

**JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN LAS ISLAS BALEARES (pp. 2-19)**

—

**JURISPRUDÈNCIA AMBIENTAL A LES ILLES BALEARS (pp. 20-36)**

JOSÉ MANUEL GÓMEZ GONZÁLEZ

*Departament de Territori. Consell Insular de Mallorca*

—

*Consultor*

*Universitat Oberta de Catalunya*

**Sumario:** 1. La protección de Natura 2000 con relación a un proyecto de edificación de una vivienda unifamiliar: afectaciones ambientales y valores protegidos; el concepto de integridad. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares número 564/2012, de 24 de julio (Id. Cendoj: 07040330012012100516 / número de recurso: 202/2009). 2. La protección de elementos de valor ambiental y patrimonial: el concepto de integridad y el tratamiento homogéneo de un sector coherente. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares número 510/2012, de 3 de julio (Id. Cendoj: 07040330012012100452 / número de recurso: 736/2009). 3. Actividades extractivas y medio ambiente: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares número 580/2012, de 4 de septiembre (Id. Cendoj: 07040330012012100571 / número de recurso: 653/2009).

**1. La protección de Natura 2000 con relación a un proyecto de edificación de una vivienda unifamiliar: afectaciones ambientales y valores protegidos; el concepto de integridad. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares número 564/2012, de 24 de julio (Id. Cendoj: 07040330012012100516 / número de recurso: 202/2009)**

La Sentencia resuelve el contencioso interpuesto por un particular contra el Acuerdo de la Comisión de Medio Ambiente de las Islas Baleares de fecha 5 de octubre de 2007, mediante el cual se informaba desfavorablemente un proyecto de construcción de una vivienda unifamiliar con piscina y caminos de acceso a la zona de la Mola, en la isla de Formentera. Los terrenos eran suelo rústico protegido con calificación de área natural de especial interés (ANEI) y alto nivel de protección (SRP-AANP), según constaba en el Plan Territorial Insular de Ibiza y Formentera y en las NS de planeamiento de la isla. Asimismo, los terrenos afectados estaban incluidos en la red ecológica europea Natura 2000 como LIC y ZEPA.

A pesar de todo, la licencia se tramitó en su día, aunque no pudo ser concedida dado que, al afectar a terrenos comprendidos en la red Natura 2000, hacía falta obtener un informe previo y vinculante del Comité de la red y un acuerdo de la Comisión de Medio Ambiente de las Islas Baleares (dependiente del Gobierno autonómico).

A la vista de los acontecimientos, el recurso se dirige contra el mencionado acuerdo y uno de los primeros aspectos —de tipo procedimental— que tiene que resolver el Tribunal es el relativo a la naturaleza del trámite de informe de afectación a la red Natura 2000. En este sentido, la Sentencia da por demostrado que el informe elaborado y aprobado por la Comisión de Medio Ambiente de las Islas Baleares no es un simple acto de trámite, sino un acto de trámite cualificado que decide indirectamente sobre la cuestión, siendo impugnabile individualmente. Discernida esta cuestión, empieza a abordarse la parte más interesante sobre el fondo del asunto: la naturaleza de los

terrenos y el grado de afectación a los valores protegidos, con el debate sobre la viabilidad del proyecto confrontando el impacto puntual con el concepto de integridad de un espacio protegido.

Según el informe de 31 de julio de 2007, que fue emitido por el director general de Biodiversidad de la Consejería de Medio Ambiente, la vivienda proyectada y el vial propuestos se encuentran dentro del LIC y de la ZEPA ES5310024 Sa Mola (Formentera). En el informe se considera que el conjunto de las obras tendrían un impacto muy grave sobre la red Natura 2000. La parte de este LIC y de esta ZEPA a la que estas construcciones afectarían directamente está ocupada por una vegetación termomediterránea en excelente estado de conservación (hábitats 5210 y 6220). El informe analiza el impacto y afirma que estos hábitats se verían afectados de manera perdurable, extensiva e irreversible tanto por la construcción de la vivienda como por la construcción del vial. Además, destaca el hecho de que en este hábitat viven varias especies protegidas al amparo de la Directiva de Hábitats 92/43/CEE, con al menos cinco especies de aves incluidas en el anexo de la Directiva 79/409/CEE. Por todo ello, se considera que se afectaría a la red Natura 2000. A todo esto se añade que el riesgo de incendio aumentaría de manera considerable al sumar un nuevo elemento de peligro para la conservación de los valores que en su día justificaron incluir la zona en la red europea.

Los recurrentes sostenían que el acuerdo adoptado carecía de motivación, cuestión que el Tribunal analiza de la siguiente manera:

“TERCERO: La defensa de los recurrentes expone en primer lugar que el acuerdo impugnado está falto de motivación y ello le causa indefensión. A tal efecto expone que no es suficiente indicar que el proyecto presentado por el promotor supone una afectación a los hábitats y especies incluidos en los lugares que forman parte de la Xarxa Natura 2000 sino que debe concretarse en qué se traduce esa afección y aquellas zonas que quedarán afectadas, su extensión, etc.

La motivación de los actos administrativos precisa, según reiterada doctrina del Tribunal Constitucional y jurisprudencia del Tribunal Supremo, cuya reiteración excusa cita, de una explicación suficiente sobre las razones de la decisión adoptada asequible al destinatario de los mismos, poniendo de manifiesto los motivos, concretos y precisos aunque no exhaustivos, de la resolución administrativa adoptada. Este conocimiento constituye la premisa esencial para que el receptor del acto administrativo pueda impugnar el mismo ante los órganos jurisdiccionales, y

estos, a su vez, puedan cumplir la función que constitucionalmente tienen encomendada de control de la actividad administrativa y del sometimiento de ésta a los fines que la justifican, ex artículo 106.1 de la Carta Magna.

El cumplimiento de esta elemental exigencia de la motivación de los actos, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos en que se basa, previsto en el artículo 54 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común se salvaguarda atribuyendo, en caso de incumplimiento, la consecuencia de la anulabilidad del acto administrativo inmotivado, prevista en el artículo 63.2 de la citada Ley. No obstante puede ser también que el defecto sea una mera irregularidad cuyo efecto no comporte la anulabilidad lo que ocurre cuando el defecto no causare tal indefensión indicándose entonces que carece de la condición de vicio invalidante.

La motivación puede contenerse en el propio acto administrativo, o bien puede realizarse por referencia a informes o dictámenes, ex artículo 89.5 de la Ley 30/1992, cuando se incorporen al texto de la misma. La Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha indicado que si tales informes constan en el expediente administrativo y el destinatario ha tenido acceso al expediente, esa técnica de motivación in aliunde es perfectamente válida ya que al fin permite al receptor conocer los fundamentos que ha tenido la administración para el dictado del acto. (por todas St. 21/11/2005, 14 /03/2000 y 7/07/2003).

Pues bien, el examen del expediente no permite corroborar la existencia de ese defecto. Así pues en el expediente y en los folios 14 y siguientes existe un muy cumplido análisis de las condiciones de la parcela donde se pretende la edificación, las características de esa construcción y alude incluso al Estudio de Duna Baleares. Acto seguido explica que la zona LIC y ZEPa que quedarían afectadas directamente está ocupada por una vegetación termomediterránea en excelente estado de conservación siendo este un bosque de sabinas y vegetación endémica de *Limonium spp* y en la parte del agua praderas de *Posidonia*. En definitiva analiza que la actividad constructiva y la implantación del hombre afectarían a los hábitats descritos, algunos de ellos prioritarios, quedando tanto la vegetación afectada como la fauna a través de las aves que allí anidan y también las praderas marítimas aumentando el riesgo de incendio. Ese informe es el que sirve de base a la denegación y a la propuesta de informe desfavorable que finalmente es aprobado en la Comisión Permanente de 5 de octubre de 2007. Y de todo ello y del contenido del informe descrito ha tenido perfecto conocimiento la parte que ha podido argumentar contra tales argumentos a lo largo de este procedimiento”.

El recurrente también sostenía que la denegación —que ya hemos visto que estaba suficientemente motivada— resultaba arbitraria, caprichosa e improcedente, dado que no se justificaba suficientemente el grado de afectación a la integridad del lugar objeto de protección. A todo esto añade que el proyecto no afecta de forma apreciable a la biodiversidad del lugar, y que en ningún caso supone un perjuicio a la integridad de los hábitats protegidos —interpretación que probablemente utilice de manera errónea el concepto de integridad—. Igualmente opina la recurrente que en ningún caso las actuaciones previstas suponen una fragmentación ni degradación de los hábitats protegidos como LIC y ZEPA.

A esto el Tribunal responde:

“El recurso no ha de prosperar. El Tratado CE establece, en su artículo 2, que ‘la Comunidad tendrá por misión promover, mediante el establecimiento de un mercado común y de una unión económica y monetaria y mediante la realización de las políticas o acciones comunes contempladas en los artículos 3 y 4, un desarrollo armonioso, equilibrado y sostenible de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad [...], un crecimiento sostenible y no inflacionista [...], un alto nivel de protección y de mejora de la calidad del medio ambiente [...], la elevación del nivel y de la calidad de vida, la cohesión económica y social y la solidaridad entre los Estados miembros’.

La normativa comunitaria acepta como paradigma del orden socioeconómico internacional el concepto de desarrollo sostenible, como modelo de desarrollo que satisface las necesidades de las generaciones actuales, sin comprometer las capacidades de las generaciones futuras para satisfacer las propias del momento, preconizándose con ese proceder unos objetivos de desarrollo económico acordes con el orden ecológico, ético y social.

Es en este marco y principios rectores que se desarrolla la normativa de protección del medio ambiente y la ordenación del territorio”.

El Tribunal recurre a la disposición adicional decimocuarta del Plan Territorial Insular de Ibiza y Formentera, que establece lo siguiente: “En los terrenos incluidos en la delimitación de LICs y ZEPAS que se define en el plano 3 del PTI, los será aplicable el régimen jurídico de protección recogido en los apartados 2, 3 y 4 del artículo 6 de la Directiva Habitats 92/43/CE y el resto de directivas y normativa básica estatal de transposición que resulten de aplicación, correspondiendo a la Dirección general de

Biodiversidad y a la Comisión Balear de Medio ambiente la aplicación del señalado en este régimen de protección”.

El artículo 6 de la Directiva señala la obligatoriedad para los Estados miembros de adoptar planes de gestión y otros tipos de medidas que aseguren la conservación de los hábitats protegidos. Una de las medidas legislativas adoptadas se inscribe en la Ley 5/2005, de 26 de mayo, para la conservación de los espacios de relevancia ambiental de las Islas Baleares; la ordenación territorial juega otro papel de concreción y de apoyo con respecto a la conservación de estos espacios integrados en la red Natura 2000.

El artículo 39 de la Ley 5/2005 obliga a la Consejería autonómica de medio ambiente a informar preceptivamente —antes de la ejecución— cualquier plan o proyecto que, sin tener una relación directa con la gestión de un lugar de la red Natura 2000 o sin ser necesario para emprender esta gestión, pueda afectarlo de manera apreciable, ya sea individualmente o en combinación con otros planes o proyectos.

Según el Tribunal:

“Pues bien, de la prueba practicada en autos queda constancia que los terrenos de autos se encuentran localizados en una zona de un altísimo valor ambiental especialmente protegido para la conservación de su flora y fauna, protegiendo los poderes públicos tales hábitats para un perfecto desarrollo ecológico y ambiental de esas especies.

Esos terrenos se identifican con las parcelas NUM002 y NUM003 del polígono NUM004 en la zona de S’Estufador en La Mola y tienen una superficie total de 32.652 m<sup>2</sup>. Como se ha dicho se sitúan en espacio catalogado como LIC (lugares de Importancia Comunitaria) y ZEPA (Zonas de Especial Protección para las Aves) denominado La Mola (ES5310024) de una extensión global de 3.611,24 hectáreas y cercana al LIC del Área Marina de Migjorn (ES53100111). En esa zona aparecen un total de 4 hábitats prioritarios y un total de 14 especies prioritarias por la Directiva de hábitats y la Directiva de Aves. El proyecto que se pretende edificar afecta a una superficie de 597 m<sup>2</sup> de hábitat 5210 de interés comunitario y otros 1.141 m<sup>2</sup> de hábitat 6220 de conservación prioritaria. Los recurrentes presentaron solicitud de licencia para construir una vivienda unifamiliar aislada con piscina, el acondicionamiento de una parte del camino existente y la creación de otro camino nuevo de acceso a la vivienda.

Según el PTI de Eivissa i Formentera ambas parcelas son suelo rústico protegido con calificación Área Natural de Especial Interés de Alto Nivel de Protección SRP-

AANP y suelo ANEI, la misma clasificación que presenta ese suelo en las NNSS de Formentera.

Así las cosas, el hecho de que un proyecto determinado tenga escasa incidencia en el entorno medioambiental que se pretende, y escasa afectación a la integridad de ese entorno, no por ello es posible que pueda ser autorizado, porque el punto de partida a tenor de la normativa comunitaria es la obligación de conservación y protección de ese entorno en el estado en que se encuentre, que en el de autos es un estado privilegiado y virginal. El ordenamiento jurídico con esa protección especial coloca en una situación determinante y claramente preferente los valores ecológicos y medioambientales, y, solamente si un proyecto mejorara ese entorno, o bien supusiera una afectación 0 para el medio ambiente, sería posible tal autorización, porque la ley solamente exonera aquellos proyectos de interés público por razones imperiosas de primer orden”.

El argumento definitivo de la Sentencia se plasma en el fundamento quinto, que por su interés debemos transcribir aquí íntegramente:

“QUINTO: En definitiva, cuando estemos en un hábitat natural prioritario, como es el caso, en donde habitan especies protegidas y prioritarias, como ocurre en autos, la normativa impone un grado de protección de tal intensidad, que solamente cuestiones relacionadas con la salud humana y la seguridad pública, o razones que redunden en beneficio del medio ambiente puede comportar la autorización para modificar ese entorno tan singularmente privilegiado.

Si tal entorno se incluye en terrenos de la Red Natura 2000, cuestión esta que no es discutida en autos, y está protegido como zonas LIC y ZEPA, les es de aplicación lo dispuesto en el artículo 1 de la Directiva 43/92/CEE en cuanto al estado de conservación de esos lugares, debiendo evitar la administración que el hábitat natural se vea alterado a corto, medio o largo plazo en su estructura y en sus funciones. Es obvio que autorizar una construcción unifamiliar en un territorio virgen especialmente protegido y destinado específicamente a la conservación de la flora y la fauna que en él se encuentran, supone una alteración a medio y largo plazo de ese lugar, y una afectación del mismo porque interactúan unas influencias externas (el asentamiento humano) que no están previstas en ese lugar especialmente destinado a la conservación de unos valores ambientales que no se encuentran en otras zonas del territorio y que se ha considerado que son dignos de la más alta protección.

Pues bien, la parte actora ha planteado el debate bajo el prisma de que la afectación del proyecto es escasa al entorno natural donde se pretende ubicar. La respuesta a ese planteamiento es que la sola posibilidad de afectación obliga a preservar ese entorno con una intensidad máxima, porque en ese concreto espacio los valores ambientales son dignos de la más alta protección sin posibilidad alguna de que pudieran quedar afectados.

Y de la prueba pericial practicada en autos por el perito biólogo Sr. Genaro, prueba muy extensa y documentada, queda claro que ese proyecto, ya fuera mucho o poco, supondría sin duda, una afectación para el entorno. Así se constata en el página 26 del extenso informe pericial emitido en autos, cuando dice que quedaría afectado potencialmente la forestación de *Juniperus* spp, zonas subestépicas de gramíneas y anuales de TheroBrachypodietea, *limonium* spp señalando en su página 28 que ‘las actuaciones tendrán efectos negativos, directos e irreversibles sobre los hábitats 6220,5210 y 1240; dado que las actuaciones previstas producirán la desaparición de forma directa de algunas de las especies vegetales que forman parte de esos hábitats y de la zona en sí afectada por el proyecto’. Y lo mismo se indica en la página 30 y 31 del informe a modo de conclusiones parciales indicando el perito ‘Se prevé que la actuación de proyecto (vivienda, acondicionamiento camino existente y nuevo camino) afecte de manera irreversible a la coherencia de la estructura y función ecológica de los hábitats presentes en el espacio Red Natura 2000’. Ello se repite en la página 49 cuando el perito indica que el proyecto ‘sí producirá efectos significativos sobre todo sobre los hábitats y en concreto sobre la actuación directa sobre las especies vegetales’.

En definitiva, se ha probado en autos que la implantación del proyecto que la parte actora pretende, impacta al medio ambiente y a las especies de flora y fauna que en el lugar se encuentran, y por ende debemos confirmar el acto impugnado y desestimar el recurso contencioso interpuesto”.

La Sentencia, en definitiva, es importante atendiendo al fenómeno que se produce en las islas de implantación de asentamientos en zonas de suelo rústico que, con la instauración de la red Natura 2000, adquieren un especial grado de protección ambiental por encima de otras consideraciones más localistas.



**2. La protección de elementos de valor ambiental y patrimonial: el concepto de integridad y el tratamiento homogéneo de un sector coherente. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares número 510/2012, de 3 de julio (Id. Cendoj: 07040330012012100452 / número de recurso: 736/2009).**

El objeto del pleito es el Acuerdo del Pleno de la Comisión de Medio Ambiente de las Islas Baleares adoptado en sesión de 3 de julio de 2009, por el cual se declaró que la tramitación del Plan General de Ordenación Urbana de Ibiza no tenía que sujetarse a evaluación ambiental estratégica (AAE), dado que el trámite provenía del año 2002 y esto implicaba que, a pesar de los años transcurridos y al amparo del régimen transitorio, el Plan se sometía a aquello previsto en el Decreto 4/1986, de 23 de enero, de implantación y de regulación de los estudios de evaluación de impacto ambiental, y no en la Ley 11/2006, de 14 de septiembre, de Evaluaciones de Impacto Ambiental y Evaluaciones Ambientales Estratégicas en las Illes Balears (que deriva de la Directiva 2001/42/CE).

Sobre esto es justo decir aquí que las Islas Baleares fueron pioneras en el control del planeamiento urbanístico —por lo tanto, de la aplicación de la evaluación ambiental estratégica— mediante el mencionado Decreto del año 1986. El dato es relevante y no puede pasar desapercibido. En este caso el Tribunal deniega la causa de impugnación, por una parte, por ser inadmisibile al tratarse de un acto de trámite no impugnabile hasta la resolución del fondo —que era la aprobación del Plan General por el órgano sustantivo en materia urbanística—; por otra, por motivos de aplicación del régimen transitorio y por el hecho de que no podía dejarse sin efecto toda la tramitación realizada entre los años 2002 y 2006, lo que habría comportado un “reinicio” de todo el proceso. El Tribunal no aprecia vicio o defecto en el Acuerdo de la CMAIB que afecte a la validez del Acuerdo de aprobación del PGOU de Ibiza.

Pero lo que nos interesa aquí es la segunda parte del pleito, es decir, la impugnación simultánea del Acuerdo de la Comisión Insular de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Patrimonio Histórico (CIOTUPH) adoptado el 4 de agosto de 2009, por el cual se aprobó definitivamente el Plan General de Ordenación Urbana de Ibiza y se clasificaron como suelo rústico protegido de especial interés los terrenos de Ses Feixes des Prat de Vila.

Dice el Tribunal:

“CUARTO.- La decisión de la CIOTUPH de clasificar los terrenos del caso como SRP-EI, independientemente de que pudiera considerarse incluso que con la puesta en juego de valores superiores, como los ambientales, quepa que una intervención como esa se anude a razones de oportunidad, según hemos apuntado en nuestra sentencia número 830/2009, en lo que más ahora ha de importar, ha de tenerse en cuenta que, como acepta la Administración concernida, aunque se considerase que no, es decir, aunque se considerase que en modo alguno pueda una decisión como esa atender a razones de oportunidad sino que haya de ser, en exclusiva, una decisión de carácter reglado, ocurre que, habiéndose considerado tanto que Ses Feixes des Prat de Vila merecían un tratamiento unitario como que en ese ámbito concurrían méritos y valores ambientales y patrimoniales suficientes para la protección, todos ellos ampliamente descritos en la Memoria de la revisión del Plan General, ocurre también que, tras la clasificación como suelo rustico por aplicación de la Ley 6/1999, de ello resulta, desde luego, que en modo alguno quepa ya que sean considerados como suelo urbano, y, a partir de ahí, ha de tenerse presente que, al fin, la garantía de su preservación y mantenimiento ya debutó en 2007 en norma con rango de Ley, en concreto en el Decreto Ley 1/2007, convalidado por el Parlamento de les Illes Balears en sesión celebrada el 11 de diciembre de 2007 y en cuyo ámbito, definido en su Anexo C, se encuentra incluida la parcela del caso”.

Los motivos urbanísticos que aduce el Tribunal parecen claros. Ni en aplicación de conceptos reglados podría considerarse el suelo objeto de discusión como urbano. Con respecto a la existencia de causas objetivas de cariz ambiental, estas no aparecen solo en la solución propuesta en el PGOU de Ibiza, sino que se refuerzan mediante sucesivos instrumentos legales. Así, la Sentencia afirma:

“La tesis de la demanda, sobre todo en cuanto se refiere a la inexistencia de impedimentos de índole física para la clasificación de los terrenos como suelo urbano, se ha tratado de fundar en dos dictámenes entonces aportados y ratificados en el juicio —Arquitecta Sra. Guadalupe, enero de 2011, y Biólogo Sr. Luis Enrique, diciembre de 2010— pero sus consideraciones, entre las que tampoco falta la de que la parcela del caso carece de elementos de urbanización, en definitiva, ni pueden hacer olvidar que era ilegal cualquier ejecución parcial de servicios tras la Ley 6/1999 ni tampoco puede olvidarse que, de conformidad con la Ley 4/2008, en ningún caso puede clasificarse como suelo urbano aquel que no hubiera cumplido las exigencias normativas en materia de desarrollo urbanístico del suelo”.

Las tesis de la demandante no parecen desvirtuar los valores ambientales defendidos por el legislador y por el planificador urbanístico. Y aquí es donde entra en juego la delimitación del principio de integridad y de tratamiento homogéneo de un sector — para evitar resultados “a la carta” que desvirtuarían las finalidades y los objetivos del planificador—, junto con el principio de no regresión en materia de protección medioambiental frente a intereses particulares. Así, sobre esta cuestión podemos destacar los siguientes argumentos de la Sentencia:

“Ciertamente, como reconoce la Administración concernida, la parcela del recurrente no puede considerarse entre las más valiosas ambientalmente del ámbito de Ses Feixes des Prat de Vila, pero no solo es que el deterioro que presenta no es irrecuperable sino que, sobre todo, como ya hemos señalado, la Ley, en primer término, y tras ella la Administración, han dado un tratamiento unitario a ese ámbito, en el que no existe duda alguna que se integra la parcela del recurrente, con lo que igualmente entra en escena el principio de no regresión en materia de protección medioambiental frente a intereses particulares.

Y a estas consideraciones aún podemos sumar en gran medida otras de las ofrecidas por la Sala en la sentencia del recurso contencioso número 739/2009, como las siguientes:

“Los terrenos de referencia se encontraban dentro del ámbito de la anterior UA 8 y Sector 6 del PGOU/87, pero el Decreto Ley 1/2007 de 23 de noviembre, de medidas cautelares hasta la aprobación de normas de protección de áreas de especial valor ambiental para las Illes Balears acordó en su art. 4 ‘suspender la vigencia de los instrumentos de planeamiento urbanístico de desarrollo, así como la eficacia de los actos administrativos que legitimen cualquier proceso de transformación urbanística y uso del suelo, y los procedimientos administrativos para la concesión de autorizaciones o licencias de los terrenos siguientes: a) [...]; b) Los ámbitos denominados UA 8 y UA 12, Ses Feixes de la ciudad de Eivissa, hasta la aprobación de la revisión o modificación del Plan General de Ordenación Urbana de Eivissa’. Y en lo que aquí importa añadió lo siguiente ‘En todo caso, se deberá garantizar la preservación y el mantenimiento de los valores ambientales y patrimoniales del conjunto denominado Ses Feixes, definido gráficamente en el anexo C de este Decreto Ley’.”

Es decir, la citada norma imponía al planificador urbanístico que en la aprobación de la Revisión del PGOU adoptase medidas para garantizar la preservación y el mantenimiento de los valores ambientales y patrimoniales del conjunto

denominado Ses Feixes de Es Prat de Vila y en el ámbito espacial concretado en el Anexo C publicado en el BOIB de 24.11.2007”.

La coherencia del proceso seguido no puede permitir ahora realizar una excepción particular rompiendo todo el continuo normativo elaborado y rompiendo también el principio de integridad del espacio protegido y de tratamiento unitario y homogéneo dirigido a la recuperación del conjunto. Así, dice el Tribunal:

“Los terrenos de la parte recurrente se encuentran dentro de dicha delimitación y no puede negarse que la desclasificación de dichos terrenos para pasar a la condición de suelo rústico constituye cumplimiento del mandato de preservación ambiental impuesto por norma legal. Es más, puede considerarse que es la más idónea en atención a que el art. 9.2º de la LRSyV/98 —de aplicación a la Revisión— contempla que tendrán la condición de suelo no urbanizable, a los efectos de esa Ley, los terrenos que el planeamiento general considere necesario preservar por los valores paisajísticos, históricos, arqueológicos, científicos, ambientales o culturales que en ellos concurren. La concurrencia de los valores paisajísticos, ambientales y culturales en el conjunto de ‘Ses Feixes de Es Prat de Vila’ se desprende del estudio anexo a la Memoria del PGOU y que sirve de base para la redacción del Plan Especial de Ses Feixes.

Es cierto que como se refleja en los informes aportados por la parte recurrente, dentro del ámbito protegido de Ses Feixes de Es Prat de Vila se encuentran algunos terrenos ya edificados junto a otros altamente degradados —especialmente en su periferia— pero la necesidad de dar una continuidad y homogeneidad a la preservación obliga a un tratamiento de conjunto que, en algún caso, podrá llevar a la aparente incoherencia de clasificar como suelo rústico una concreta parcela ya transformada. Pero si no se actúa de este modo y se permite el aislamiento de bolsas de terreno ya transformado o degradado, se impide el objetivo de la recuperación de los valores ambientales con una visión de conjunto.

Esta consideración afecta al caso de la parcela del recurrente, de la cual se puede reconocer como acreditada su transformación de antiguo terreno de cultivo de regadío (feixa) a su actual situación de simple explanada destinada a aparcamiento, con absoluta degradación de sus valores naturales de origen. Pero la decisión del planificador no debe focalizarse en la situación individual de cada parcela del conjunto de ‘Ses Feixes’ ya que de este modo se procedería a una desconexa e intercalada clasificación de terrenos. Lo correcto es una visión de conjunto de todos

los comprendidos en el anexo C del Decreto Ley 1/2007, de 23 de noviembre, aplicándoles un tratamiento homogéneo, como así se ha dispuesto.

El hecho de que la línea delimitadora del ámbito de Ses Feixes de Es Prat de Vila divida en dos la parcela del recurrente de modo que una parte quede protegida y otra esté integrada en una Unidad de Actuación para en el futuro servir de vial público, constituye inevitable consecuencia a toda delimitación de esta naturaleza. Máxime cuando, como en el caso de Ses Feixes, nos encontramos con un espacio natural rodeado de suelos y equipamientos urbanos por lo que en la práctica, la transición entre el casco urbano que los envuelve y el suelo a preservar pasa por la intermediación de terrenos degradados, es decir situaciones intermedias que poco compatibilizan con la nitidez de una línea. Pero la línea se ha de trazar y los terrenos degradados se pueden recuperar. En definitiva no se aprecia la incoherencia denunciada por el recurrente”.

Finalmente, la demandante no aportó prueba en contrario con respecto a la naturaleza no urbana de los terrenos y tampoco desvirtúa la aplicación del criterio de integridad. Por esto, el Tribunal sostiene lo siguiente:

“En la demanda se insinúa que los terrenos del recurrente merecen la condición de urbanos ‘al cumplirse en él todos los requisitos exigidos por la Ley del Suelo’. Si con esta afirmación se defiende que la parcela del recurrente cuenta con los servicios urbanísticos básicos del art. 8.1º LRSyV/98, basta afirmar que ni se ha propuesto prueba para acreditarlo. La Memoria urbanística de la revisión afirma que se carece de tales servicios y no se ha probado lo contrario.

El ‘estudio sobre las condiciones ambientales de un terreno en la zona de es Prat de Vila’ emitido por Biólogo acompañado a la demanda sostiene que la concreta parcela del recurrente ‘carece de cualquier interés tanto ambiental como patrimonial’. Ello podría defenderse desde una perspectiva que focaliza el estudio en la situación aislada de la parcela, pero olvida lo arriba indicado respecto a que la perspectiva correcta es aquella que, en la preservación de ‘Ses Feixes de Es Prat de Vila’ aplica una visión de conjunto a todos los terrenos que formaban parte del antiguo sistema etnológico de Ses Feixes.

Llegados a este punto, cuando no es inadmisibles, cumple la desestimación del recurso”.

La aplicación de una visión de conjunto e integral es el elemento que permite consolidar la posición del legislador, del planificador urbanístico y del Tribunal, donde el interés

general se desplaza a favor del medio ambiente y de los valores patrimoniales por encima de los intereses particulares.

**3. Actividades extractivas y medio ambiente: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares número 580/2012, de 4 de septiembre (Id. Cendoj: 07040330012012100571 / número de recurso: 653/2009)**

En esta sentencia el Tribunal analiza la Resolución de la Consejera de Comercio, Industria y Energía, de 18 de agosto de 2009, por la que se desestimó el recurso de alzada presentado contra la Resolución del Director General de Industria, de 6 de abril de 2009, por la que se había ordenado la paralización de los trabajos mineros que se realizaban en las parcelas números 290, 143 y 89, polígono 14, del término municipal de Porreres (Mallorca), fuera de los perímetros autorizados en la explotación denominada Pedrera Son Amat.

Es un hecho relativamente común la existencia de explotaciones mineras que exceden los perímetros autorizados o las finalidades de los planes de restauración para así continuar el lucrativo negocio. No podemos olvidar que la riqueza minera está sujeta a un régimen demanial específico y que el conflicto de la afectación a la riqueza nacional frente a la defensa constitucional del medio ambiente es una fuente continua de controversias que finalizan a menudo aireadas ante los tribunales.

La permisividad de las administraciones también ha contribuido a generar un clima en que los explotadores de canteras no respetan siempre las reglas del juego. En las islas podríamos rescatar un buen puñado de sentencias donde el conflicto surge entre las delimitaciones de los perímetros mineros y las delimitaciones de espacios de relevancia ambiental que gozan de una protección especial, sobre todo desde la aprobación de la Ley 1/1991, de 30 de enero, de Espacios Naturales y de Régimen Urbanístico de las Áreas de Especial Protección de las Illes Balears.

El Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo han armonizado, respecto de las actividades extractivas y el deber de preservar el medio ambiente adecuadamente, los valores en juego: la riqueza nacional y la riqueza ambiental. Así, la conocida STC 64/1982, de 4 de noviembre; la STC 102/1995, de 26 de junio —que consolida el camino a la jurisprudencia mayoritaria sobre la prioridad del medio ambiente frente a las actividades extractivas de manera ponderada—; la STC 170/1989, de 19 de octubre

—que analiza el recurso contra la Ley 1/1985, de 23 de enero, del Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares, y refuerza la tesis de la ponderación caso por caso de los dos intereses en juego; aquí el TC dice que no puede admitirse una sustracción general a la riqueza nacional mediante la prohibición genérica de la minería dentro de un ENP, pero que es admisible la concreta delimitación ponderando los valores ambientales en juego—; la STS de 18 de diciembre de 1997; o la STS de 26 de diciembre de 1989, entre muchas otras, recogen este mismo sentido.

En este caso concreto se analiza el supuesto siguiente: a partir de una autorización minera inicial y antigua otorgada el 4 de febrero de 1955, el 20 de octubre de 1976 se acordó la consolidación de los derechos mineros de la cantera Son Amat —con una delimitación geográfica concreta— y el 2 de diciembre de 1986 se interesó el inicio de procedimiento del plan de restauración, al amparo de lo previsto en el Real Decreto 2994/1982 e incluyéndose igualmente un plano de delimitación de la explotación. Pues bien, sin que conste la aprobación de este plan de restauración, más bien al contrario, existiendo un requerimiento para presentar uno nuevo que incluyera determinadas observaciones, se genera una situación que deriva en el otorgamiento de una licencia municipal de actividad del año 1987 y una autorización de explotación minera del año 1995; el perímetro autorizado fue el delimitado en el plan de restauración, que nunca fue ni aprobado ni ejecutado.

Pasados los años, la explotación cambia de manos. La actual empresa explotadora —y recurrente en el contencioso de que trata la Sentencia— es Cantera Gravilla Son Amat, S. A. Esta empresa aportó diversa documentación ante la Administración autonómica — en fecha 26 de enero de 1998— en cumplimiento de lo que se dispone en el Decreto 77/1997, incluyéndose un plan con las referencias catastrales de la zona que se destinaba a la explotación. En ningún caso la Administración minera alteró o modificó la autorización de explotación original.

El origen de todo tiene lugar cuando el 11 de diciembre de 2008 la Administración autonómica llevó a cabo una inspección de la cual se extendió un acta. A raíz de esto, el 29 de enero de 2009 se informó, primero, que existía actividad extractiva no autorizada en las parcelas 290, 143 y 89 del polígono 14 del término municipal de Porreres, y, segundo, que las labores mineras que se realizaban fuera del perímetro autorizado afectaban a la protección del medio ambiente, a la integridad de la superficie y a la conservación de los recursos mineros. Este informe concluía proponiendo la

paralización temporal de los trabajos en las parcelas antes mencionadas al no disponerse de autorización administrativa de aprovechamiento de recursos de la sección A.

Con posterioridad, y como complemento de este informe, se emitiría otro, en concreto el 17 de febrero de 2009, interesándose la suspensión indefinida de los trabajos de aprovechamiento sobre la base del artículo 7.2 del Plan Director Sectorial de Canteras, que impedía la legalización de la explotación puesto que las tres parcelas en cuestión se encontraban en un área natural de especial interés (ANEI), zona AEP (área de especial protección). Igualmente, este segundo informe proponía el inicio de expediente sancionador.

De aquí se desembocaría, primero, en la Resolución originaria del presente contencioso, adoptada por el director general de Industria el 6 de abril de 2009 y por la cual se ordenaba la paralización de los trabajos mineros que se realizaban en las parcelas números 290, 143 y 89, del polígono 14, del término municipal de Porreres, fuera de los perímetros autorizados en la explotación denominada Pedrera Son Amat; y, segundo, se desembocaría también en el acuerdo de inicio del procedimiento sancionador —el 12 de mayo de 2009— por la comisión de infracción grave tipificada en el artículo 121.2.b. de la Ley 22/1973, sujeta al procedimiento previsto en el Decreto 14/1994.

Desestimado el recurso de alzada presentado contra la Resolución de 6 de abril de 2009 y agotada de este modo la vía administrativa, el 7 de octubre de 2009 se interpuso el correspondiente contencioso, que pretendía, en resumen, la anulación de la Resolución recurrida y que se declarara que la autorización de la explotación incorporaba las parcelas 290, 143 y 89. Subsidiariamente se pedía que se retrotrajera el procedimiento para que se pudiera conceder el correspondiente trámite de audiencia a Cantera Gravilla Son Amat, S. A., y así proceder a la legalización.

El conflicto planteado tiene un trasfondo procedimental y otro sustantivo sobre la base de las características de los terrenos objeto de explotación no autorizada, al tratarse desde 1991 de un suelo rústico de protección especial. Así, la Sentencia puede extractarse con la transcripción del fundamento de derecho segundo, donde se expone el nudo de la decisión.

Así, la Sentencia resuelve:

“SEGUNDO.- En el presente caso es pacífico que la recurrente explotaba efectivamente las parcelas 249, 143 y 89, y, además, se ha constatado por la



Inspección el 11 de diciembre de 2008 que esa explotación de recursos mineros lo era fuera del perímetro autorizado a la Cantera Son Amat, extremo que, primero, no se desvirtuaba por el proyecto de legalización y restauración presentado en 1987, del que, por un lado, como ya hemos dicho, no consta su aprobación, y, por otra parte, se sujetaba a las previsiones que sobre obligación de disponer de un plan de restauración se contenían en el Real Decreto 2994/1982; y extremo que, en segundo lugar, y pese a lo que la actora considera, tampoco ha quedado desvirtuado por el resultado de la prueba documental practicada en el juicio a su instancia ni por la prueba testifical-pericial, consistente en la ratificación del informe topográfico — Sra. Sonia— elaborado por encargo de la empresa ahora recurrente.

Por consiguiente, ha de señalarse ya que la zona minera autorizada se extiende —y limita— a la delimitada en 1955 y consolidada en 1976, coincidente con el proyecto de restauración presentado en 1987 y, en consecuencia, esa zona minera autorizada no comprendía las parcelas 249,143 y 89, es decir, las parcelas a las que se refiere la resolución originaria del presente recurso contencioso-administrativo, sino que su límite físico/geográfico era el que figuraba en el anexo IV de esa misma resolución.

Ciertamente, la Cantera Son Amat figura en el Plan Director Sectorial de Canteras de 1997 y en el de 1999 como una cantera activa, pero de ahí no puede resultar que como tales puedan ser consideradas las parcelas en cuestión, es decir, las parcelas 249, 143 y 89”.

Aquí el Tribunal corrobora que no era suficiente la inclusión en un plan director sectorial para dar validez a la explotación que se realizaba, había que casar esta previsión con una autorización expresa que, además, era inseparable de la existencia de un plan de restauración aprobado. Así, continúa la Sentencia:

“En efecto, como venimos señalando, esas tres parcelas no tienen autorización minera, con lo que, como es natural, las actividades extractivas en ANEI que podía realizar la ahora recurrente eran las correspondientes al ámbito de la autorización administrativa de que disponía.

Finalmente, hemos de señalar también que, como la Administración ha considerado en el expediente administrativo, del artículo 7 del Plan Director Sectorial de Canteras de 1999 lo que resulta es no solo que no puedan autorizarse nuevas canteras en AEP sino que tampoco se encuentra normativamente permitido autorizar en las zonas AEP la ampliación de canteras activas, como la de la ahora recurrente”.

Por este motivo, el Tribunal considera lo siguiente:

“Puestas así las cosas, la pretensión principal de la demanda tiene que ser desestimada; y en cuanto a la pretensión subsidiaria, aludida ya antes en este mismo fundamento y en el segundo antecedente de hecho de la sentencia, interesa precisar que en las conclusiones de la actora se añade la alegación de que si se considerase que se trata de medida cautelar prevista en el artículo 72.2. de la Ley 30/1992, en el caso se da ‘[...] la falta absoluta de ratificación de dicha medida cautelar [...]’”.

El Tribunal desmonta el argumento de la actora de la siguiente manera:

“Pues bien, es necesario también advertir que ni esa alegación contenida en las conclusiones de la actora, ni tampoco la alegación presentada en la demanda, ha merecido consideración cualquiera a la Administración en el juicio.

En efecto, no aparece respuesta cualquiera ni en la contestación a la demanda ni en las conclusiones de la Administración demandada, que atienden básicamente a la reiteración de los fundamentos de las resoluciones combatidas, donde todavía no había debutado el argumento de la falta de trámite de audiencia.

En la demanda se alegaba que el trámite de audiencia era una exigencia del artículo 84 de la Ley 30/1992 y del artículo 14 del Decreto 14/1994 o de las leyes de la Comunidad Autónoma 8/1995 o 20/2006, sin concretar precepto alguno. A falta de esa concreción, siendo el artículo 84 de la Ley 30/1992 una disposición general de los procedimientos administrativos de la que se puede prescindir y no refiriéndose el artículo 14 del Decreto 14/1994 al trámite de audiencia sino al trámite de alegaciones en relación a la propuesta de resolución de un expediente sancionador, que no era el del caso sino que ese expediente, como hemos visto, se inició después, en concreto el 12 de mayo de 2009, al fin, cabe concluir que esas alegaciones no son útiles para el propósito de retroacción en que se concreta la pretensión a la que se anudan.

Tampoco cabe considerar la resolución originaria del presente contencioso como medida de protección provisional de los intereses implicados en el procedimiento sancionador que se iniciaría después, con lo que no es de aplicación al caso lo previsto en el artículo 72.2 de la Ley 30/1992 y, en consecuencia, no era preciso que el 12 de mayo de 2009 se acordase al iniciar el procedimiento sancionador ni la confirmación ni el levantamiento de la suspensión acordada el 6 de abril de 2009.

Ocurre que se trata de caso de aprovechamiento de recursos de la sección A que carecía de la necesaria autorización y, para esos casos y con independencia de las sanciones que procedan, la ley —artículo 19 de la Ley 22/1973— impone a la Administración el deber de ordenar la paralización inmediata de los trabajos, que es lo que se acuerda en la resolución originaria del presente contencioso.

Por otro lado, es claro también que la pretendida audiencia no depararía a la ahora demandante mejor oportunidad de hacer valer sus puntos de vista que las sucesivas oportunidades de las que ha dispuesto, primero, en el recurso de alzada y, más tarde, en el presente contencioso.

Llegados a este punto, cumple la desestimación del recurso”.

La ratificación por parte del Tribunal de la imposibilidad de legalizar un perímetro extractivo no autorizado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 1/1991, y que afecta a un área de especial protección, es de gran relevancia dado que se trata de un conflicto que se ha repetido en numerosas ocasiones en las islas y consta que todavía existen situaciones similares pendientes de resolución.

**Sumari:** 1. La protecció de Natura 2000 amb relació a un projecte d'edificació d'un habitatge unifamiliar: afectacions ambientals i valors protegits. Sentència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears número 564/2012, de 24 de juliol (Id. Cendoj: 07040330012012100516 / número de recurs: 202/2009). 2. La protecció d'elements de valor ambiental i patrimonial: el concepte d'integritat i el tractament homogeni d'un sector coherent. Sentència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears número 510/2012, de 3 de juliol (Id. Cendoj: 07040330012012100452 / número de recurs: 736/2009). 3. Activitats extractives i medi ambient: Sentència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears número 580/2012, de 4 de setembre (Id. Cendoj: 07040330012012100571 / número de recurs: 653/2009).

**1. La protecció de Natura 2000 amb relació a un projecte d'edificació d'un habitatge unifamiliar: afectacions ambientals i valors protegits; el concepte d'integritat. Sentència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears número 564/2012, de 24 de juliol (Id. Cendoj: 07040330012012100516 / número de recurs: 202/2009)**

La sentència resol el contenciós interposat per un particular contra l'acord de la Comissió de Medi Ambient de les Illes Balears de data 5 d'octubre de 2007, mitjançant el qual s'informava desfavorablement un projecte de construcció d'un habitatge unifamiliar amb piscina i camins d'accés a la zona de la Mola, a l'illa de Formentera. Els terrenys eren sòl rústic protegit amb qualificació d'Àrea natural d'especial interès (ANEI) i Alt nivell de protecció (SRP-AANP), així constava al Pla territorial insular d'Eivissa i Formentera i a les NS de planejament de l'Illa. Igualment els terrenys afectats estaven inclosos a la Xarxa Ecològica Europea Natura 2000, com a LIC i ZEPA.

Malgrat tot la llicència es va tramitar el seu dia tot i que no va poder ser concedida atès que en afectar terrenys compresos en la Xarxa Natura 2000, calia informe previ i vinculant del Comitè de la Xarxa i acord de la Comissió de Medi Ambient de les Illes Balears (depenent del Govern autonòmic).

A la vista dels esdeveniments el recurs es dirigeix contra l'esmentat acord i un dels primers aspectes —de tipus procedimental— que ha de resoldre el Tribunal és el relatiu a la naturalesa del tràmit d'informe d'afectació a la Xarxa Natura 2000. En aquest sentit, la sentència dona per demostrat que l'informe elaborat i aprovat per la Comissió de Medi Ambient de les Illes Balears, no és un simple acte de tràmit, sinó un acte de tràmit qualificat que decideix indirectament sobre la qüestió, essent impugnabile individualment. Discernida aquesta qüestió comença a abordar-se la part més interessant sobre el fons de l'assumpte: la naturalesa dels terrenys i el grau d'afectació als valors

protegits, amb el debat sobre la viabilitat del projecte confrontant l'impacte puntual amb el concepte d'integritat d'un espai protegit.

Segons l'informe de 31 de juliol de 2007, que va ésser emès pel Director General de Biodiversitat de la Conselleria de Medi Ambient, l'habitatge projectat i el vial proposats es troben dins del LIC i de la ZEPA ES5310024 "La Mola" (Formentera). En l'informe es considera que el conjunt de les obres tindrien un impacte molt greu sobre la Xarxa Natura 2000. La part d'aquest LIC i d'aquesta ZEPA que afectaria directament aquestes construccions està ocupada per una vegetació termo-mediterrània en excel·lent estat de conservació (hàbitats 5210 i 6220). L'informe analitza l'impacte i afirma que aquests hàbitats es veurien afectats de manera perdurable, extensiva i irreversiblement tant per la construcció de l'habitatge com per la construcció del vial. A més, destaca el fet que en aquest hàbitats viuen diverses espècies protegides a l'empara de la Directiva d'Hàbitats 92/43/ CEE, on es localitzem almenys cinc espècies d'aus incloses en l'Annex de la Directiva 79/409/CEE. Per tot això es considera que s'afectaria a la Xarxa Natura 2000. A tot això s'afegeix que el risc d'incendi augmentaria de manera considerable afegint un nou element de perill per a la conservació dels valors que justificaren el seu dia incloure la zona a la xarxa europea.

Els recurrents sostenien que l'acord adoptat estava mancat de motivació, qüestió que el Tribunal analitza de la següent manera:

“TERCER: La defensa dels recurrents exposen en primer lloc que l'acord impugnat està mancat de motivació i això li causa indefensió. A aquest efecte exposa que no és suficient indicar que el projecte presentat pel promotor suposa una afectació als hàbitats i espècies inclosos en els llocs que formen part de la Xarxa Natura 2000 sinó que ha de concretar-se en què es tradueix aquesta afecció i aquelles zones que quedaran afectades, la seva extensió etc.

La motivació dels actes administratius precisa, segons reiterada doctrina del Tribunal Constitucional i jurisprudència del Tribunal Suprem, la reiteració del qual excusa cita, d'una explicació suficient sobre les raons de la decisió adoptada assequible al destinatari dels mateixos, posant de manifest els motius, concrets i precisos encara que no exhaustius, de la resolució administrativa adoptada. Aquest coneixement constitueix la premissa essencial perquè el receptor de l'acte administratiu pugui impugnar el mateix davant els òrgans jurisdiccionals, i aquests, al seu torn, puguin complir la funció que constitucionalment tenen encomanada de

control de l'activitat administrativa i de la submissió d'aquesta a les finalitats que la justifiquen, ex article 106.1 de la Carta Magna.

El compliment d'aquesta elemental exigència de la motivació dels actes, amb succinta referència als fets i fonaments en què es basa, previst en l'article 54 de la Llei de Règim Jurídic de les Administracions Públiques i del Procediment Administratiu Comú se salvaguarda atribuint, en cas d'incompliment, la conseqüència de l'anul·labilitat de l'acte administratiu no motivat, prevista en l'article 63.2 de la citada Llei. No obstant això pot ser també que el defecte sigui una mera irregularitat l'efecte de la qual no comporti l'anul·labilitat el que ocorre quan el defecte no causés tal indefensió indicant-se llavors que manca de la condició de vici invalidant.

La motivació pot contenir-se en el propi acte administratiu, o bé pot realitzar-se per referència a informes o dictàmens, ex article 89.5 de la Llei 30/1992, quan s'incorporin al text de la mateixa. La Jurisprudència del Tribunal Suprem ha indicat que si tals informes consten en l'expedient administratiu i el destinatari ha tingut accés a l'expedient, aquesta tècnica de motivació *in aliunde* és perfectament vàlida ja que per fi permet al receptor conèixer els fonaments que ha tingut l'administració per al dictat de l'acte (per totes S. 21/11/2005, 14/03/2000 i 7/07/2003).

Doncs bé, l'examen de l'expedient no permet corroborar l'existència d'aquest defecte. Així doncs en l'expedient i en els folis 14 i següents existeix un molt complet anàlisi de les condicions de la parcel·la on es pretén l'edificació, les característiques d'aquesta construcció i al·ludeix fins i tot a l'Estudi de Duna Balears. Tot seguit explica que la zona LIC i ZEPA que quedarien afectades directament està ocupada per una vegetació termo-mediterrània en excel·lent estat de conservació sent est un bosc de savines i vegetació endèmica de *Limonium spp* i en la part de l'aigua prades de Posidònia. En definitiva analitza que l'activitat constructiva i la implantació de l'home afectarien als hàbitats descrits, alguns d'ells prioritaris, quedant tant la vegetació afectada com la fauna a través de les aus que allí nien i també les prades marítimes augmentant el risc d'incendi. Aquest informe és el que serveix de base a la denegació i a la proposta d'informe desfavorable que finalment és aprovat en la Comissió Permanent de 5 d'octubre de 2007. I de tot això i del contingut de l'informe descrit ha tingut perfecte coneixement la part que ha pogut argumentar contra tals arguments al llarg d'aquest procediment”.

El recurrent també sostenia que la denegació —que ja hem vist que estava suficientment motivada—, resultava arbitrària, capritxosa i improcedent, donat que no es justificava

suficientment el grau d'afectació a la integritat del lloc objecte de protecció. A tot això afegeix que el projecte no afecta de forma apreciable a la biodiversitat del lloc, i que en cap cas suposa un perjudici a la integritat dels hàbitats protegits —interpretació que, probablement, utilitzi de manera errònia el concepte d'integritat—. Igualment opina la recurrent que en cap cas les actuacions previstes suposen una fragmentació ni degradació dels hàbitats protegits com a LIC i ZEPA.

A això el Tribunal respon:

“El recurs no ha de prosperar. El Tractat CE estableix, en el seu article 2, que «la Comunitat tindrà per missió promoure, mitjançant l'establiment d'un mercat comú i d'una unió econòmica i monetària i mitjançant la realització de les polítiques o accions comunes contemplades en els articles 3 i 4, un desenvolupament harmoniós, equilibrat i sostenible de les activitats econòmiques en el conjunt de la Comunitat (...), un creixement sostenible i no inflacionista (...), un alt nivell de protecció i de millora de la qualitat del medi ambient (...), l'elevació del nivell i de la qualitat de vida, la cohesió econòmica i social i la solidaritat entre els Estats membres».

La normativa comunitària accepta com a paradigma de l'ordre socioeconòmic internacional el concepte de desenvolupament sostenible, com a model de desenvolupament que satisfà les necessitats de les generacions actuals, sense comprometre les capacitats de les generacions futures per satisfer les pròpies del moment, preconcitant-se amb aquest procedir uns objectius de desenvolupament econòmic concordes amb l'ordre ecològic, ètic i social.

És en aquest marc i principis rectors que es desenvolupa la normativa de protecció del medi ambient i l'ordenació del territori”.

El Tribunal recorre a la Disposició addicional catorzena del Pla territorial insular d'Eivissa i Formentera que estableix el següent: “Als terrenys inclosos en la delimitació de LICs i ZEPAS que es defineix en el plànol 3 del PTI, els serà aplicable el règim jurídic de protecció recollit en els apartats 2, 3 i 4 de l'article 6 de la Directiva Habitats 92/43 /CE i la resta de directives i normativa bàsica estatal de transposició que resultin d'aplicació, corresponent a la Direcció general de Biodiversitat i a la Comissió Balear de Medi ambient l'aplicació de l'assenyalat en aquest règim de protecció”.

L'article 6 de la Directiva assenjala la obligatorietat pels Estats membres d'adoptar plans de gestió i altres tipus de mesures que assegurin la conservació dels hàbitats

protegits. Una de les mesures legislatives adoptades s'inscriu en la Llei 5/2005, de 26 de maig, per a la conservació dels espais de rellevància ambiental de les Illes Balears; l'ordenació territorial juga un altre paper de concreció i de suport pel que fa a la conservació d'aquests espais integrats en la Xarxa Natura 2000.

L'article 39 de la Llei 5/2005, obliga a la Conselleria autonòmica de medi ambient a informar preceptivament —abans de l'execució— qualsevol pla o projecte que, sense tenir una relació directa amb la gestió d'un lloc de la Xarxa Natura 2000, o sense ser necessari per a endegar aquesta gestió, pugui afectar-lo de manera apreciable, ja sigui individualment o en combinació amb altres plans o projectes.

Segons el Tribunal:

“Doncs bé, de la prova practicada en actuacions queda constància que els terrenys d'actuacions es troben localitzats en una zona d'un altíssim valor ambiental especialment protegit per a la conservació de la seva flora i fauna, protegint els poders públics tals hàbitats per a un perfecte desenvolupament ecològic i ambiental d'aquestes espècies.

Aquests terrenys s'identifiquen amb les parcel·les NUM002 i NUM003 del polígon NUM004 a la zona de S'Estufador en La Mola i tenen una superfície total de 32.652 m<sup>2</sup>. Com s'ha dit se situen en espai catalogat com LIC (llocs d'Importància Comunitària) i ZEPA (Zones d'Especial Protecció per a les Aus) denominat La Mola (ES5310024) d'una extensió global de 3.611'24 hectàrees i propera al LIC del Àrea Marina de Migjorn (ES53100111). En aquesta zona apareixen un total de 4 hàbitats prioritaris i un total de 14 espècies prioritàries per la Directiva d'hàbitats i la Directiva d'Aus. El projecte que es pretén edificar afecta a una superfície de 597 m<sup>2</sup> d'hàbitat 5210 d'interès comunitari i altres 1.141 m<sup>2</sup> d'hàbitat 6220 de conservació prioritària. Els recurrents van presentar sol·licitud de llicència per construir un habitatge unifamiliar aïllat amb piscina, el condicionament d'una part del camí existent i la creació d'un altre camí nou d'accés a l'habitatge.

Segons el PTI d'Eivissa i Formentera ambdues parcel·les són sòl rústic protegit amb qualificació Àrea Natural d'Especial Interès d'Alt Nivell de Protecció SRP-AANP i sòl ANEI, la mateixa classificació que presenta aquest sòl en les NS de Formentera.

Així les coses, el fet que un projecte determinat tingui escassa incidència en l'entorn mediambiental que es pretén, i escassa afectació a la integritat d'aquest entorn, no per això és possible que pugui ser autoritzat, perquè el punt de partida a



tenor de la normativa comunitària és l'obligació de conservació i protecció d'aquest entorn en l'estat en què es trobi, que en el d'actuacions és un estat privilegiat i virginal. L'ordenament jurídic amb aquesta protecció especial col·loca en una situació determinant i clarament preferent els valors ecològics i mitjà ambientals, i, solament si un projecte millorés aquest entorn, o bé suposés una afectació 0 per al medi ambient, seria possible tal autorització, perquè la llei solament exonera aquells projectes d'interès públic per raons imperioses de primer ordre”.

L'argument definitiu de la Sentència es plasma en el fonament cinquè, que pel seu interès cal transcriure aquí íntegrament:

“CINQUÈ: En definitiva, quan estiguem en un hàbitat natural prioritari, com és el cas, on habiten espècies protegides i prioritàries, com ocorre en actuacions, la normativa imposa un grau de protecció de tal intensitat, que solament qüestions relacionades amb la salut humana i la seguretat pública, o raons que redundin en benefici del medi ambient pot comportar l'autorització per modificar aquest entorn tan singularment privilegiat.

Si tal entorn s'inclou en terrenys de la Xarxa Natura 2000, qüestió aquesta que no és discutida en actuacions, i està protegit com a zones LIC i ZEPA, els és aplicable el que es disposa en l'article 1 de la Directiva 43/92/CEE quant a l'estat de conservació d'aquests llocs, havent d'evitar l'administració que l'hàbitat natural es vegi alterat a curt, mitjà o llarg termini en la seva estructura i en les seves funcions. És obvi que autoritzar una construcció unifamiliar en un territori verge especialment protegit i destinat específicament a la conservació de la flora i la fauna que en ell es troben, suposa una alteració a mitjà i llarg termini d'aquest lloc, i una afectació del mateix perquè interactuen unes influències externes (l'assentament humà) que no estan previstes en aquest lloc especialment destinat a la conservació d'uns valors ambientals que no es troben en altres zones del territori i que s'ha considerat que són dignes de la més alta protecció.

Doncs bé, la part actora ha plantejat el debat sota el prisma que l'afectació del projecte és escassa a l'entorn natural on es pretén situar. La resposta a aquest plantejament és que la sola possibilitat d'afectació obliga a preservar aquest entorn amb una intensitat màxima, perquè en aquest concret espai els valors ambientals són dignes de la més alta protecció sense possibilitat alguna que poguessin quedar afectats.

I de la prova pericial practicada en actuacions pel perit biòleg Sr. Genaro, prova molt extensa i documentada, queda clar que aquest projecte, ja fos molt o poc,

suposaria sens dubte, una afectació per a l'entorn. Així es constata al pàgina 26 de l'extens informe pericial emès en actuacions, quan diu que quedaria afectat potencialment el repoblament de *Juniperus* spp, zones sub-estèpiques de gramínies i anuals de TheroBrachypodietea, *Limonium* spp assenyalant a la seva pàgina 28 que «les actuacions tindran efectes negatius, directes i irreversibles sobre els hàbitats 6220,5210 i 1240; atès que les actuacions previstes produiran la desaparició de forma directa d'algunes de les espècies vegetals que formen part d'aquests hàbitats i de la zona en si afectada pel projecte». I el mateix s'indica a la pàgina 30 i 31 de l'informe a manera de conclusions parcials indicant el perit «Es preveu que l'actuació de projecte (habitatge, condicionament camí existent i nou camí) afecti de manera irreversible a la coherència de l'estructura i funció ecològica dels hàbitats presents en l'espai Xarxa Natura 2000». Això es repeteix a la pàgina 49 quan el perit indica que el projecte «sí produirà efectes significatius sobretot sobre els hàbitats i en concret sobre l'actuació directa sobre les espècies vegetals».

En definitiva, s'ha provat en actuacions que la implantació del projecte que la part actora pretén, impacta al medi ambient i a les espècies de flora i fauna que en el lloc es troben, i per tant hem de confirmar l'acte impugnat i desestimar el recurs contenciós interposat”.

La sentència, en definitiva, és important atès el fenomen que es produeix a les Illes d'implantació d'assentaments en zones de sòl rústec que, amb la instauració de la Xarxa Natura 2000, adquireixen un especial grau de protecció ambiental per sobre d'altres consideracions més localistes.

## **2. La protecció d'elements de valor ambiental i patrimonial: el concepte d'integritat i el tractament homogeni d'un sector coherent. Sentència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears número 510/2012, de 3 de juliol (Id. Cendoj: 07040330012012100452 / número de recurs: 736/2009)**

L'objecte del plet és l'acord del Ple de la Comissió de Medi Ambient de les Illes Balears adoptat en sessió de 3 de juliol de 2009, pel qual s va declarar que la tramitació del Pla general d'ordenació urbana d'Eivissa no havia de subjectar-se a avaluació ambiental estratègica (AAE), donat que el tràmit provenia de l'any 2002 i això implicava que, malgrat els anys transcorreguts i a l'empara del règim transitori, el Pla se sotmetia a allò previst al Decret 4/1986, de 23 de gener, d'implantació i de regulació

dels estudis d'avaluació d'impacte ambiental, i no a la Llei 11/2006, de 14 de setembre, d'avaluacions d'impacte ambiental i avaluacions ambientals estratègiques en les Illes Balears (que deriva de la Directiva 2001/42/CE).

Sobre això val a dir aquí que les Illes Balears varen ser pioneres en el control del planejament urbanístic —per tant de l'aplicació de l'avaluació ambiental estratègica— mitjançant l'esmentat Decret de l'any 1986. La dada és rellevant i no pot passar desapercebuda. En aquest cas el Tribunal denega la causa d'impugnació d'una banda, per ser inadmissible en tractar-se d'un acte de tràmit no impugnable fins a la resolució del fons —que era l'aprovació del Pla general per l'òrgan substantiu en matèria urbanística—; d'una altra banda per motius d'aplicació del règim transitori i pel fet que no podia deixar-se sense efecte tota la tramitació realitzada entre els anys 2002 i 2006, el que hauria comportat un “reinici” de tot el procés. El Tribunal no aprecia vici o defecte en l'acord de la CMAIB que afecti la validesa de l'acord d'aprovació del PGPU d'Eivissa.

Però el que ens interessa aquí és la segona part del plet, és a dir, la impugnació simultània de l'acord de la Comissió Insular d'Ordenació del Territori, Urbanisme i Patrimoni Històric (CIOTUPH), adoptat el 4 d'agost de 2009, pel qual es va aprovar definitivament el Pla general d'ordenació urbana d'Eivissa, i mitjançant el qual es van classificar com a sòl rústic protegit d'especial interès els terrenys de Ses Feixes des Prat de Vila.

Diu el Tribunal:

“QUART.- La decisió de la CIOTUPH de classificar els terrenys del cas com SRP-EI, independentment que pogués considerar-se fins i tot que amb la posada en joc de valors superiors, com els ambientals, càpiga que una intervenció com aquesta es nuï a raons d'oportunitat, segons hem apuntat en nostra sentència número 830/2009, en el que més ara ha d'importar, ha de tenir-se en compte que, com accepta l'Administració concernida, encara que es considerés que no, és a dir, encara que es considerés que de cap manera pugui una decisió com aquesta atendre a raons d'oportunitat sinó que hagi de ser, en exclusiva, una decisió de caràcter reglat, ocorre que, havent-se considerat tant que Ses Feixes des Prat de Vila mereixien un tractament unitari com que en aquest àmbit concorrien mèrits i valors ambientals i patrimonials suficients per a la protecció, tots ells àmpliament descrits en la Memòria de la revisió del Pla General, ocorre també que, després de la classificació com a sòl rústic per aplicació de la Llei 6/1999, d'això resulta, per

descomptat, que de cap manera càpiga ja que siguin considerats com a sòl urbà, i, a partir d'aquí, ha de tenir-se present que, per fi, la garantia de la seva preservació i manteniment ja va debutar en 2007 en norma amb rang de Llei, en concret en el Decret Llei 1/2007, convalidat pel Parlament dels Illes Balears en sessió celebrada l'11 de desembre de 2007 i en l'àmbit del qual, definit en el seu Annex C, es troba inclosa la parcel·la del cas”.

Els motius urbanístics que addueix el Tribunal semblen clars. Ni en aplicació de conceptes reglats podria considerar-se el sòl objecte de discussió com a urbà. Pel que fa a l'existència de causes objectives de caire ambiental, aquestes no apareixen només a la solució proposada al PGOU d'Eivissa, sinó que es reforcen mitjançant successius instruments legals. Així la sentència afirma:

“La tesi de la demanda, sobretot quan es refereix a la inexistència d'impediments d'índole física per a la classificació dels terrenys com a sòl urbà, s'ha tractat de fundar en dos dictàmens llavors aportats i ratificats en el judici —Arquitecta Sra. Guadalupe, gener de 2011, i Biòleg Sr. Luis Enrique, desembre de 2010— però les seves consideracions, entre les quals tampoc falta la que la parcel·la del cas manca d'elements d'urbanització, en definitiva, ni poden fer oblidar que era il·legal qualsevol execució parcial de serveis després de la Llei 6/1999 ni tampoc pot oblidar-se que, de conformitat amb la Llei 4/2008, en cap cas pot classificar-se com a sòl urbà aquell que no hagués complert les exigències normatives en matèria de desenvolupament urbanístic del sòl”.

Les tesis de la demandant no semblen desvirtuar els valors ambientals defensats pel legislador i pel planificador urbanístic. I aquí és on entra en joc la delimitació del principi d'integritat i de tractament homogeni d'un sector —per evitar resultats “a la carta” que desvirtuarien les finalitats i els objectius del planificador—, juntament amb el principi de no regressió en matèria de protecció mediambiental enfront d'interessos particulars. Així, sobre aquesta qüestió podem destacar els següents arguments de la sentència:

“Certament, com reconeix l'Administració concernida, la parcel·la del recurrent no pot considerar-se entre les més valuoses ambientalment de l'àmbit de Ses Feixes des Prat de Vila, però no solament és que la deterioració que presenta no és irrecuperable sinó que, sobretot, com ja hem assenyalat, la Llei, en primer terme, i després d'ella l'Administració, han donat un tractament unitari a aquest àmbit, en el qual no existeix dubte alguna que s'integra la parcel·la del recurrent, amb el que

igualment entra en escena el principi de no regressió en matèria de protecció mediambiental enfront d'interessos particulars.

I a aquestes consideracions encara podem sumar en gran mesura altres de les ofertes per la Sala en la sentència del recurs contenciós número 739/2009, com les següents: «Els terrenys de referència es trobaven dins de l'àmbit de l'anterior UA 8 i Sector 6 del PGOU/87, però el Decret Llei 1/2007 de 23 de novembre, de mesures cautelars fins a l'aprovació de normes de protecció d'àrees d'especial valor ambiental per les Illes Balears va acordar en el seu art. 4 'suspendre la vigència dels instruments de planejament urbanístic de desenvolupament, així com l'eficàcia dels actes administratius que legitimin qualsevol procés de transformació urbanística i ús del sòl, i els procediments administratius per a la concessió d'autoritzacions o llicències dels terrenys següents: a) (...); b) Els àmbits denominats UA 8 i UA 12, Ses Feixes de la ciutat d'Eivissa, fins a l'aprovació de la revisió o modificació del Pla General d'Ordenació Urbana d'Eivissa'. I en el que aquí importa va afegir el següent 'En tot cas, s'haurà de garantir la preservació i el manteniment dels valors ambientals i patrimonials del conjunt denominat Ses Feixes, definit gràficament en l'annex C d'aquest Decret Llei'».

És a dir, la citada norma imposava al planificador urbanístic que en l'aprovació de la Revisió del PGOU adoptés mesures per garantir la preservació i el manteniment dels valors ambientals i patrimonials del conjunt denominat Ses Feixes des Prat de Vila i en l'àmbit espacial concretat en l'Annex C publicat al BOIB de 24.11.2007".

La coherència del procés no pot permetre ara realitzar una excepció particular trencant tot el procés normatiu elaborat i trencant també el principi d'integritat de l'espai protegit i de tractament unitari i homogeni adreçat a la recuperació del conjunt. Així, diu el Tribunal:

“Els terrenys de la part recurrent es troben dins d'aquesta delimitació i no pot negar-se que la desclassificació de dits terrenys per passar a la condició de sòl rústic constitueix compliment del mandat de preservació ambiental impost per norma legal. És més, pot considerar-se que és la més idònia en atenció al fet que l'art. 9.2º de la LRSyV/98 —d'aplicació a la Revisió— contempla que tindran la condició de sòl no urbanitzable, a l'efecte d'aquesta Llei, els terrenys que el planejament general consideri necessari preservar pels valors paisatgístics, històrics, arqueològics, científics, ambientals o culturals que en ells concorri. La concurrència dels valors paisatgístics, ambientals i culturals en el conjunt de «Ses

Feixes des Prat de Vila» es desprèn de l'estudi annexo a la Memòria del PGOU i que serveix de base per a la redacció del Pla Especial de Ses Feixes.

És cert que com es reflecteixen en els informes aportats per la part recurrent, dins de l'àmbit protegit de Ses Feixes des Prat de Vila es troben alguns terrenys ja edificats al costat d'uns altres altament degradats —especialment en la seva perifèria— però la necessitat de donar una continuïtat i homogeneïtat a la preservació obliga a un tractament de conjunt que, en algun cas, podrà portar a l'aparent incoherència de classificar com a sòl rústic una concreta parcel·la ja transformada. Però si no s'actua d'aquesta manera i es permet l'aïllament de borses de terreny ja transformat o degradat, s'impedeix l'objectiu de la recuperació dels valors ambientals amb una visió de conjunt.

Aquesta consideració afecta al cas de la parcel·la del recurrent, de la qual es pot reconèixer com acreditada la seva transformació d'antic terreny de cultiu de regadiu (feixa) a la seva actual situació de simple esplanada destinada a aparcament, amb absoluta degradació dels seus valors naturals d'origen. Però la decisió del planificador no ha de focalitzar-se en la situació individual de cada parcel·la del conjunt de «Ses Feixes» ja que d'aquesta manera es procediria a una inconnexa i intercalada classificació de terrenys. El correcte és una visió de conjunt de tots els compresos en l'annex C del Decreto Llei 1/2007, de 23 de novembre, aplicant-los un tractament homogeni, com així s'ha disposat.

El fet que la línia delimitadora de l'àmbit de Ses Feixes des Prat de Vila divideixi en dos la parcel·la del recurrent de manera que una part quedi protegida i una altra estigui integrada en una Unitat d'Actuació para en el futur servir de vial públic, constitueix inevitable conseqüència a tota delimitació d'aquesta naturalesa. I més quan, com en el cas de Ses Feixes, ens trobem amb un espai natural envoltat de sòls i equipaments urbans pel que en la pràctica, la transició entre el casc urbà que els envolta i el sòl a preservar passa per la intermediació de terrenys degradats, és a dir situacions intermèdies que poc compatibilitzen amb la nitidesa d'una línia. Però la línia s'ha de traçar i els terrenys degradats es poden recuperar. En definitiva no s'aprecia la incoherència denunciada pel recurrent”.

Finalment, la demandant no va aportar prova en contrari pel que fa a la naturalesa no urbana dels terrenys i tampoc no desvirtua l'aplicació del criteri d'integritat. Per això el Tribunal sosté el següent:

“En la demanda s'insinua que els terrenys del recurrent mereixen la condició d'urbans «en complir-se en ell tots els requisits exigits per la Llei del Sòl». Si amb

aquesta afirmació es defensa que la parcel·la del recurrent compta amb els serveis urbanístics bàsics de l'art. 8.1. LRSyV/98, n'hi ha prou d'afirmar que ni s'ha proposat prova per acreditar-ho. La Memòria urbanística de la revisió afirma que hi manquen tals serveis i no s'ha provat el contrari.

L'«Estudi sobre les condicions ambientals d'un terreny a la zona des Prat de Vila» emès per Biòleg acompanyat a la demanda sosté que la concreta parcel·la del recurrent «manca de qualsevol interès tant ambiental com a patrimonial». Això podria defensar-se des d'una perspectiva que focalitza l'estudi en la situació aïllada de la parcel·la, però oblida allò a dalt indicat respecte a que la perspectiva correcta és aquella que, en la preservació de «Ses Feixes des Prat de Vila» aplica una visió de conjunt a tots els terrenys que formaven part de l'antic sistema etnològic de Ses Feixes.

Arribats a aquest punt, donat que no és inadmissible, compleix la desestimació del recurs”.

L'aplicació d'una visió de conjunt i integral és l'element que permet consolidar la posició del legislador, del planificador urbanístic i del Tribunal, on l'interès general es desplaça a favor del medi ambient i dels valors patrimonials per damunt dels interessos particulars.

### **3. Activitats extractives i medi ambient: Sentència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears número 580/2012, de 4 de setembre (Id. Cendoj: 07040330012012100571 / número de recurs: 653/2009)**

En aquesta sentència el Tribunal analitza la resolució de la Consellera de Comerç, Indústria i Energia, de 18 d'agost de 2009, mitjançant la qual es desestimava el recurs d'alçada presentat contra la resolució del Director General d'Indústria, de 6 d'abril de 2009, per la qual s'havia ordenat la paralització dels treballs miners que es realitzaven en les parcel·les números 290, 143 i 89, polígon 14, del terme municipal de Porreres (Mallorca), fora dels perímetres autoritzats en l'explotació denominada Pedrera Son Amat.

És un fet relativament comú l'existència d'explotacions mineres que excedeixen els perímetres autoritzats o les finalitats dels plans de restauració per així continuar el lucratiu negoci. No podem oblidar que la riquesa minera esta subjecta a un règim demanial específic i que el conflicte de l'afectació a la riquesa nacional front a la

defensa constitucional del medi ambient, és una font continua de controvèrsies que finalitzen sovint airejades davant els tribunals.

La permissivitat de les administracions també han contribuït a generar un clima en que els explotadors de pedreres no respecten sempre les regles del joc. A les Illes en podríem rescatar un bon grapat de sentències on el conflicte sorgeix entre les delimitacions dels perímetres miners i les delimitacions d'espais de rellevància ambiental que gaudeixen d'una protecció especial, especialment des de l'aprovació de la Llei 1/1991, de 30 de gener, d'espais naturals i de règim urbanístic de les àrees d'especial protecció de les Illes Balears.

El Tribunal Constitucional i el Tribunal Suprem han harmonitzat, respecte de les activitats extractives i el deure de preservar el medi ambient adequat, els valors en joc: la riquesa nacional i la riquesa ambiental. Així les conegudes STC 64/1982, de 4 de novembre; la STC 102/1995, de 26 de juny —que consolida el camí a la jurisprudència majoritària sobre la prioritat del medi ambient front les activitats extractives de manera ponderada—; la STC 170/1989, de 19 d'octubre —que analitza el recurs contra la Llei 1/1985 de 23 de gener, del Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares i reforça la tesi de la ponderació cas per cas dels dos interessos en joc. Aquí el TC diu que no pot admetre's una sostracció general a la riquesa nacional mitjançant la prohibició genèrica de la mineria dins d'un ENP, però és admissible la concreta delimitació ponderant els valors ambientals en joc—; la STS de 18 de desembre de 1997; o la STS de 26 de desembre de 1989, entre moltes d'altres, recullen aquest mateix sentit.

En aquest cas concret s'analitza el supòsit següent: a partir d'una autorització minera inicial i antiga atorgada el 4 de febrer de 1955, el 20 d'octubre de 1976 es va acordar la consolidació dels drets miners de la pedrera Son Amat —amb una delimitació geogràfica concreta—, i el 2 de desembre de 1986 es va interessar l'inici de procediment del pla de restauració, a l'empara d'allò previst en el Reial decret 2994/1982 i incloent-se igualment un plànol de delimitació de l'explotació. Doncs bé, sense que consti l'aprovació d'aquest pla de restauració, ans el contrari, existint un requeriment per presentar un de nou que inclogués determinades observacions, es genera una situació que deriva en l'atorgament d'una llicència municipal d'activitat de l'any 1987 i una autorització d'explotació minera de l'any 1995; el perímetre autoritzat fou el delimitat en el pla de restauració mai ni aprovat ni executat.



Passats els anys l'exploració canvia de mans. L'actual empresa explotadora —i recurrent en el contenciós de que tracta la sentència—, és Cantera Gravilla Son Amat, SA. Aquesta empresa va aportar diversa documentació davant l'administració autonòmica —en data 26 de gener de 1998— en compliment del que es disposa en el decret 77/1997, incloent-se un pla amb les referències cadastrals de la zona que es destinava a l'exploració. En cap cas l'administració minera va alterar o modificar l'autorització d'exploració original.

L'origen de tot arrenca quan l'11 de desembre de 2008 l'administració autonòmica va dur a terme una inspecció de la qual es va estendre un acta. Arran d'això, el 29 de gener de 2009 es va informar, primer, que existia activitat extractiva no autoritzada en les parcel·les 290, 143 i 89 del polígon 14 del terme municipal de Porreres; i, segon, que les labors mineres que es realitzaven fora del perímetre autoritzat afectaven a la protecció del medi ambient, a la integritat de la superfície i a la conservació dels recursos miners. Aquest informe conclouïa proposant la paralització temporal dels treballs en les parcel·les abans esmentades per no disposar-se d'autorització administrativa d'aprofitament de recursos de la secció A.

Amb posterioritat, i com a complement d'aquest informe, s'emetria un altre, en concret el 17 de febrer de 2009, interessant-se la suspensió indefinida dels treballs d'aprofitament sobre la base de l'article 7.2. del Pla Director Sectorial de Pedreres, que impedia la legalització de l'exploració ja que les tres parcel·les en qüestió es trobaven en un Àrea Natural d'Especial Interès (ANEI), zona AEP (àrea d'especial protecció). Igualment, aquest segon informe proposava l'inici d'expedient sancionador.

D'aquí es desembocaria, primer, en la resolució originària del present contenciós, adoptada pel Director General d'Indústria el 6 d'abril de 2009 i per la qual s'ordenava la paralització dels treballs mineres que es realitzaven en les parcel·les nombres 290, 143 i 89, del polígon 14, del terme municipal de Porreres, fora dels perímetres autoritzats en l'exploració denominada Pedrera Son Amat; i, segon, es va desembocar també en l'acord d'inici de procediment sancionador —el 12 de maig de 2009— per la comissió d'infracció greu tipificada en l'article 121.2.b. de la Llei 22/1973, subjecta al procediment previst en el Decret 14/1994.

Desestimat el recurs d'alçada presentat contra la resolució de 6 d'abril de 2009 i exhaurida d'aquesta manera la via administrativa, el 7 d'octubre de 2009 es va interposar el corresponent contenciós que pretenia, en resum, l'anul·lació de la resolució

recorreguda i que es declarés que l'autorització de l'explotació incloïa les parcel·les 290, 143 i 89. Subsidiàriament es demanava que es retrotraqués el procediment perquè es pogués concedir el corresponent tràmit d'audiència a Cantera Gravilla Son Amat, SA, i així procedir a la legalització.

El conflicte plantejat té un rerefons procedimental i un de substantiu sobre la base de les característiques dels terrenys objecte d'explotació no autoritzada, en tractar-se des de 1991 d'un sòl rústic de protecció especial. Així la sentència pot extractar-se amb la transcripció del fonament de dret segon, on s'exposa el nus de la decisió.

Així, la sentència resol:

“SEGON.- En el present cas és pacífic que la recurrent explotava efectivament les parcel·les 249, 143 i 89, i, a més, s'ha constatat per la Inspecció l'11 de desembre de 2008 que aquesta explotació de recursos miners es feia fora del perímetre autoritzat a la Pedrera Son Amat, extrem que, primer, no es desvirtuava pel projecte de legalització i restauració presentat en 1987, del que, d'una banda, com ja hem dit, no consta la seva aprovació, i, d'altra banda, se subjectava a les previsions que sobre obligació de disposar d'un pla de restauració es contenien en el Reial decret 2994/1982; i extrem que, en segon lloc, i malgrat la qual la actora considera, tampoc ha quedat desvirtuat pel resultat de la prova documental practicada en el judici a la seva instància ni per la prova testifical-pericial, consistent en la ratificació de l'informe topogràfic —Sra. Sonia— elaborat per encàrrec de l'empresa ara recurrent.

Per tant, ha d'assenyalar-se ja que la zona minera autoritzada s'estén —i limita— a la delimitada en 1955 i consolidada en 1976, coincidint amb el projecte de restauració presentat en 1987 i, en conseqüència, aquesta zona minera autoritzada no comprenia les parcel·les 249, 143 i 89, és a dir, les parcel·les a les quals es refereix la resolució originària del present recurs contenciós-administratiu, sinó que el seu límit físic/geogràfic era el que figurava en l'annex IV d'aquesta mateixa resolució.

Certament, la Pedrera Son Amat figura en el Pla director sectorial de pedreres de 1997 i en el de 1999 com una pedrera activa, però d'aquí no pot resultar que com a tals puguin ser considerades les parcel·les en qüestió, és a dir, les parcel·les 249, 143 i 89”.

Aquí el Tribunal corrobora que no és suficient la inclusió en un Pla director sectorial per a donar validesa a l'explotació que es realitzava, cal casar aquesta previsió amb una

autorització expressa que, a més, era inseparable de l'existència d'un pla de restauració aprovat. Així, continua la sentència:

“En efecte, com venim assenyalant, aquestes tres parcel·les no tenen autorització minera, amb el que, com és natural, les activitats extractives en ANEI que podia realitzar l'ara recurrent eren les corresponents a l'àmbit de l'autorització administrativa que disposava.

Finalment, hem d'assenyalar també que, com l'Administració ha considerat en l'expedient administratiu, de l'article 7 del Pla director sectorial de pedreres de 1999 el que resulta és no solament que no puguin autoritzar-se noves pedreres en AEP sinó que tampoc es troba normativament permès autoritzar el les zones AEP l'ampliació de pedreres actives, com la de l'ara recurrent”.

Per aquest motiu el Tribunal considera que:

“Posades així les coses, la pretensió principal de la demanda ha de ser desestimada; i quant a la pretensió subsidiària, al·ludida ja abans en aquest mateix fonament i en el segon antecedent de fet de la sentència, interessa precisar que en les conclusions de la actora s'afegeix l'al·legació que si es considerés que es tracta d'una mesura cautelar prevista en l'article 72.2. de la Llei 30/1992 [la suspensió d'activitat], en el present cas es dona «...la falta absoluta de ratificació d'aquesta mesura cautelar...»”.

El Tribunal desmunta l'argument de la actora de la següent manera:

“Doncs bé, és necessari també advertir que ni aquesta al·legació continguda en les conclusions de la actora, ni tampoc l'al·legació presentada en la demanda, ha merescut cap consideració per part de l'Administració en el judici.

En efecte, no apareix cap resposta ni en la contestació a la demanda ni en les conclusions de l'Administració demandada, que atenen bàsicament a la reiteració dels fonaments de les resolucions combatudes, on encara no havia debutat l'argument de la falta de tràmit d'audiència.

En la demanda s'al·legava que el tramiti d'audiència era una exigència de l'article 84 de la Llei 30/1992 i de l'article 14 del Decret 14/1994 o de les lleis de la Comunitat Autònoma 8/1995 o 20/2006, sense concretar cap precepte. Mancant aquesta concreció, sent l'article 84 de la Llei 30/1992 una disposició general dels procediments administratius de la qual es pot prescindir i no referint-se l'article 14 del Decret 14/1994 al tràmit d'audiència sinó al tramiti d'al·legacions en relació a la proposta de resolució d'un expedient sancionador, que no era el del cas sinó que

aquest expedient, com hem vist, es va iniciar després, en concret el 12 de maig de 2009, per fi, cal concloure que aquestes al·legacions no són útils per al propòsit de retroacció en què es concreta la pretensió a la qual es fermen.

Tampoc cal considerar la resolució originària del present contenciós com a mesura de protecció provisional dels interessos implicats en el procediment sancionador que s'iniciaria després, amb el que no és aplicable al cas el previst en l'article 72.2 de la Llei 30/1992 i, en conseqüència, no calia que el 12 de maig de 2009 s'acordés en iniciar el procediment sancionador ni la confirmació ni l'aixecament de la suspensió acordada el 6 d'abril de 2009.

Ocorre que es tracta d'un cas d'aprofitament de recursos de la secció A que estava mancada de la necessària autorització i, per a aquests casos i amb independència de les sancions que procedeixin, la llei —article 19 de la Llei 22/197—imposa a l'Administració el deure ordenar la paralització immediata dels treballs, que és el que s'acorda en la resolució originària del present contenciós.

D'altra banda, és clar també que la pretesa audiència no oferiria a l'ara demandant millor oportunitat de fer valer els seus punts de vista que les successives oportunitats de les quals ha disposat, primer, en el recurs d'alçada i, més tard, en el present contenciós.

Arribats a aquest punt, correspon la desestimació del recurs”.

La ratificació per part del Tribunal de la impossibilitat de legalitzar un perímetre extractiu no autoritzat amb anterioritat a l'entrada en vigor de la Llei 1/1991, i que afecta un àrea d'especial protecció, és de gran rellevància donat que es tracta d'un conflicte que s'ha reiterat en nombroses ocasions a les Illes i es consta que encara existeixen situacions similars pendents de resolució.