

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN EXTREMADURA

PEDRO BRUFAO CUIEL

Profesor ayudante doctor de Derecho Administrativo

Universidad de Extremadura

Una de las cuestiones más problemáticas en el cumplimiento del derecho radica en la legalización posterior de obras clandestinas mediante el correspondiente acto administrativo o incluso con disposiciones reglamentarias o leyes, como típica manifestación de la captura del regulador y la pugna que difumina la separación de poderes.

La convalidación de situaciones sin amparo legal es objeto de la STSJ de Extremadura, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.^a, de 30 de abril de 2015, que resuelve el recurso contencioso-administrativo contra la desestimación por silencio administrativo del recurso de alzada presentado contra la Resolución de 31 de mayo de 2013 de la Dirección General de Transportes, Ordenación del Territorio y Turismo, por la que se otorgó la calificación urbanística necesaria para la legalización de una explotación minera, a la que se sumó una modificación del plan de urbanismo local aprobada precisamente para dar cobijo legal a esta cantera. En concreto, la Sentencia explica que fueron varios los recursos interpuestos por la recurrente con objeto de evitar la legalización de la explotación minera, pues se habían impugnado, además de estas dos cuestiones, la calificación urbanística necesaria para la legalización y la concesión de la licencia urbanística de obras y uso de la explotación minera, objeto de la Sentencia de 30 de abril de 2015, de la misma sala y sección, que anula esta licencia de obras por los mismos motivos que se expondrán a continuación.

Sobre la modificación del plan urbanístico, la Sentencia de 15 de julio de 2014 desestimó el recurso interpuesto y confirmó la modificación del PGM, en concreto, la clasificación del terreno donde se ubica la explotación como suelo no urbanizable de protección de dehesas, dado que en el municipio afectado se permiten, sorprendentemente, en este tipo de suelo los usos vinculados a explotaciones extractivas, un ejemplo patente de captura del regulador.

También se impugnó la validez de una evaluación de impacto ambiental de la cantera que había más que triplicado su extensión tras dictarse aquella, transcurridos varios años hasta que se recurrió al TSJ de Extremadura. De modo tajante y didáctico, la Sentencia anula el acto de la Junta de Extremadura y afirma literalmente lo siguiente:

En primer lugar, porque en el informe de impacto ambiental de 16 de julio de 2004 que informa favorablemente el proyecto, queda condicionado al cumplimiento de determinadas medidas, entre ellas la siguiente: «3^a) Se procederá, antes de empezar los trabajos, a la delimitación mediante estaquillado, de la superficie máxima de

actuación (3 hectáreas. Ese límite no deberá sobrepasarse bajo ningún concepto durante la fase operativa (extracción), constituyendo en tal caso una modificación del proyecto original y, por tanto, supeditado a un nuevo informe de la Dirección General de Medio Ambiente». Lo reproducimos literalmente para que no haya duda de que la condición no puede ser más clara en su redacción y no admite ni dobles lecturas ni más interpretación que la que se dice, y es que en caso de aumentar la superficie de extracción será necesario un nuevo informe. En segundo lugar, parece lógico pensar que las afectaciones medioambientales que pueda provocar una cantera no son iguales cualquiera que sea la superficie ocupada, con lo que las medidas preventivas y correctivas a tener en cuenta tampoco lo serán; al menos, no es absurdo sostener que deberá ser objeto de un estudio específico para determinar las posibles incidencias en el medio ambiente pues éstas aumentarán si la explotación también lo hace. No se olvide que el objeto de la evaluación ambiental de un proyecto consiste en estimar los efectos que un proyecto pueda causar sobre el medio ambiente, de acuerdo con los estudios y análisis realizados al efecto. Por último, también es de sentido común que si en el año 2004 fue necesario someter a evaluación de impacto ambiental un proyecto de extracción de áridos para una superficie de tres hectáreas, con mayor razón se exigirá para un proyecto que afecta a 14 hectáreas. Más aún teniendo en cuenta las mayores exigencias y controles que se establecen en la normativa aprobada en estos últimos diez años en materia medioambiental, entroncada directamente en el Derecho Comunitario, y que han sido aplicadas con rigor tanto por el TJUE como por los Tribunales españoles.

La posibilidad de la legalización administrativa posterior de una construcción ilegal es uno de los argumentos que se suelen esgrimir ante la jurisdicción penal por delitos urbanísticos, sobre todo en el caso de obras sitas en terrenos especialmente protegidos. La SAP de Cáceres, Sección 2.^a, de 25 de junio de 2015, trata esta cuestión al hilo de la posibilidad de la demolición de lo construido y la restauración del orden jurídico conculcado, que no contiene carácter penal, sino de mera restauración de la legalidad. La Audiencia Provincial cacereña rechaza los recursos de los condenados en primera instancia, constructor y promotor, y afirma:

Así por regla general, la demolición deberá acordarse cuando conste patentemente que la construcción la obra está completamente fuera de la ordenación y no sean legalizables o subsanables o en aquellos supuestos en que haya existido una voluntad de rebelde del sujeto activo del delito a las órdenes o requerimientos de la

Administración y en todo caso, cuando al delito contra la ordenación del territorio se añade un delito de desobediencia a la autoridad administrativa o judicial [...]. Conforme a estas ideas podrían admitirse como excepciones las mínimas extralimitaciones o leves excesos respecto a la autorización administrativa y aquellas otras en que ya se hayan modificado los instrumentos de planeamiento haciendo ajustada a norma la edificación o construcción, esto en atención al tiempo que puede haber transcurrido entre la comisión del delito y la emisión de la sentencia firme, puede insertarse que las obras de potencial demolición se encuentran en área consolidada de urbanización, pero no puede extenderse esa última excepción a tan futuras como inciertas modificaciones que ni siquiera dependerán competencialmente en exclusiva de la autoridad municipal; pues de acceder a ello no solo se consagrarían todas las negativas consecuencias sino que incluso se consumaría un nuevo atentado a la colectividad beneficiándose los infractores en el futuro de servicios de saneamiento y otros de carácter público que les habrían de ser prestados, en detrimento de quienes adquirieron el suelo a precio de urbano, con repercusión de tales servicios y acometieron la construcción con los oportunos proyectos y licencias, amén de que la eficacia de las normas no puede quedar indefinidamente al albor de posibles cambios futuros de criterio —lo que llevado a sus últimas consecuencias, obligaría a suspender la mayoría de las sentencias, ante la posibilidad o el riesgo de que el legislador modifique los tipos correspondientes o incluso despenalice la conducta. Fuera de estos casos debe entenderse que la demolición es del todo necesaria para restaurar el orden jurídico y reparar en la medida de lo posible el bien jurídico dañado y obviamente no es argumento de suficiente entidad frente a ello que no puede repararse todo el daño causado genéricamente en la zona por existir otras construcciones en la misma, pues ello supondría una torticera interpretación de la normativa urbanística en vigor con la finalidad de alterar el régimen jurídico del suelo —suelo urbano donde no lo había— y posibilitar luego una consolidación de las edificaciones con una apariencia de legalidad y con afectación de terceros de buena fe —los posibles compradores—. No es factible por ello argüir la impunidad administrativa o desidia de los poderes públicos en su labor de policía urbanística para pretender que los jueces y tribunales no restablezcan la legalidad tratando de restaurar el bien jurídico protegido por el delito al estado en que se encontraba antes de ser lesionado.

Estamos ante una sentencia clara y diáfana respecto a los casos de verdadera insubordinación urbanística, cuya ejecución se ha visto frenada por la reforma del

artículo 108 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, cuyo párrafo 3.º dice: “3. El Juez o Tribunal, en los casos en que, además de declarar contraria a la normativa la construcción de un inmueble, ordene motivadamente la demolición del mismo y la reposición a su estado originario de la realidad física alterada, exigirá, como condición previa a la demolición, y salvo que una situación de peligro inminente lo impidiera, la prestación de garantías suficientes para responder del pago de las indemnizaciones debidas a terceros de buena fe”. Así, los incidentes de ejecuciones de sentencias se volverán eternos por cuestiones relativas a la existencia de la buena o mala fe, la cuantía de la fianza, quién ha de prestarla y los recursos a los autos que se dicten. No estamos hablando de casos aislados, sino de miles de viviendas y parcelaciones clandestinas que destrozan nuestro territorio.

Para terminar, no hemos encontrado ninguna decisión jurisdiccional de interés dictada por otros órganos radicados en Extremadura.