



Roj: **STSJ BAL 402/2023 - ECLI:ES:TSJBAL:2023:402**

Id Cendoj: **07040330012023100226**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Palma de Mallorca**

Sección: **1**

Fecha: **15/03/2023**

Nº de Recurso: **203/2020**

Nº de Resolución: **210/2023**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **PABLO DELFONT MAZA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.ILLES BALEARS SALA CON/AD

PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00210/2023

N.I.G: 07040 33 3 2020 0000179

Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000203 /2020 /

Sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

De D/ña. JUJUY, S.L.

Abogado: CATALINA BASSA MESTRE

Procurador: SILVIA COLOM RUIZ

Contra D/ña. , CONSELLERIA DE MODEL ECO NO MIC TURISME I TREBALL

Abogado: , LETRADO DE LA COMUNIDAD

Procurador:

SENTENCIA

Nº 210

En la ciudad de Palma de Mallorca a 15 de marzo de 2023.

ILMOS. SRS.

PRESIDENTE

D. Pablo Delfont Maza

MAGISTRADOS

D. Fernando Socias Fuster.

D^a Carmen Frigola Castellón

Vistos por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de les Illes Balears los autos número 186 de 2020, seguidos entre partes; como demandante, **Jujuy, SL**, representada por la Procuradora Sra. Colom, y asistida por la Letrada Sra. Bassa; y como demandada, la **Administración de la Comunidad Autónoma**, representada y asistida por el Abogado de la Comunidad Autónoma

El objeto del presente recurso contencioso-administrativo es la resolución del Director General de Turismo, de 01/08/2019, actuando por delegación del Conseller de Modelo Económico, Turismo y Trabajo, mediante la que se desestimaba el recurso potestativo de reposición interpuesto el 24/06/2019 por D^a Lorenza , quien obraba en representación de la entidad aquí demandante, **Jujuy, S.L.**, contra la resolución de 18/03/2019, por



la que (i) se canceló la inscripción y modificación de plazas en el Registro Insular de Empresas, Actividades y Establecimientos Turísticos de Mallorca, con número. de registro AG/304, clasificado en el grupo de agroturismo, con una capacidad de 11 unidades y 30 plazas, situado en el polígono 9, parcela 133 de Son Sant Martí, en el término municipal de Muro, y (ii) se declaró la imposibilidad de continuar con el ejercicio de la actividad.

La cuantía del recurso se ha fijado como indeterminada.

Se ha seguido la tramitación correspondiente al procedimiento ordinario.

Ha sido Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. Pablo Delfont Maza, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El recurso fue interpuesto el 13/05/2020, dándose el traslado procesal adecuado y reclamándose el expediente administrativo.

SEGUNDO.- La demanda se formalizó en plazo legal, solicitando el recibimiento del juicio a prueba y que se dictase sentencia por la que ase estimara el recurso y se anulara la resolución recurrida, así como:

"[...] declarando adicionalmente que:

a) Procede confirmar la vigencia de la inscripción del establecimiento destinado a agroturismo denominado "Sa Talaia Blanca" ubicado en Muro, parcela 133 del Polígono 9, nº AG/304.

b) Subsidiariamente, que la revisión debería si acaso limitarse a la última modificación operada, pero dejando incólume el derecho inicialmente contemplado en la DRIAT de 12/1/2016 de 11 unidades con 20 plazas de alojamiento.

c) Aun subsidiariamente, que debe permanecer inscrito el establecimiento para la explotación de los apartamentos que la extensión anterior a 1960 permita mantener.

d) Y que, caso de estimarse alguna de las alegaciones anteriores debe también dejarse sin efecto el archivo del expediente tramitado para la aplicación de la DAD 4ª de la Ley 8/2012, adoptando en este la resolución que proceda tras culminarse su tramitación."

TERCERO.- La Administración contestó a la demanda en plazo legal, solicitando la declaración de inadmisibilidad del recurso por extemporáneo o su desestimación, en todo caso con la imposición de las costas del juicio. No interesaba el recibimiento del juicio a prueba.

CUARTO.- Mediante Auto de 26/04/2021 se acordó recibir el juicio a prueba, admitiéndose la documental propuesta, la cual fue llevada a la práctica con el resultado que figura en las actuaciones.

QUINTO.- Se acordó que las partes formularan conclusiones escritas, verificándolo por su orden e insistiendo ambas en sus anteriores pretensiones

SEXTO.- Declarada concluida la discusión escrita, se ordenó traer los autos a la vista con citación de las partes para sentencia, señalándose para votación y fallo el día 21/02/2023.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Hemos descrito en el encabezamiento cual es la resolución administrativa contra la que se dirige el presente recurso contencioso-administrativo.

Se trata de una resolución de la ahora demandada, Administración de la Comunidad Autónoma, en concreto la resolución del Director General de Turismo, de 01/08/2019, actuando por delegación del Conseller de Modelo Económico, Turismo y Trabajo, mediante la que se desestimaba el recurso potestativo de reposición interpuesto el 24/06/2019 por Dª Lorenza , quien obraba en representación de la entidad aquí demandante, **Jujuy**, S.L, contra la resolución de 18/03/2019, por la que (i) se canceló la inscripción y modificación de plazas en el Registro Insular de Empresas, Actividades y Establecimientos Turísticos de Mallorca, con número. de registro AG/304, clasificado en el grupo de agroturismo, con una capacidad de 11 unidades y 30 plazas, situado en el polígono 9, parcela 133 de Son Sant Martí, en el término municipal de Muro, y (ii) se declaró la imposibilidad de continuar con el ejercicio de la actividad.

En relación al agroturismo 304/AG Sa Talaia Blanca, en el expediente NUM000 figura que el 12/01/2016 se presentó a la Administración actuante una declaración responsable de inicio de actividad turística, en adelante DRIAT, correspondiente a la finca denominada Can Castenyola, Son Sant Martí, del término municipal



de Muro, con 20 plazas de alojamiento, señalando que las edificaciones eran anteriores a 1960. Se procedió a la inscripción, sin perjuicio de la comprobación de los datos, por resolución de 16/03/2016.

En el ejercicio de las facultades de comprobación, la Administración observó que la memoria descriptiva y la DRIAT presentada no coincidían con la realidad física del establecimiento, emitiéndose al respecto el 11/07/2016 un informe desfavorable a la inscripción.

Ofrecido sobre ello trámite de alegaciones, lo que ocurriría fue que el 12/12/2016 se presentó comunicación previa de modificación de datos, consistentes en **(i)** cambio del nombre del propietario, **(ii)** cambio del titular de la explotación, **(iii)** cambio del nombre comercial de la finca, **(iv)** aumento de las unidades de alojamiento hasta 30, y **(v)** modificación de unidades. Se solicitaba al respecto una nueva inspección técnica, siendo inscrita también en el Registro, sin perjuicio de la comprobación de los datos

El 11/9/2017 se informó favorablemente en relación con 11 unidades de alojamiento, con 30 plazas, dándose lugar a que el 29/09/2017 se dictase resolución de inscripción de la modificación de datos solicitada.

El 08/05/2018 la entidad aquí recurrente presentó DRIAT de inicio de actividad agraria en el Registro Insular de Explotaciones Preferentes; y mediante resolución del FOGAIBA de 26/02/2021 que estimaba el recurso de reposición contra la inicial denegación de inscripción en el Registro, finalmente, en la fecha de la solicitud, es decir, el 08/05/2018, se inscribió la explotación agraria como preferente, así como la ampliación de la base territorial de la explotación, incluyendo, entre otras, la parcela 33 del polígono 9, en concreto con efectos del 8/09/2019, esto es, de la fecha en la que había sido presentada en el FOGAIBA la DRIAT de modificación de datos que comprendía la ampliación de las parcelas.

Así las cosas, la nueva comprobación, ahora de la constancia en el FOGAIBA, había permitido apreciar que el agroturismo del caso no constaba inscrito como explotación agraria, bien que en el Registro Interinsular Agrario figuraban inscritos varios recintos de la finca del caso, en concreto los recintos 1, 4 y 10 de la Parcela 133 del Polígono 9 de Muro.

Pues bien, tras el correspondiente informe jurídico se dictó la resolución originaria del presente contencioso -18/03/2019- por la que se canceló la inscripción del agroturismo Sa Talaia, quedando imposibilitada la continuidad del ejercicio de la actividad. Y desestimado el recurso potestativo de reposición por la resolución de 01/08/2019, quedó de ese modo agotada la vía administrativa, instalándose la controversia en esta sede.

En relación al agroturismo 304/AG Sa Talaia Blanca, en el expediente NUM001 figura también que el 05/09/2017, conforme a la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley CAIB 8/2012 y a la Disposición Transitoria Octava del Decreto CAIB 20/2015, la ahora demandante solicitó a la Administración actuante que emitiera un informe técnico vinculante para acogerse a lo previsto en la Disposición Adicional Decimoprimera de la Ley CAIB 8/2012, esto es, para legalizar y acometer diversas reformas puntuales en las edificaciones existentes en el agroturismo que entonces ya se denominaba Sa Talaia Blanca. Ese informe fue emitido el 17/11/2017 **(i)** señalándose deficiencias, **(ii)** observándose igualmente que, aunque la reforma pudiera suponer una mejora de las edificaciones originales, daba igualmente lugar a una ampliación de la capacidad inicial, pasándose de 30 plazas a 42 plazas, y **(iii)** indicándose por último que no procedía el cambio de uso turístico en el edificio E3 ni la reforma-ampliación en el edificio E2, al no cumplir lo previsto en Disposición Adicional Segunda del Decreto CAIB 39/2015.

El 11/12/2018 se emitió informe jurídico en el que se aprecia **(i)** falta de inscripción de la explotación agraria en el Registro correspondiente, calificado como requisito indispensable para el ejercicio de la actividad, **(ii)** falta del requisito de antigüedad de las edificaciones, que en al menos un 50% debían ser anteriores a 01/01/1960, y **(iii)** que el 12/01/2016, es decir, al presentarse la DRIAT, no se cumplían los requisitos exigidos, sin perjuicio de que se acreditase que el 12/01/2016 la actividad del agroturismo estaba vinculada a una explotación agraria preferente.

En la demanda presentada en el juicio, como ya hemos señalado anteriormente, se pretende la estimación del recurso, la anulación de la resolución recurrida, es decir, la resolución de 01/08/2019, y la imposición de las costas del juicio, así como que la sentencia de la Sala declare que:

a) Procede confirmar la vigencia de la inscripción del establecimiento destinado a agroturismo denominado "Sa Talaia Blanca" ubicado en Muro, parcela 133 del Polígono 9, nº AG/304.

b) Subsidiariamente, que la revisión debería si acaso limitarse a la última modificación operada, pero dejando incólume el derecho inicialmente contemplado en la DRIAT de 12/1/2016 de 11 unidades con 20 plazas de alojamiento.

c) Aun subsidiariamente, que debe permanecer inscrito el establecimiento para la explotación de los apartamentos que la extensión anterior a 1960 permita mantener.



d) Y que, caso de estimarse alguna de las alegaciones anteriores debe también dejarse sin efecto el archivo del expediente tramitado para la aplicación de la DAD 4ª de la Ley 8/2012, adoptando en este la resolución que proceda tras culminarse su tramitación."

Ante todo es preciso abordar la posible causa de inadmisión del recurso por extemporaneidad, esgrimida en la contestación a la demanda por la Administración demandada sobre la base de afirmar que la notificación regular de la resolución recurrida quedó cumplida con la publicación de su anuncio en el BOE el 22/08/2019.

Al respecto hay que tener en cuenta que, aunque el segundo intento de notificación el 27/08/2019 se considerase regularmente practicado dentro de los tres días siguientes hábiles al jueves 22/08/2019, e incluso que ese segundo intento se produjo en horas distintas por haberlo sido el primero por la tarde y poder entenderse que el segundo se practicó a las 10,00 horas, en definitiva, la publicación del anuncio con el que debiera culminar el procedimiento de notificación no fue regular porque faltaba la imprescindible mención de la destinataria, esto es, faltaba indicación de la entidad explotadora, es decir, de la entidad aquí demandante, figurando, además de los datos del expediente, nombre del establecimiento y número de registro, únicamente ya el número de un DNI, al parecer correspondiente a la Sra. Lorenza .

Como es natural, cualquier defecto en la práctica de la notificación no puede beneficiar al responsable de ello, que en el caso es la Administración actuante, de modo que, como siempre se ha previsto normativamente, toda notificación defectuosa surte efecto al formalizarse el recurso procedente, que en el caso es el presente contencioso, lo que permite ya concluir que procede desestimar la pretensión de que el recurso sea declarado inadmisibile por extemporáneo.

En la demanda se esgrime, en resumen, lo siguiente:

1.- Que la DRIAT presentada el 12/01/2016, conforme a lo previsto en la Disposición Transitoria Primera del Decreto-Ley CAIB 1/2016, se regía por la redacción original del artículo 87 de la Ley CAIB 12/2014, en el que se establecía lo siguiente:

"1. Las explotaciones agrarias preferentes podrán llevar a cabo la actividad de agroturismo en cualquier parcela integrada en la explotación agraria en las condiciones y los requisitos establecidos en el artículo 44 de la Ley 8/2012, de 9 de julio, de turismo de las Illes Balears, excepto en los requisitos de antigüedad y de parcela, de los cuales quedarán exentos. Asimismo, ni el desarrollo reglamentario ni los instrumentos de planeamiento territorial o urbanístico podrán exigir cualquier otro requisito de antigüedad y de parcela.

2.- Que concurre desviación de poder porque la explotación está vinculada al alcalde de Santa Margarita y no solo es que lo que la Administración requirió "[...] *no se exigió de modo análogo a ningún otro agroturismo en fechas cercanas a aquella en que se exigió a mi principal, sino que además se filtró a la prensa la cancelación de la inscripción*[...]"

3.- Que, tras dos visitas de inspección, en febrero de 2016 ya se había presentado la documentación sobre la antigüedad de las edificaciones,

4.- Que [...] *una vez efectuada la comprobación pertinente sobre el cumplimiento de requisitos, y en este caso está perfectamente documentada su realización [...] existe ya un acto administrativo que la administración no puede ignorar*[...], con lo que se sostiene que la Administración no podía reaccionar sino declarando lesivo el acto de inscripción e impugnándolo en esta sede jurisdiccional si consideraba que arrastraba un vicio de nulidad de segundo grado o anulabilidad, o iniciar un procedimiento de revisión de oficio si es que se entendía que se trataba de un vicio de nulidad radical.

5.- Que [...] *los dos arrendatarios de la explotación Sres. Araceli y Jesús Manuel /Hermanos Ferragut SC son titulares de explotaciones agrarias preferentes* ", lo que sería "[...] *de por si suficiente para salvar el requisito de la antigüedad de las edificaciones* [...]" .

6.- Que no se ha incurrido en omisión, falsedad o inexactitud con la documentación presentada en febrero de 2016, y que las inspecciones tendrían la consideración de "[...] *actos propios de la Administración que justifican que para ella misma no es requisito esencial*[...]"

7.- Que subsidiariamente serían aplicables los límites buena fe y confianza legítima respectó de la revisión de oficio.

8.- Que subsidiariamente la cancelación total de la inscripción no es procedente porque debió **(i)** mantenerse la inscripción de las 20 plazas con las que originariamente fue inscrita, o **(ii)** mantenerse la inscripción con el número de plazas correspondiente al doble de la superficie que se justifica construida antes de 1960.



SEGUNDO.- Ante todo es preciso señalar que la tesis de la posible desviación de poder carece de fundamento ya que se asienta en meras sospechas sin trascendencia jurídica, anudadas todas ellas a la idea de que se trata de explotación vinculada al alcalde de Santa Margarita, sin que se haya requerido a otros lo mismo.

Debe tenerse presente que lo verdaderamente sustancial es si se requirió o no en este caso lo impuesto por norma, sin que se haya justificado que no fuera así. Por lo tanto, lo trascendental es que el posible trato de favor a otros no interrumpiría la legalidad de la actuación administrativa porque el principio de igualdad únicamente opera en la legalidad.

Al respecto, en la fase probatoria del juicio la Consejería de Turismo ha informado que no ha existido una "campaña" de comprobación de requisitos de antigüedad en los agroturismos de la zona de Muro, correspondiendo la actuación de los Servicios de Inspección de la Consejería a la referente a cada expediente que se tuviera que comprobar para determinar si se cumplían todos los requisitos para su comercialización, en todo caso en función de la DRIAT presentada.

Además, por lo que se refiere a la posible filtración de las actuaciones administrativas a los medios de comunicación, lo cierto es que figura la publicación aportada, pero no constancia de la filtración, sin que quepa en definitiva extraer conclusión alguna en favor de las pretensiones de la demanda.

Con el punto de partida de que los requisitos declarados en la DRIAT no son subsanables, importa comenzar señalando que al presentarse la DIRAT el 16/01/2016 se señaló que se cumplían los requisitos del artículo 44.b de la Ley CAIB 8/2012, de Turismo, es decir, aquellos requisitos que eran precisos para desarrollar una actividad complementaria en suelo rústico como era el agroturismo.

La parcela en la que se sitúa el agroturismo y para la que se solicitaba la inscripción en el Registro Insular -133, polígono 9 del término municipal de Muro- no estaba inscrita en el FOGAIBA como explotación agraria preferente, necesario para desarrollar la actividad complementaria de la misma., sometido al régimen de la Ley CAIB 12/2014. Figuran los polígonos 1, 4 y 10 de esa parcela inscritos como explotación agraria y ganadera, pero sin carácter de preferente.

El 16/02/2016 fue solicitada el alta en el Registro Insular Agrario, de modo que no podía someterse a la Ley CAIB 12/2014 y quedar excepcionado de los requisitos -entre ellos la antigüedad de los edificios- recogidos en el artículo 44.1.b) de la Ley CAIB 8/2012.

La ahora demandante, después de haber ampliado su objeto social para cumplir los requisitos subjetivos de la explotación agraria, tal como figura en escritura pública otorgada el 23/04/2018, obtuvo la calificación de explotación agraria preferente, en concreto tras haberlo solicitado el 08/05/2018.

La entidad demandante ha pretendido someterse a la Ley CAIB 12/2014, en su redacción vigente el 12/01/2016, pero el 12/12/2016 solicitó la modificación de datos para aumentar de 30 a 42 plazas, ocurriendo que los agroturismos sometidos a la Ley CAIB 12/2014 - artículo 3 del Decreto CAIB 39/2015, de 22 de mayo, sobre explotaciones agrarias preferentes- no podían superar las 24 plazas.

Presentada la DRIAT, como decíamos, el 12/01/2016, con la que ni se pretendía ni se alegaba que se tratase de explotación agrícola preferente, quiere ello decir que el agroturismo del caso se regía por lo dispuesto en el artículo 44.1 .b) de la Ley CAIB 8/2012, en el que entonces se establecía que la sujeción a la legislación turística dependía de que se cumpliera (i) que las edificaciones del establecimiento hubieran sido construidas antes del 01/01/1960, (ii) que la finca o fincas en las que el establecimiento se ubicase tuvieran una superficie mínima de 21.000 m², y (iii) que la finca o fincas en las que el establecimiento se ubicase constituyeran una explotación agraria, ganadera o forestal.

Por otro lado, el artículo 85 de la Ley CAIB 12/2014, de 16 de diciembre, Agraria de las Islas Baleares, disponía al tiempo de la solicitud de la DRIAT que los agroturismos constituyen una actividad vinculada a una explotación agraria preferente, quedando ésta exenta de los requisitos de antigüedad y parcela mínima - artículo 87 de la Ley CAIB 12/2014-.

Y el Decreto CAIB 39/2015, de 22 de mayo, por el que se fijan los principios generales de las actividades agroturísticas en explotaciones agrarias preferentes de las Islas Baleares, en lo que ahora puede importar, también disponía (i) que la actividad de agroturismo se podía llevar a cabo siempre que se acreditase, mediante cualquier medio de prueba admitido en derecho, la existencia de las edificaciones con anterioridad al 12/01/2015, (ii) que a los agroturismos regulados por la Ley CAIB 12/2014, no les eran de aplicación las restricciones de antigüedad de las edificaciones o de superficie de parcela que se fijan para los agroturismos en la legislación turística, su normativa de desarrollo o en los instrumentos de ordenación territorial o urbanística, (iii) que la facultad de inicio de actividades agroturísticas estaba condicionada y únicamente era posible si en el



mismo momento de presentación de la declaración responsable el interesado ya cumplía todos los requisitos normativamente exigibles, tanto si correspondían al ámbito material turístico como a otros ámbitos.

Por último, la Disposición Adicional Segunda del Decreto CAIB 39/2015, relativa a la superficie construida, establecía lo siguiente:

"A los efectos de la aplicación de lo previsto en los apartados 1, 2 y 2 bis del artículo 44 de la Ley 8/2012, de 19 de julio, del turismo de las Illes Balears, la superficie construida antes del 1 de enero de 1940 y el 1 de enero de 1960 de los establecimientos de hotel rural y respectivamente (excluidos los agroturismos regulados por la Ley 12/2014, de 16 de diciembre, agraria de las Illes Balears) no podrá ser inferior al 50 % de la superficie total construida, entendidos como tales los establecimientos previstos en el apartado 1 del artículo 44 de la Ley 8/2012, de 19 de julio, del turismo de las Illes Balears, las construcciones y anexos previstos en el apartado 2 de la ley mencionada que se puedan incorporar al conjunto, así como las reformas o ampliaciones previstas en el apartado 2 bis de la ley mencionada que se puedan llevar a cabo".

Así las cosas, la Administración actuante, conforme a lo dispuesto en la Ley CAIB 8/2012, procedió a la inscripción en el Registro Insular de Empresas, Actividades y Establecimientos Turísticos de Mallorca, sin perjuicio de llevar a cabo posteriormente la comprobación del cumplimiento de todos los requisitos exigidos.

Pues bien, habilitada desde ese momento la explotación del agroturismo, pocos días después, en concreto el 26/01/2016, la ahora demandante, **Jujuj**, SL, adquirió la parcela en la que se ubicaba el agroturismo Can Castenyola -parcela 133, polígono 9, del predio de Son Sant Martí, del término municipal de Muro-.

Ejercitada la facultad de comprobación e inspección, la Administración actuante requirió la subsanación de la DRIAT, solicitando diversa documentación. Al respecto, la ahora demandante aportó la documentación que consideró y una Declaración Responsable dirigida el 16/02/2016 al FOGAIBA, relativa al inicio de actividad agraria complementaria de agroturismo, con 28 plazas, y sin que en la misma tampoco se indicase que se tratara de una explotación agraria preferente, se solicitaba el alta en el Registro Insular Agrario de Mallorca y en el Registro Insular de Ocio y Autoconsumo. De la documentación aportada se desprendía que únicamente la edificación E-01, de 60,55 m², era anterior a 1960

La Administración actuante, mediante resolución de 16/03/2016, acordó la inscripción en el Registro Insular de Empresas, Actividades y Establecimientos Turísticos de Mallorca -11 unidades y 20 plazas-. Además, la Administración ahora demandada acordó dar traslado **(i)** al Servicio de Inspección con el objeto de que se verificasen los datos declarados y el cumplimiento de la normativa turística, **(ii)** al FOGAIBA, **(iii)** al Ayuntamiento de Muro, y **(iv)** al Consell Insular de Mallorca.

A raíz de la visita de inspección realizada se emitió informe desfavorable dado que la memoria descriptiva y la declaración presentada no coincidían con la realidad del establecimiento en cuanto al número de plazas -20 y 18, respectivamente-. Y otorgado plazo para alegaciones, el 16/12/2016 se presentó solicitud de modificación de datos, cambio de explotador, cambio de propietario, cambio de nombre comercial, modificación de plazas y modificación de unidades.

De ahí se desembocó en la resolución de 29/09/2017 mediante la que se acordaba la inscripción, sin perjuicio de la facultad de comprobación, de todo lo que se dio traslado al FOGAIBA, al Ayuntamiento de Muro y al Consell Insular de Mallorca.

El 22/03/2018 el FOGAIBA informó que en la parcela 133, polígono 9 del predio de Son Santa Martí no constaba inscrita ninguna explotación agrícola a nombre de la ahora demandante, figurando por el contrario inscritas como explotaciones agrarias, bien que sin indicación de ser preferentes, los polígonos 1,4 y 10 de la parcela 133.

El 14/09/2018 **Jujuj**, SL, presentó alegaciones en las que esgrimía que no era aplicable el límite del 50% de la Disposición Adicional Segunda del Decreto CAIB 39/2015, y ello por ser titulares de explotación agraria preferente tanto en su día los arrendatarios como el titular de la explotación actual. Se aducía también que, habiéndose tramitado la DRIAT conforme a la Ley CAIB 8/2012, pero no cumpliendo los requisitos de antigüedad de las edificaciones, se trataba por consiguiente de un agroturismo sometido a la Ley CAIB 12/2014, de modo que, se trataría de una explotación agraria preferente, sometida a la Ley CAIB 12/2014, Agraria, y, por ello, exenta de los requisitos de antigüedad y parcela.

El 27/11/2018 el FOGAIBA informó que en la parcela 133, polígono 9, del término municipal de Muro, nunca había figurado en la base territorial de una explotación agraria clasificada como preferente, añadiendo que el Registro Interinsular Agrario no clasificaba las parcelas que conformaban la base territorial de la explotación agraria de forma individual sino el conjunto de la explotación, debiendo ésta, junto con su titular, cumplir los requisitos precisos para su clasificación.



Conforme a lo dispuesto en ellos artículos 12 y 13 de la Ley CAIB 12/2014, la inscripción de las explotaciones agrícolas, es preceptiva, esto es, es obligatoria, constituyendo por tanto un requisito indispensable para el ejercicio de la actividad agraria. Y, como es lógico, en ese mismo sentido se dispone en el Decreto CAIB 43/2015, de modo que el 12/01/2015, esto es, al presentarse la DRIAT, la inscripción era obligatoria

El 17/07/2017, al amparo de la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley CAIB 8/2012 y de la Disposición Transitoria Octava del Decreto CAIB 20/2015, se solicitó a la Administración actuante informe técnico vinculante para legalización de reformas puntuales en edificaciones existentes, señalándose al respecto por la Administración, además de que no se cumplían los requisitos del Decreto CAIB 39/2015 en cuanto a antigüedad de las edificaciones, que no era procedente informar mientras no se aclarase a qué régimen estaba sometido el agroturismo, esto es, a la Ley CAIB 8/2012, de Turismo, o a la Ley CAIB 12/2014, Agraria, si es que era una explotación preferente.

Cancelada la inscripción tras la comprobación de que el establecimiento no cumplía los requisitos legalmente exigidos en el artículo 44.1 de la Ley CAIB 8/2012, puesto que la finca rústica donde se encontraba ubicado el establecimiento - según el Registro del FOGAIBA- no figuraba ni había figurado nunca como explotación agraria, ni tampoco sus edificaciones fueron construidas antes del 01/01/1960, de acuerdo con el porcentaje exigido en el Decreto CAIB 39/2015.

Por consiguiente, la DRIAT presentada el 12/01/2016, era inviable jurídicamente por cuanto que incumplía requisitos de carácter esencial.

La Administración actuante, bien una vez comprobada la inexactitud, falsedad u omisión, de carácter esencial, de cualquier dato o información que se incorpore a una DRIAT o bien cuando no se hubiera aportado la documentación requerida para acreditar el cumplimiento de lo declarado, viene obligada a prohibir el ejercicio del derecho que otorga la simple presentación de la DRIAT - artículo 23 del Decreto CAIB 20/2015, de 17 de abril, por el que se desarrolló la Ley CAIB 8/2012-.

En la fase probatoria del juicio el 11/05/2021 el FOGAIB ha informado **(i)** que la Sra. Araceli era titular de una explotación agraria prioritaria el 01/07/2009, en la que no figuraba la parcela 133 dentro de su capital territorial, habiéndose resuelto ante solicitud de modificación de fecha 18/09/2017 que, con efectos desde esa fecha, no podía ser calificada como preferente o prioritaria, **(ii)** que la parcela 33 no figuraba en la explotación agraria del Sr. Jesús Manuel, no habiendo sido nunca calificada como preferente o prioritaria y figurando de baja desde el 30/06/2020, y **(iii)** que dicha parcela 33 tampoco había figurado dentro del capital territorial declarado, en relación a la entidad jurídica Hermanos Ferragut SC, en las solicitudes de los años 2015, 2016, 2017, 2018 y 2019., habiendo sido el 12/08/2019 cuando se solicitó que se incluyera y se añadiera en el RIA a su explotación agraria prioritaria.

Descartada la viabilidad de la pretensión principal de la demanda, tampoco procede la pretensión subsidiaria, concretada en el reconocimiento del derecho a la inscripción en el Registro Turístico correspondiente respecto a 11 unidades y 20 plazas de alojamiento, y ello puesto que los requisitos son de carácter esencial y exigibles desde el momento de la presentación de la DRIAT, no desde que solicita el aumento de plazas.

Además, tampoco cabe declarar el derecho a la inscripción del agroturismo para la explotación de los apartamentos que la extensión anterior a 1960 permitiera mantener puesto que sería precisa otra DRIAT con los datos exactos y toda la documentación referida a ese nuevo proyecto.

Y, por último, por lo que se refiere a dejar sin efecto el archivo acordado respecto al expediente tramitado para la aplicación de la Disposición Adicional Cuarta de la Ley CAIB 8/2014, debemos rechazar igualmente la tesis de la demanda, para lo que hemos de reiterar lo señalado ya anteriormente por la Sala en la sentencia número 178/2021 - ECLI:ES: TSJBAJ:2021:230-, que era lo siguiente:

"La Disposición Adicional Cuarta de la Ley CAIB 8/2012, en tanto que durante un periodo de tiempo determinado excepcionaba el cumplimiento riguroso de la normativa urbanística, era, pues, una norma excepcional y temporal, la cual, conforme a lo dispuesto en el artículo 4.2 del Código Civil, en principio no permite su aplicación analógica, esto es, no consiente ser aplicada en momentos distintos de los previstos o a supuestos diferenciados de los específicamente contemplados.

Ciertamente, atendiendo al fin o espíritu de la Disposición Adicional Cuarta de la Ley CAIB 8/2012, esto es, a su ratio legis, la separación en estos casos de la norma general de acatamiento o sometimiento forzoso a la normativa urbanística se entiende configurada como una verdadera norma excepcional, con lo que debe concluirse que, en efecto, se encuentra vedada siempre su aplicación analógica.



Como es natural, esa conclusión no puede verse neutralizada o compensada mediante la consideración de la presentación el 13/07/2017 de dos DRIAT - 12/07/2018- como mera subsanación de lo previamente solicitado por Vibelba, SLU, el 25/04/2017.

Lo solicitado el 13/07/2017 no subsana un requisito que Vibelba, SLU, cumpliera en el momento de la solicitud inicial, esto es, el 25/04/2017.

Ocurre que el 25/04/2017 Vibelba, SLU, llevó a cabo una solicitud referente a la modernización del establecimiento hotelero mediante la reforma de los dos campos de golf, los cuales, según venimos repitiendo, se consideraban entonces por la propia solicitante como instalaciones deportivas complementarias.

Y arrebatada ya por el paso del tiempo la posibilidad de aplicación de la Disposición Adicional Cuarta de la Ley CAIB 8/2012, la solicitud formulada el 13/07/2018, como las DRIAT formalizadas el día anterior, no podían surtir el efecto pretendido por la aquí demandante.

El establecimiento turístico existente al que se refiere la Disposición Adicional Cuarta, apartado 1, de la Ley CAIB 8/2012 es únicamente el establecimiento turístico legal.

Y la regularidad del establecimiento turístico se supedita a la presentación de la correspondiente DRIAT que posibilite la explotación turística de dicho establecimiento.

Por consiguiente, como quiera que la presentación de la DRIAT conlleva automáticamente la inscripción en el correspondiente Registro Insular de Empresas, Actividades y Establecimientos Turísticos, quiere ello decir que la regularidad del establecimiento turístico existente precisa de la inscripción en el Registro correspondiente.

De conformidad con lo previsto en el artículo 23 de la Ley CAIB 8/2012 y en el artículo 19 del Decreto CAIB 20/2015, Vibelba, SLU, tendría que haber presentado las DRIAT para la explotación turística de los campos de golf de Son Quint y Son Muntaner. Y, según lo previsto en la Disposición Transitoria Decimotercera de ese Decreto CAIB 20/2015, Vibelba, SLU, tendría que haber presentado las DRIAT hasta el 18/04/2016, esto es, más de dos años antes de que finalmente lo hiciera el 12/07/2018.

La sentencia de la Sala nº 532/2016 - ROJ: STSJ BAL 718/2016, ECLI:ES:TSJBAL:2016:718-declaró nulo el Título II del Decreto CAIB 20/2015, pero no tiene incidencia para el caso.

La presentación de la declaración responsable, regulada con carácter general en el artículo 69 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en adelante LPAC, y, para el caso de la DRIAT, en el artículo 23 de la Ley CAIB 8/2012, ha de tener como efecto inmediato la inscripción en el correspondiente Registro Insular de Empresas, Actividades y Establecimientos Turísticos, incumbiendo a los centros en funcionamiento a la entrada en vigor del Decreto CAIB 20/2015 la presentación de la DRIAT a la Administración Turística competente en el plazo de un año desde la publicación del mismo, esto es, como antes ya hemos señalado, hasta el 18/04/2016.

La presentación de la DRIAT, según decíamos, tiene como efecto inmediato la inscripción en el Registro correspondiente.

Y si bien la inscripción no tiene carácter constitutivo porque el interesado tiene derecho al inicio de actividad desde el momento de la presentación de la DRIAT, la falta de esa inscripción, que viene anudada a la falta de la presentación de la DRIAT, en definitiva, veda el ejercicio de la actividad turística.

La Ley CAIB 6/2017, de modificación de la Ley CAIB 8/2012, en realidad no altera la situación preexistente que, como es natural, requería la adecuación a la legalidad de los establecimientos turísticos. En efecto, si bien la Disposición Adicional Tercera de la Ley CAIB 6/2017, referente a incentivos para la mejora de los establecimientos turísticos, en línea con lo ya establecido por el Decreto CAIB 20/2015, condiciona la viabilidad jurídica de todo proyecto a que se encontrase inscrito el establecimiento turístico concernido, esa previsión normativa actualizada ni deroga ni desplaza la previa exigencia de regularidad a los establecimientos existentes, comprendiendo esa previa exigencia de regularidad, según lo anteriormente señalado en esta misma sentencia, haber formulado la DRIAT y, consecuentemente, hallarse inscrito en el Registro correspondiente.

Por lo tanto, la Administración actuante en el caso no precisó -ni debió- hacer aplicación excluyente de lo previsto en la Disposición Adicional Tercera de la Ley CAIB 6/2017, en vigor desde el 21/07/2017, sino que bastó con la correcta consideración de las normas precedentes, esto es, la Disposición Adicional Cuarta de la Ley CAIB 8/2012, lo que era precisamente la indicación marcada por la propia Ley CAIB 6/2017 en su Disposición Transitoria Cuarta, referente al régimen aplicable a los expedientes en tramitación."

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



TERCERO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley 29/1998, procede imponer las costas del juicio a la parte demandante, pero las limitaremos hasta un máximo de 2.000,00 euros por todos los conceptos.

En atención a lo expuesto:

FALLAMOS

PRIMERO.- Desestimamos la pretensión de que el recurso sea declarado inadmisibile por extemporáneo.

SEGUNDO.- Desestimamos el recurso.

TERCERO.- Imponemos las costas del juicio a la parte demandante, pero las limitamos hasta un máximo de 2.000,00 euros por todos los conceptos, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 139.7 de la LJCA.

Contra esta sentencia y de acuerdo con la modificación introducida por la Ley 7/2015 en la Ley 19/1998, caben los siguientes recursos:

1.- Recurso de casación a preparar ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears y para la Sala Tercera del Tribunal Supremo, según lo dispuesto en el artículo 89 de la Ley 29/1998, en el plazo de 30 días a partir de la notificación, si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea. Téngase en cuenta Acuerdo de 19 de mayo de 2016, del Consejo General del Poder Judicial, por el que se publica el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al Recurso de Casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo -BOE nº 162 de 6 de julio de 2016-.

2.- Recurso de casación a preparar ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears y para la Sección de casación esta misma Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears, según lo dispuesto en el artículo 89 de la Ley 29/1998, en el plazo de 30 días a partir de la notificación, si el recurso pretende fundarse en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma de Illes Balears. Se tendrá en cuenta también el Acuerdo de 19 de mayo de 2016, del Consejo General del Poder Judicial, por el que se publica el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al Recurso de Casación -BOE nº 162 de 6 de julio de 2016-.

Así por esta nuestra sentencia, de la que quedará testimonio en autos para su notificación, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada que ha sido la anterior sentencia por el Magistrado de esta Sala Ilmo. Sr. D. Pablo Delfont Maza, que ha sido Ponente en este trámite de Audiencia Pública,