

## Islas Baleares: la vuelta de la «ecotasa»

BARTOMEU TRIAS PRATS

SUMARIO. I. VALORACION. 1. Trayectoria y valoración general. 2. Legislación. 3. la vuelta de la «ecotasa». 4. Ejecución: líneas de actuación. 5- jurisprudencia ambiental. 6. Conflictos ambientales. II. APENDICE INFORMATIVO

RESUMEN: La implantación del impuesto sobre estancias turísticas, la conocida comúnmente como «ecotasa», ha sido desde luego el hecho más notorio en un año que ha marcado cifras de record en cuanto al números de turísticas que han visitado las Islas Baleares, y que ha dado lugar, con eso, a que se avive más que nunca el tradicional debate sobre cuáles son los límites de la capacidad de carga del territorio insular

ABSTRACT: The introduction of the tax on tourist stays, commonly known as «ecotasa», was, certainly, the most notorious fact in a year that has marked record figures for the number of tourists who have visited the Balearic Islands, and who has led, therefore, to stir more than ever the traditional debate on what are the limits of the carrying capacity of the island territory

PALABRAS CLAVE: Islas Baleares, medio ambiente, ecotasa

KEY WORDS: Balearic Islands, environment, ecotax

## **I. VALORACION**

### **1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL**

El año 2016 ha estado sin duda polarizado por eterno debate que genera la afluencia cada vez mayor de turistas a las Islas Baleares. La confluencia en un mismo año de situaciones extremas opuestas, la que se refiere a la cifra de visitantes recibidos, por un lado, y la que se refiere por ejemplo, en el lado opuesto, a las precipitaciones caídas, han hecho que aquél debate haya sido más encendido que nunca. No se trata simplemente de la molesta sensación de saturación, o tampoco de los inconvenientes que supone, en términos económicos, tener que dimensionar las dotaciones de infraestructuras y equipamientos según los niveles de máxima demanda, sino que se trata sobre todo de los impactos que esa masificación genera, en términos de explotación de recursos, sobre el medio ambiente de un territorio limitado.

Y entre toda esa polémica, el año 2016 ha estado marcado por la vuelta de la «ecotasa», en una versión retocada que pretende superar algunas deficiencias de la anterior de 2001, y que surge ahora con el pretencioso objetivo –incorporado a su título– de servir a la consecución del turismo sostenible.

### **2. LEGISLACIÓN**

Al margen de las disposiciones que se citan en otros apartados, entre las más destacadas del año 2016 cabe tener en cuenta las que se señalan a continuación.

#### **A) Decreto ley 1/2016, de 12 de enero, de medidas urgentes en materia urbanística**

Durante los últimos años, especialmente a partir del estallido de la crisis económica, en las Islas Baleares han proliferado toda una serie de normas diversas, particularmente en el ámbito urbanístico, que, precisamente con el pretexto de hacer frente a esa crisis e impulsar la actividad económica, han supuesto la introducción de importantes excepciones al régimen general de uso y aprovechamiento del suelo. Nos referimos a normas como las que han permitido la clasificación como suelo urbano de terrenos desprovistos de las condiciones ordinarias exigidas a esta clase de suelo; de normas que han permitido la plena incorporación a la ordenación urbanística de edificaciones preexistentes con dispensa del cumplimiento de los parámetros aplicables; de normas que han autorizado el aumento de edificabilidad y ocupación de los establecimientos turísticos por encima de los parámetros máximos establecidos, incluso en el caso de

edificaciones afectadas por infracciones urbanísticas; o por señalar algún caso más, de normas que han exonerado las limitaciones impuestas por el planeamiento urbanístico para la implantación de establecimientos turísticos.

Frente a la situación generada por estas normas, el Decreto ley 1/2016 se dicta con el argumento de reconducir el ordenamiento jurídico urbanístico a sus niveles de coherencia y racionalidad anteriores. Y de hacerlo de manera urgente, pues se afirma que la aplicación de toda aquella normativa sobrevenida ha ido favoreciendo la consolidación de situaciones que difícilmente se podrán ya revertir.

El Decreto ley, pues, no tiene la intención de redefinir el régimen de los aspectos o regulaciones afectados por aquellas normas, sino simplemente la de servir de instrumento eficiente para evitar la firmeza de los efectos derivados de las mismas. De esta manera, se explica que el Decreto ley lo que haga en la mayoría de las ocasiones no sea modificar la normativa preexistente, sino simplemente dejar en suspenso su vigencia, abriendo un plazo razonable –hasta el 31 de diciembre de 2017– para que el legislador ordinario pueda llevar a cabo las modificaciones oportunas.

No obstante, una vez aprobado el Decreto ley 1/2016 se ha podido comprobar que en algunos casos la simple suspensión de la vigencia de las normas afectadas puede acarrear mayores dificultades que las ventajas pretendidas, en el sentido de provocar que determinados aspectos del régimen sustantivo aplicable queden vacíos de contenido, sin norma que los regule. Por esta razón, se ha dictado el Decreto 2/2016, de 22 de enero, de modificación del Decreto ley 1/2016, con el propósito de corregir o subsanar las deficiencias técnicas detectadas en este último.

#### **B) Decreto legislativo 1/2016, de 6 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley 1/1991, de 27 de noviembre, Reguladora del Canon de Saneamiento de Agua**

La Ley 9/1991, de 27 de noviembre, Reguladora del Canon de Saneamiento de Aguas, se aprobó con la finalidad de dotar a la Comunidad Autónoma de mecanismos de financiación adecuados para las actuaciones hidráulicas y para garantizar la implantación efectiva de los servicios de depuración de aguas residuales y de suministro de agua potable en los núcleos urbanos. Desde su aprobación, la Ley de 1991 ha sufrido numerosas modificaciones. Y de ahí la conveniencia de elaborar el texto articulado que aprueba el Decreto legislativo de 6 de mayo de 2016.

En cuanto al régimen del canon que se regula, tal vez el aspecto más destacado sea el que se traduce en la incorporación a los elementos esenciales del gravamen, en concreto a la cuota, de la dimensión turística de las Islas Baleares. En efecto, la actividad turística provoca que el archipiélago tenga unas características poblacionales singulares, con un aumento extraordinario de la población en determinadas épocas del año, las que coinciden con la temporada alta turística. Ello obliga, pues, a dimensionar las infraestructuras según unos estándares que son muy superiores a los que requeriría la población estable de las islas. Y por esta razón, la regulación del canon persigue que la financiación de esas infraestructuras recaiga también, aunque sea indirectamente, sobre la población transeúnte, es decir, sobre los turistas. A tal efecto, el canon contempla una doble cuota, una variable que depende del consumo, y otra fija que depende de la actividad asociada al consumo, distinguiendo entre la «tarifa doméstica» y la «tarifa industrial» (que se aplica, entre otros, a los establecimientos hoteleros y actividades complementarias).

### **C) Ley 12/2016, de 17 de agosto, de evaluación ambiental de las Islas Baleares**

Seguramente la aprobación de la Ley de evaluación ambiental de las Islas Baleares ha constituido uno de los hitos más destacados del año. Con esta norma, la regulación autonómica sobre la materia cumple su obligación de adaptarse a la legislación básica estatal, constituida hoy por la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, a la espera en todo caso de lo que pueda resultar en el futuro de la resolución de los diversos recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la norma estatal citada.

En el año 1986 el Gobierno autonómico aprobó el Decreto 4/1986, de 23 de enero, de implantación y regulación de los estudios de evaluación de impacto ambiental. Se trataba, en aquel momento, de una norma avanzada en todos los sentidos: era la primera normativa que aparecía en el estado español, anterior a la entrada en vigor de la normativa básica estatal (Real Decreto legislativo 1302/1986, de 28 de julio), e incluso anterior a la expiración del plazo establecido para que los Estados miembros incorporaran a sus respectivos ordenamientos las determinaciones del Derecho comunitario (Directiva 1985/337/CEE del Consejo, de 27 de junio); y en cuanto a su contenido, la norma no se limitaba a regular la evaluación ambiental de determinados proyectos, sino que ya exigía también la evaluación de ciertos planes, particularmente los planes urbanísticos.

Hay que decir, de todos modos, que la norma nació con vocación de interinidad, habida cuenta el momento de su aparición. Tanto es así que el

propio Decreto no dudaba en calificar a sus determinaciones como «normas provisionales» (anexo 1), que debían aplicarse hasta que la entrada en vigor de la normativa básica estatal obligara a redefinir los términos de la regulación autonómica.

Sin embargo, como sucede muchas veces con todo aquello que nace con voluntad de provisionalidad, el Decreto 4/1986 acabó casi por perpetuarse en el tiempo, con una vigencia de dos décadas. Y de este modo, la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, que había ocupado inicialmente una posición de vanguardia, se situaba ahora a la cola del pelotón, con una regulación completamente superada por la normativa comunitaria y estatal sobrevenidas. Y lo que es peor aún, con una normativa que en absoluto se ajustaba a esas normas aparecidas posteriormente.

En efecto, las sucesivas innovaciones producidas en materia de evaluación de proyectos, tanto en el ordenamiento comunitario (Directiva 1997/11/CE del Consejo, de 3 de marzo; y Directiva 2003/35/Ce del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de mayo) como en el estatal (Real Decreto-ley 9/2000, de 6 de octubre; Ley 6/2001, de 8 de mayo; Ley 6/2003, de 30 de diciembre; Ley 9/2006, de 28 de abril; y Ley 27/2006, de 18 de julio), no despertaron la más mínima inquietud en el legislador autonómico. Y lo mismo sucedió tras la aparición de las primeras regulaciones de la evaluación ambiental estratégica, en el ámbito comunitario (Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio) y en el estatal (Ley 9/2006, de 28 de abril). Como decíamos, la regulación de las Islas Baleares seguía anclada en el viejo y desfasado Decreto de 1986.

La adaptación del ordenamiento autonómico no se produjo hasta el año 2006, con la aprobación de la Ley 11/2006, de 14 de septiembre, que tuvo el acierto –a nuestro juicio– de reunir en un único texto legal la regulación de la evaluación de proyectos y la evaluación estratégica. En el lado negativo, sin embargo, la nueva Ley seguía manteniendo algunos desajustes con la regulación comunitaria y estatal, especialmente en lo que hacía referencia a su régimen transitorio.

Después de todos estos acontecimientos relatados, el régimen de la evaluación ambiental ha seguido experimentando innovaciones, primero en el ámbito comunitario (Directiva 2011/92/UE del Parlamento) y más tarde, siguiendo su estela, en el de la legislación básica estatal. El último hito, en este ámbito, lo representa la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental (debemos recordar que la Directiva 2014/52/UE del Parlamento

Europeo y del Consejo, de 16 de abril, se haya todavía pendiente de transposición).

Como es sabido, la disposición final undécima de la Ley 21/2013 impuso un plazo máximo de un año, contado desde su entrada en vigor, para que las comunidades autónomas adaptaran su normativa sobre evaluación ambiental, tanto de proyectos como de planes y programas, a las determinaciones de la ley básica. Ese plazo finalizó el 12 de diciembre de 2015, sin que la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares hubiera cumplido con la obligación impuesta. Ante esa situación, la Consejería competente en materia ambiental se vio obligada a recurrir a soluciones de urgencia, que se tradujeron en el dictado de toda una serie de Circulares –tres en total– que pretendían de algún modo aclarar el panorama existente durante el periodo de interinidad.

Finalmente, la Ley 12/2016 de 17 de agosto, ha venido a cumplir con el encargo prescrito por la legislación básica, aprovechando a la vez para reordenar y simplificar el estado de la regulación autonómica. En este sentido, debe valorarse muy positivamente la operación llevada a cabo por la Ley de 2016, en la medida que no se limita a incluir en la regulación autonómica las necesarias adaptaciones a la normativa básica sobrevenida, sino que la Ley nace con la vocación de constituir un texto completo, coherente y sistemático. Por esta razón, la Ley 12/2016 deroga completamente la anterior normativa sobre la materia, la Ley 11/2006, pero también todo un conjunto de variadas disposiciones que, desde una óptica sectorial (espacios naturales, turismo), habían incido sobre el régimen de las evaluaciones ambientales, muchas veces con el único propósito de introducir excepciones al régimen general.

### **3. LA VUELTA DE LA «ECOTASA»**

En el año 2001 el Parlamento de las Islas Baleares aprobó la Ley de la llamada coloquialmente «ecotasa». En realidad, Ley 7/2001, de 23 de abril, del Impuesto sobre las Estancias en Empresas Turísticas de Alojamiento.

La filosofía que inspiró la elaboración y aprobación de la mencionada Ley era, en síntesis, la siguiente. El fuerte crecimiento de la actividad turística en las Islas Baleares había traído hasta entonces importantes consecuencias positivas, o lo que es lo mismo, había sido un importante motor para el progreso social y económico. No obstante, ese mismo crecimiento había determinado también notables consecuencias desfavorables, como resultado de la ausencia de una adecuada ordenación y planificación. La concentración del sector productivo en torno a la

actividad turística provocaba una situación de desequilibrio respecto de otros sectores productivos, especialmente respecto del sector primario. A la vez, en segundo lugar, el acelerado crecimiento de la actividad turística había generado una situación de clara superación de la disponibilidad de las dotaciones e infraestructuras, con la consiguiente repercusión negativa que ello provocaba sobre la propia calidad del producto turístico. Y finalmente, en tercer lugar, el fuerte crecimiento de la actividad turística afectaba directamente al estado de conservación de los recursos naturales, lo que nuevamente repercutía negativamente sobre la calidad de la oferta turística.

Ante esta situación, la Ley 7/2001 nació con la vocación de contribuir a paliar la situación descrita. Con el nuevo impuesto que se creaba, que gravaba las estancias en empresas de alojamiento turístico, se pretendía dotar un fondo, el llamado «Fondo de Rehabilitación de Espacios Turísticos», cuyo producto estaba dirigido a financiar diversas actuaciones de mejora de los espacios turísticos y de conservación y recuperación de los recursos naturales. Según señalaba el artículo 19.1 de la Ley, la dotación del Fondo debía destinarse básicamente a la realización de los siguientes objetivos: a) remodelación y rehabilitación de las zonas turísticas, incluyendo sistemas de ahorro de agua y de mejora de la eficiencia energética; b) recuperación, protección y gestión sostenible de los espacios y recursos naturales; c) defensa de los bienes integrantes del patrimonio histórico y cultural de los espacios de influencia turística; y d) revitalización de la agricultura como actividad competitiva.

Los buenos propósitos de la norma se encontraron con una fuerte oposición por parte de las empresas turísticas de alojamiento, que consideraban que el establecimiento del impuesto iba a provocar un incremento del precio de las estancias y, como consecuencia de ello, la pérdida de la competitividad de la oferta y la disminución de la demanda. Asimismo, el nuevo impuesto recibió también importantes críticas desde el punto de vista jurídico-técnico, en cuanto a su configuración y régimen, hasta el extremo de que el Presidente del Gobierno estatal interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 7/2001.

Dicho recurso, sin embargo, no llegaría nunca a ser resuelto por el Tribunal Constitucional. Antes de que ello pudiera suceder, la nueva mayoría parlamentaria surgida de las elecciones autonómicas de 2003 aprobaba la Ley 7/2003, de 22 de octubre, cuyo escueto contenido – constaba de un único artículo– se agotaba con la derogación de la Ley de 2001. Las razones aducidas para llevar a cabo esa operación eran igualmente parcas, no iban más allá de la simple afirmación de que la financiación de las infraestructuras y de las políticas públicas relacionadas

con el medio ambiente y la actividad turística podían seguir llevándose a cabo sin necesidad de gravar las estancias turísticas. En definitiva, la derogación de la Ley de 2001 hacía que el recurso de inconstitucionalidad quedara sin objeto y que se pusiera fin así a la breve experiencia de la «ecotasa».

Desde entonces ha pasado más de una década, hasta que la reciente Ley 2/2016, de 30 de marzo, del impuesto sobre las estancias turísticas en las Islas Baleares y de medidas de impulso del turismo sostenible, ha traído de vuelta la figura de la «ecotasa» (mediante Decreto 35/2016, de 23 de junio, se ha aprobado el Reglamento de desarrollo de la norma legal).

La idea que inspira nueva Ley coincide en lo esencial con la de 2001, o al menos eso es lo que se desprende de su exposición de motivos: el turismo es la principal actividad económica de las Islas Baleares, y genera importantes beneficios en términos de empleo y renta; ahora bien, el turismo también ha traído consigo considerables impactos negativos, traducidos en una explotación excesiva de los recursos territoriales y medioambientales y en la exigencia de tener que dotar y mantener un sistema de infraestructuras adecuado para soportar el incremento de la población transeúnte. Junto a estas razones, que ya conocíamos, la Ley apunta igualmente a otra nueva y distinta: el actual contexto geopolítico internacional ha favorecido la llegada de turistas a las Islas Baleares, en detrimento de otros destinos del entorno mediterráneo; sin embargo, un cambio en la coyuntura existente podría generar una importante competencia, dado que en aquellos destinos los costes son menores y los recursos están menos explotados, lo que obliga a invertir en la definición de un producto claramente diferenciado y atractivo desde la perspectiva de la calidad del servicio turístico y del entorno medioambiental. En resumen, estas son las razones que se invocan como motivación para la aprobación de la Ley 2/2016.

En cuanto al régimen del nuevo impuesto, podríamos decir que coincide también, en buena parte, con el previsto en la Ley de 2001, con algunas mejoras técnicas respecto de la antigua versión (por ejemplo, en cuanto a la definición del hecho imponible de las exenciones). Todos sus detalles se analizan en esta misma obra, en la magnífica colaboración elaborada por Nicolás Alejandro Guillén Navarro bajo el título «Turismo y medio ambiente: el nuevo impuesto de turismo sostenible balear», en la que se explica de manera extensa la génesis del impuesto y se hace una valoración crítica de su contenido. Sobre todo ello, pues, nos remitimos a lo que se dice en el capítulo correspondiente.



Por nuestra parte, sí quisiéramos detenernos un momento, aunque sea brevemente, sobre el trasfondo en el que se enmarca la nueva «ecotasa». Conocida la evolución de los acontecimientos, resulta difícil no formularse el siguiente interrogante: ¿por qué ahora de nuevo la «ecotasa»? ¿por qué después de más de una década de la primera experiencia se vuelve sobre el mismo instrumento? A nuestro juicio, una respuesta basada simplemente en los diferentes vaivenes políticos que ha experimentado el Gobierno de la Comunidad Autónoma a lo largo de las sucesivas elecciones que han seguido al año 2001 no sería satisfactoria, no explicaría correctamente la realidad de los hechos. En nuestra opinión, la vuelta de la «ecotasa» responde a un cambio de escenario, eso sí, pero a un cambio que rebasa la dimensión puramente política y que se extiende sobre el conjunto de la conciencia ciudadana, e incluso también, aunque pueda parecer aventurado decirlo, sobre la mentalidad del propio sector turístico.

Como ya dijimos más arriba, la «ecotasa», en su primera versión de 2001, se enfrentó a notables obstáculos, sobre todo porque no contó con un respaldo claramente mayoritario por parte de la ciudadanía y sí, en cambio, con una oposición muy encendida por parte de los agentes turísticos, especialmente de las empresas de alojamiento. Con la nueva «ecotasa», la de 2016, parece que el panorama haya cambiado, y que el grado de aceptación por parte de todos los sujetos implicados –partidos políticos, ciudadanía y empresarios turísticos– sea mayor. Y en efecto, así es. Y la razón que explica ese cambio no puede ser otra que la que ya apuntábamos antes: el escenario socio-económico actual no es el mismo que existía entonces. El aumento casi exponencial del número de visitantes (más de un 22% desde 2001 en las puntas de máxima afluencia), provocada por el actual contexto geopolítico internacional y por la irrupción del fenómeno del alquiler vacacional de viviendas residenciales, ha hecho aflorar en la conciencia colectiva una imagen más nítida de saturación y sobrecarga excesiva. O más aún, la percepción de que los beneficios que genera el turismo no se redistribuyen correctamente con la simple generación de renta y empleo, y sin embargo sí se socializan los impactos negativos. Y a todo ello hay que unir, por otra parte, las experiencias comparadas de otros destinos próximos (véase el caso de Cataluña), en los que la puesta en juego de instrumentos semejantes no ha demostrado tener una incidencia directa, negativa, sobre la afluencia de visitantes o sobre pernoctaciones turísticas. En definitiva, podría decirse que todo junto ha hecho que las razones que en su día llevaron a la derogación de la Ley de 2001 hayan quedado hoy superadas; que el discurso que amenazaba entonces con las catastróficas consecuencias de «matar a la gallina de los huevos de oro» hoy se ha visto arrastrado por la realidad de un nuevo escenario turístico

que exige estrategias e instrumentos nuevos. Tal vez la «ecotasa» no sea la mejor solución, y desde luego que no es la única solución ni una solución suficiente, pero si algo ha puesto en evidencia la experiencia de los últimos años es la necesidad de introducir cambios decididos en el viejo modelo de explotación.

#### **4. EJECUCIÓN: LÍNEAS DE ACTUACIÓN**

El año 2016 no ha deparado excesivas noticias de relevancia relacionadas con la actuación de gestión ambiental. Igual que sucediera en años anteriores, bien podría decirse que la actuación de los poderes públicos se ha limitado básicamente a una tarea de gestión ordinaria y de continuidad en aquellos ámbitos que tradicionalmente, durante los últimos tiempos, vienen centrando la atención de la actuación administrativa, como puedan ser la mejora de las conducciones de agua potable y de los sistemas de depuración de aguas residuales, la lucha contra los incendios forestales o la mejora del litoral y de los espacios naturales protegidos, por citar algunos de los más destacados.

No obstante, querríamos reseñar ahora dos ámbitos específicos, con el fin de mencionar algunas actuaciones o medidas concretas que se han adoptado en los mismos.

El primero es el que se refiere a la gestión de los recursos hídricos, donde hay que destacar el Decreto 34/2016, de 17 de junio, por el que se declara la situación de sequía extraordinaria en la Isla de Ibiza y se adoptan medidas urgentes y excepcionales de gestión de los recursos hídricos para paliar y corregir sus efectos.

Desde el punto de vista meteorológico, los últimos años, especialmente 2013 y 2014, han sido muy secos en las Islas Baleares, y extremadamente secos en la isla de Ibiza. Tal falta de precipitación, unida al mal estado que ya presentaban las masas de agua de Ibiza, han acabado provocando que la isla se encuentre en estado de sequía hidrológica, según el índice de sequía calculado conforme a las determinaciones del Plan Hidrológico de las Islas Baleares. Así pues, el Decreto 34/2016 aparece por la necesidad de dar respuesta esa situación de sequía, adoptando toda una serie de medidas que están destinadas a paliar o minimizar sus efectos: desde la prohibición de efectuar nuevas captaciones en determinadas masas sobreexplotadas, o la restricción de las extracciones autorizadas en las demás masas, hasta la obligación impuesta a los ayuntamientos de los núcleos de población con pérdidas significativas en la red de suministro de agua potable de adoptar concretas medidas de actuación para combatir esas pérdidas y gestionar correctamente la demanda (tarificación progresiva del

consumo, auditorias del agua, instalación de dispositivos de bajo consumo, etc.)

Desde el punto competencial, el Decreto 34/2016 obedece a la previsión contenida en el artículo 30.8 del Estatuto de Autonomía, que atribuye a la Comunidad la competencia exclusiva en materia –entre otras– de aprovechamientos hidráulicos y de medidas ordinarias y extraordinarias para garantizar el suministro. En este último ámbito, no obstante, debe mencionarse también la relación del Decreto autonómico con las disposiciones contenidas en la normativa estatal sectorial, concretamente en el artículo 58 del vigente Texto Refundido de la Ley de Aguas (Real Decreto legislativo 1/2001, de 20 de julio), donde se prevé, precisamente para hacer frente a las situaciones de sequía extraordinaria, que el Gobierno pueda adoptar las medidas que sean necesarias en relación a la gestión y utilización del dominio público hidráulico, incluso cuando éste hubiera sido objeto de concesión.

El segundo ámbito al que queríamos hacer mención es el que se refiere a la gestión de los recursos marinos vivos. Aquí cabe citar, por un lado, el Decreto 62/2016, de 7 de octubre, por el que se establece la Reserva Marina del «Freu de Sa Dragonera» y se regulan las actividades de extracción de flora y fauna marinas y las actividades subacuáticas; y, por otro lado, Decreto 71/2016, de 16 de diciembre, por el que se regulan las actividades de extracción de flora y fauna marinas y las actividades subacuáticas en la Reserva Marina del Levante de Mallorca.

Como se puede comprobar, ambos decretos guardan estrecha similitud, con una pequeña diferencia: en el segundo caso se trata solamente de establecer la regulación de las actividades que se citan, subacuáticas y de extracción de especies de la flora y fauna marinas, en la Reserva Marina del Levante de Mallorca, que fue declarada mediante Decreto 21/2007, de 23 de marzo; en el primer supuesto, en cambio, el Decreto comprende tanto la declaración de la Reserva Marina como la subsiguiente regulación de las actividades subacuáticas y de extracción de especies marinas.

Salvado este detalle, el origen de ambos decretos es exactamente el mismo, y debe buscarse en la Ley 6/2013, de 7 de noviembre, de pesca marítima, marisqueo y acuicultura de las Islas Baleares. Mediante esta Ley se crea la figura de la «reserva marina», concebida como un instrumento esencial de la política pesquera y de conservación de las especies marinas, y se establece a su vez –en el artículo 8– que en el ámbito de las reservas marinas cualquier actividad susceptible de afectar a los recursos marinos vivos podrá ser objeto de regulación.

La figura de la «reserva marina» no debe confundirse con la de las «áreas marinas protegidas» que prevé la legislación básica estatal como una más de las distintas categorías de espacios naturales protegidos. El fundamento de aquélla no responde directamente al ejercicio de las competencias autonómicas sobre protección del medio ambiente vinculadas a la legislación básica estatal (normas adicionales de protección y ejecución: art. 30.46 EAIB), sino que su encuadre se encuentra en la competencia exclusiva autonómica en materia de pesca y de actividades recreativas marinas (art. 30.22 EAIB). Hay que precisar, no obstante, que la competencia de la Comunidad Autónoma solamente abarca, como es fácil imaginar, las actividades que se desarrollan en aguas interiores. Así se explica, para el caso particular de la Reserva del Levante de Mallorca, que su delimitación y régimen de usos en el ámbito de las aguas exteriores fuera objeto de regulación mediante la Orden estatal ARM/3535/2008, de 24 de noviembre.

## **5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL**

Existen pocas resoluciones judiciales que merezcan ser destacadas, bien porque su relación con la materia medioambiental es sólo indirecta o bien, en otro caso, porque lo dicho en las mismas no represente una significativa innovación. Aun así, consideramos oportuno mencionar las siguientes:

### **A) Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 2016**

La resolución resuelve el recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento de Escorca (Mallorca) contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 29 de abril de 2014. Y ésta, a su vez, había resuelto, desestimándolo, el recurso interpuesto por el mencionado Ayuntamiento contra el acuerdo del Consejo Insular de Mallorca de aprobación definitiva de la modificación del Plan territorial insular de Mallorca, en virtud de la cual se desclasificaba –convirtiéndolo en suelo rústico– el ámbito de «Es Guix»

La sentencia de instancia tuvo en su momento una especial relevancia, pero no por la novedad de sus argumentos o de la doctrina aplicada, sino por el hecho de haber decidido un litigio que había suscitado una considerable controversia. Y un litigio, además, que servía de perfecto escaparate a las dos posiciones contrapuestas que tradicionalmente se han venido enfrentando en el ámbito del urbanismo balear.

El origen de dicho conflicto se encuentra en el acuerdo adoptado por el pleno del Consejo Insular de Mallorca de fecha 3 de junio de 2010, por

el que se aprobó la modificación puntual del Plan territorial insular de Mallorca, que supuso, entre otras cosas, la desclasificación del ámbito conocido como «Es Guix», en el término municipal de Escorca. De acuerdo con las normas urbanísticas municipales, aprobadas en el año 1993, los terrenos comprendidos en el ámbito indicado tenían la clasificación de suelo urbano. Al amparo de esa previsión, en el año 2005 el Ayuntamiento otorgó licencia para la construcción de un complejo residencial compuesto por 105 viviendas, locales comerciales y garajes, sin duda impulsado por la expectativa de los notables beneficios económicos que la actuación urbanística había de comportar para un municipio como el de Escorca que, ubicado en pleno corazón de la *Serra de Tramuntana*, tiene la práctica totalidad de su territorio sometido a la protección de la normativa urbanística y medioambiental. Precisamente, en el lado opuesto, la consideración del valor paisajístico de los terrenos de «Es Guix», junto con la del impacto negativo que su urbanización supondría para el resto del enclave de la *Serra de Tramuntana*, fueron las razones que llevaron al Consejo Insular a determinar, a través del planeamiento de ordenación territorial, su desclasificación como suelo urbano y su reclasificación como suelo rústico protegido. Y con ello, lógicamente, a provocar que la realización del proyecto constructivo autorizado por el Ayuntamiento se viera frustrada.

En resumidas cuentas, podría decirse que desarrollo urbanístico y riqueza económica, por un lado, y protección de los valores paisajísticos y naturales, por otro, eran los planteamientos ideológicos que polarizaban el litigio suscitado entre las administraciones municipal e insular. No obstante, como es fácil suponer, el desarrollo del debate jurídico discurrió por otros cauces distintos, mucho más técnicos, centrado fundamentalmente desde la perspectiva de la clásica teoría del carácter «reglado» del suelo urbano. Siguiendo dicha teoría, precisamente, el Tribunal Superior de Justicia llega a la conclusión de que los terrenos de «Es Guix» carecían de los servicios necesarios –o en todo caso los existentes habían sido implantados ilegalmente– para merecer la condición de suelo urbano. En otras palabras, los terrenos de «Es Guix» constituían un claro ejemplo de lo que se ha venido en llamar «falso urbano», y de ahí que la resolución del Tribunal Superior de Justicia acabara aceptando la corrección de desclasificación llevada a cabo por el Consejo Insular de Mallorca.

Como ya hemos dicho al principio, la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 2016 desestima el recurso de casación interpuesto contra la resolución de instancia, confirmando en todo los planteamientos contenidos en la misma y, con ello, la legalidad de la

decisión adoptada por la Administración Insular. Como ocurría con la sentencia de instancia, tampoco la resolución dictada por el Tribunal Supremo destaca por acoger innovadores planteamientos o una doctrina novedosa, pero sí que hay que agradecer el esfuerzo pedagógico que hace el Tribunal, exponiendo de manera clara, concisa y sistemática los elementos esenciales que rigen y definen la clasificación del suelo urbano. En este sentido:

- En primer lugar, como punto de partida, la sentencia del Tribunal Supremo nos recuerda que en la determinación de la clasificación de un suelo como urbano no operan factores naturaleza discrecional, sino reglada, referidos concretamente a la realidad del estado de transformación de los terrenos.

- En segundo lugar, en cuanto a lo dicho anteriormente, el Tribunal Supremo nos recuerda también que la realidad de la condición urbana del suelo viene dada por la concurrencia de dos criterios distintos: i) por un lado, el criterio de la suficiencia de los servicios, según el cual para clasificación del suelo urbano no basta con constatar la existencia de los servicios urbanísticos exigidos por la ley o el planeamiento, sino que es necesario además que la implantación de los mismos se haya hecho con el nivel y condiciones adecuadas para que puedan servir de soporte a la edificación prevista; y por otro lado, el criterio de la inserción de los terrenos en la malla urbana, a fin de evitar que se pueda producir la expansión o crecimiento del suelo urbano por la sola circunstancia de la proximidad de los terrenos afectados con otros que ya tienen la condición urbana.

- Y en tercer lugar, finalmente, la sentencia del Tribunal Supremo recoge una importante matización a lo expuesto en los puntos anteriores, al recordarnos igualmente que la vinculación de la clasificación del suelo urbano a la realidad de los terrenos no puede ser de tal naturaleza que se imponga al planificador incluso en aquellos casos en que los servicios o la consolidación de la edificación se hayan producido de manera ilegal. En tales situaciones, insiste el Tribunal Supremo, procede que la Administración urbanística ejerza sus potestades de restauración del orden urbanístico y de disciplina urbanística, en lugar de aceptar a ciegas o mantener la urbanización ilegal.

## **B) Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares de 14 de septiembre de 2016**

El conflicto que resuelve la sentencia arranca en la reclamación planteada por una particular ante la Dirección General de Carreteras del

Consejo Insular de Mallorca, en la que solicitaba de la Administración Insular la construcción de una pantalla acústica destinada a proteger su vivienda de los ruidos generados por el tráfico de la autovía Me-13.

La solicitud señalada no tuvo respuesta por parte del Consejo Insular, lo que motivó que la interesada interpusiera recurso de alzada contra la desestimación presunta por silencio administrativo. Tampoco el recurso tuvo contestación expresa por parte de la Administración, lo que dio lugar finalmente a la interposición del correspondiente recurso contencioso-administrativo. El Juzgado de lo contencioso-administrativo núm. 2 de Palma dictó sentencia desestimando la pretensión de la actora. Sin embargo, recurrida la sentencia en apelación, la posterior resolución del Tribunal Superior de Justicia acoge la pretensión de la recurrente, deja sin efecto la sentencia de instancia y, en consecuencia, condena al Consejo Insular a construir la parcela acústica solicitada.

En su resolución, el Tribunal analiza la prueba practicada en la instancia y la diversa normativa aplicable al caso, tanto estatal como autonómica. No obstante, la verdad es que la decisión adoptada por el Tribunal no acaba apoyándose en razones de orden sustantivo, sino que en realidad el fundamento de la misma se encuentra en cuestiones relacionadas con el procedimiento administrativo, y más en concreto, en la puesta en juego del llamado «doble silencio»: al haberse desestimado por silencio la solicitud inicial, y al no haberse dado tampoco respuesta expresa al recurso de alzada interpuesto después, la Sala entiende que aquella solicitud inicial debía considerarse estimada, de manera que cualquier resolución de la Administración –ya extemporánea– no podría tener otro sentido más que el de la aceptación de las pretensiones de la interesada. De ahí, como habíamos dicho, que la sentencia del Tribunal Superior de Justicia condene al Consejo Insular a construir la pantalla acústica requerida.

Como se ve, el fundamento de la sentencia recae efectivamente sobre cuestiones adjetivas, y no sustantivas. Estas últimas resultaban totalmente innecesarias para llegar al pronunciamiento final que contiene la resolución judicial. Sin embargo, aun siendo esto así, parece que la Sala no ha querido dejar pasar la oportunidad para poner de manifiesto algunas consideraciones materiales o de fondo. Y, en este sentido, destaca las obligaciones que pesan sobre las distintas Administraciones en materia de ruido, destinadas a evitar o minimizar las molestias generadas a los ciudadanos por el funcionamiento de las infraestructuras y servicios públicos. La sentencia reconoce la existencia de un verdadero derecho subjetivo atribuido a los administrados, que se traduce en el poder de hacer

valer ante las Administraciones, o en su caso en vía judicial, el cumplimiento de aquellas obligaciones.

### **C) Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares de 11 de octubre de 2016**

La sentencia resuelve el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Consejo Insular de Formentera contra el Decreto 20/2015, de 17 de abril, de principios generales y directrices de coordinación en materia turística, de regulación de órganos asesores, de coordinación y cooperación del Gobierno de las Islas Baleares y de regulación y clasificación de las empresas y de los establecimientos turísticos. Conviene precisar que este Decreto, aprobado por el ejecutivo autonómico, responde al desarrollo de la Ley 8/2012, de 19 de julio, de Turismo de las Islas Baleares.

La importancia de la actividad turística dentro del contexto socio-económico de las Islas Baleares está fuera de toda duda. Como es sobradamente conocido, y ya hemos destacado en otro momento, la industria turística es la primera industria de las Islas Baleares, en términos de actividad y renta. Sin embargo, como también hemos dicho, el desarrollo de la industria turística ha generado notables impactos negativos, normalmente ligados a una explotación excesiva de los recursos territoriales y medioambientales. Consciente de esa situación, la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares ha desarrollado un importante cuerpo normativo inspirado por la idea de encontrar un punto de equilibrio entre los intereses económicos y las tensiones medioambientales. O por decirlo de otra manera, un cuerpo normativo orientado por la noción básica del llamado «turismo sostenible».

A decir verdad, hay que reconocer que la consecución de ese punto de equilibrio en ocasiones ha sido más una aspiración, o una mera declaración de intenciones, que una realidad efectiva. Especialmente en los últimos años, en los que la crisis económica muchas veces ha servido de pretexto general para dejar en segundo plano las preocupaciones ambientales.

Sea como fuere, hasta ahora la creación de ese cuerpo normativo al que se hacía referencia había sido obra de las instituciones autonómicas, o bien del Parlamento de las Islas Baleares o bien del Consejo de Gobierno Balear. Sin embargo, la situación ha cambiado radicalmente a raíz de la última modificación del Estatuto de Autonomía, llevada a cabo por la Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero. Hasta este momento, la potestad reglamentaria ejecutiva correspondía exclusivamente al Gobierno



autonómico, en tanto que los Consejo Insulares sólo podían asumir competencias ejecutivas, ya fueran las otorgadas directamente por la legislación sectorial o ya fueran, en otro caso, las transferidas o delegadas por las leyes autonómicas dictadas con esa finalidad específica. Ahora, en cambio, tras su última modificación, el Estatuto de Autonomía también reconoce a las Administraciones insulares la potestad reglamentaria, en concreto sobre aquellas materias que les son atribuidas como propias por el mismo Estatuto de Autonomía (art. 72). Y entre esas materias, precisamente, se encuentra la relativa a «Información turística. Ordenación y promoción turística» (art. 70.3).

Lo anterior no significa que haya desaparecido por completo la potestad reglamentaria autonómica sobre las materias que son propias de los Consejos Insulares, pero sí que supone una importante reducción cualitativa en cuanto al alcance de la intervención autonómica, toda vez que el artículo 58.3 del Estatuto de Autonomía dispone que: «en las competencias que los Consejo Insulares hayan asumido como propias, el Gobierno de las Islas Baleares podrá establecer los principios generales sobre la materia, garantizando el ejercicio de la potestad reglamentaria por parte de los Consejos Insulares».

El pasaje transcrito describe a la perfección el nuevo modelo de relaciones entre la Comunidad Autónoma y los Consejos Insulares por lo que se refiere a las materias atribuidas a la competencia de éstos: corresponde a la Comunidad Autónoma la potestad legislativa, eso por supuesto, y también la potestad reglamentaria, aunque en este caso sólo a los efectos de establecer los «principios generales» sobre la materia de que se trate. Por su parte, corresponde a los Consejos Insulares la potestad reglamentaria, sin más limitaciones que la de sujetarse a los principios generales que hayan podido establecerse, y también la potestad ejecutiva.

El nuevo sistema de reparto competencial que acabamos de exponer, instituido por el Estatuto de Autonomía de 2007, es el que sirve de fundamento al recurso contencioso-administrativo que resuelve la sentencia que comentamos, interpuesto por el Consejo Insular de Formentera. Y que ha tenido como resultado final la declaración de nulidad de una parte importante –todo el título II– del Decreto 20/2015.

El Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares hace una interpretación de la competencia autonómica, esto es, la que se refiere al establecimiento de los «principios generales», en términos paralelos a la que corresponde al Estado por el título de legislación básica. Y así, siguiendo lo dicho por el Tribunal Constitucional respecto a la competencia estatal, y lo dicho por el Consejo Consultivo respecto a la competencia

autonómica, la sentencia de la Sala no duda en calificar aquellos principios generales como el «mínimo denominador normativo en todo el territorio autonómico», añadiendo acto seguido que tales principios generales «no puede agotar la materia regulable (ni) tampoco pueden limitar absurdamente las posibilidades de regulación» de los Consejos Insulares.

Finalmente, una vez sentada esta doctrina, a la sentencia solo le queda apoyar sobre la misma la declaración de nulidad de parte del Decreto, al entender que las disposiciones contenidas en su título II exceden el ámbito material de los «principios generales» y agotan así el margen de intervención normativa que corresponde a las Administraciones Insulares.

La sentencia del Tribunal Superior de Justicia tiene desde luego una enorme trascendencia a nivel general, en la medida que es la primera resolución que incide de manera expresa sobre el nuevo sistema estatutario de reparto de la potestad reglamentaria. Ahora bien, por lo que a nosotros nos interesa, la relevancia de la sentencia tampoco puede ser desconocida, en la medida que delimita los márgenes del camino hacia una mayor intervención de los Consejos Insulares en una materia –el turismo– que presenta especiales relaciones e implicaciones con el medio ambiente, sobre todo en las Islas Baleares.

El pleno ejercicio por parte de los Consejos Insulares de la potestad reglamentaria que les atribuye el Estatuto de Autonomía, y que la sentencia reconoce y delimita, ha de permitir que aquéllos dispongan de mayor capacidad para desarrollar políticas propias y diferenciadas en materia de ordenación turística, no obstante los «principios generales» que pueda establecer la Comunidad Autónoma. En otras palabras, los Consejos Insulares disponen de nuevas y más eficaces herramientas para diseñar su propio producto turístico, en el que desde luego deberán integrar los factores ambientales que les permitan hacer realidad el tan ansiado modelo de «turismo sostenible»

## **6. CONFLICTOS AMBIENTALES**

¿Cuál es la carga demográfica (índice de presión humana) máxima que puede soportar un territorio? La pregunta se ha hecho recurrente este año, especialmente en la temporada estival, a raíz del incremento espectacular del número de turistas que han visitado las Islas Baleares.

Según datos del Instituto Balear de Estadística (Ibestat), este año las Islas Baleares han batido su record de población en el día punta de máxima concentración, con un total de 2.036.132 personas. Esa cifra representa

multiplicar casi por dos el número de residentes. Según también datos del Ibestat, la presión demográfica ha ido aumentando de forma notable en los último veinte años (1997-2016), con un incremento acumulado –medido entre cargas máximas– que supera el 43%. Por último, igualmente según datos del Ibestat, el record alcanzado este año equivaldría a una densidad de 407 ha/km<sup>2</sup>, lo que situaría a las Islas Baleares en porcentajes superiores a los de países como Japón, o ligeramente inferiores a los de países como la India.

Es obvio que la gran afluencia de turistas no sólo representa un problema por el estímulo negativo que genera, tanto en los residentes como también en los propios turistas, la sensación de saturación, sino sobre todo por los impactos que esa afluencia genera en términos de dotación de infraestructuras y de explotación de recursos.

## II. APENDICE INFORMATIVO

**1. Departamento del Gobierno autonómico competente en materia de medio ambiente:** Consejería de Medio Ambiente, Agricultura y Pesca. Titular: Sr. Vicenç Vidal Matas.

### 1.1. Estructura interna

#### *1.1.1. Órganos superiores y directivos:*

- Secretaria General: Sra. Catalina Inés Perelló Carbonell.
- Dirección General de Agricultura y Ganadería: Sr. Mateu Ginard i Sampol.
- Dirección General de Recurso Hídricos: Sra. Juana Maria Garau Muntaner.
- Dirección General de Educación Ambiental, Calidad Ambiental y Residuos: Sr. Sebastià Sansó i Jaume.
- Dirección General de Pesca i Medio Marino: Sr. Juan Mercant Terrassa.
- Dirección General de Espacios Naturales y Biodiversidad: Sr. Miquel Mir Gual.

#### *1.1.2. Otros órganos decisorios con rango directivo:*

- Comisión Balear de Medio Ambiente.

**1.1.3. Órganos Asesores:**

- Comisión de Precios.

**1.2. Entes instrumentales dependientes o vinculados a la Consejería de Agricultura, Medio Ambiente y Territorio**

**1.2.1. Entes institucionales:**

- Agencia Balear del Agua y de la Calidad Ambiental (ABAQUA).
- Instituto Balear de la Naturaleza (IBANAT).
- Fondo de Garantía Agraria y Pesquera de las Islas Baleares (FOGAIBA).
- Servicios de Mejora Agraria y Pesquera, S.A. (SEMILLA).
- Fundación Jardín Botánico de Soller.

**1.2.2. Consorcios:**

- Consorcio de Aguas de las Islas Baleares.
- Consorcio para la Recuperación de la Fauna de las Islas Baleares (COFIB).

**2. Normativa y actos**

**2.1. Normas con rango de ley**

- Decreto ley 1/2016, de 12 de enero, de medidas urgentes en materia urbanística.
- Decreto ley 2/2016, de 22 de enero, de modificación del Decreto ley 1/2016, de 12 de enero, de medidas urgentes en materia urbanística.
- Ley 2/2016, de 30 de marzo, del impuesto sobre estancias turísticas en las Illes Balears y de medidas de impulso del turismo sostenible.

- Decreto legislativo 1/2016, de 6 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley 9/1991, de 27 de noviembre, Reguladora del Canon de Saneamiento de Agua.
- Ley 12/2016, de 17 de agosto, de evaluación ambiental de las Illes Balears.

## **2.2. Otras disposiciones y actos**

- Decreto 34/2016, de 17 de junio, por el que se declara la situación de sequía extraordinaria en la isla de Ibiza y se adoptan las medidas urgentes y excepcionales de gestión de los recursos hídricos para paliar y corregir sus efectos.
- Decreto 35/2016, de 23 de junio, mediante el cual se desarrolla la Ley del Impuesto sobre estancias turísticas y de medidas de impulso del turismo sostenible.
- Decreto 62/2016, de 7 de octubre, por la cual se establece la Reserva marina del «Freu de Sa Dragonera» y se regulan las actividades de extracción de flora y fauna marina y las actividades sebacuáticas.
- Decreto 71/2016, de 16 de diciembre, por el cual se regulan las actividades de extracción de flora o fauna marinas y las actividades subacuáticas en la Reserva Marina del Levante de Mallorca.

