



Roj: **STSJ BAL 662/2016 - ECLI:ES:TSJBAL:2016:662**

Id Cendoj: **07040330012016100413**

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

Sede: **Palma de Mallorca**

Sección: **1**

Fecha: **14/09/2016**

Nº de Recurso: **129/2016**

Nº de Resolución: **455/2016**

Procedimiento: **CONTENCIOSO - APELACION**

Ponente: **ALICIA ESTHER ORTUÑO RODRIGUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.ILLES BALEARS SALA CON/AD PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00455/2016

APELACIÓN

Rollo Sala Nº 129/2016

Autos Juzgado Nº PO 59/2012

SENTENCIA

Nº 455

En Palma de Mallorca a 14 de septiembre de dos mil dieciséis.

ILMOS SRS.

PRESIDENTE

D. Gabriel Fiol Gomila

MAGISTRADOS

D. Fernando Socías Fuster

D^a Alicia Esther Ortuño Rodríguez

Vistos por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears los presentes autos seguidos ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 2 de Palma de Mallorca, con el número de autos del Juzgado y número de rollo de esta Sala arriba designados; actuando como parte apelante **D. Arcadio**, representado por la Procuradora D^a MAGDALENA CUART JANER y asistido del Letrado D. CARLOS VÁZQUEZ SARAZÀ; y como parte apelada, **EL CONSELL INSULAR DE MALLORCA**, representado y asistido por el letrado de los servicios jurídicos, D. CRISTÒFOL BARCELÓ MONSERRAT.

Constituye el objeto del recurso, la desestimación presunta, por efectos del silencio, del recurso de alzada presentado por D. Arcadio ante la Presidencia del Consell Insular de Mallorca en fecha 10 de enero de 2012 contra la desestimación presunta de la solicitud presentada ante la Dirección General de Carreteras del Consell Insular de Mallorca el 16 de septiembre de 2011, en la que interesaba la construcción de una pantalla acústica para la protección de la parcela y vivienda de su propiedad, con unas dimensiones de 170 metros de longitud y 3,5 metros de altura.

La Sentencia nº 25/2016, de 22 de enero, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de Palma de Mallorca, desestimó el recurso contencioso administrativo.

Ha sido Magistrada Ponente la Ilma. Sra. D^a Alicia Esther Ortuño Rodríguez, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO . La Sentencia nº 25/2016, de fecha 22 de enero, dictada por el Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo Nº 2 de Palma de Mallorca , en los autos seguidos por los trámites del procedimiento ordinario y de los que trae causa el presente rollo de apelación, decía literalmente en su Fallo:

"Que desestimo el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Procuradora Dña. Magdalena Cuart Janer, en nombre y representación de D. Arcadio , contra la desestimación resunta por silencio administrativo del recurso de alzada presentado en fecha 10 de enero de 2012 contra la desestimación presunta de la solicitud presentada en fecha 16 de septiembre de 2011, sobre contaminación acústica.

Sin imposición de costas."

SEGUNDO . Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación en plazo y forma por la parte, fue admitido en ambos efectos, siendo seguido el recurso con arreglo a los trámites de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa, señalándose para la votación y fallo el día 3 de junio de 2016.

TERCERO. Mediante Providencia de la misma fecha del señalamiento, con suspensión del plazo para dictar sentencia, la Sala sometió a las partes la cuestión relativa a la posibilidad de que existiese una estimación por doble silencio, habiendo presentado alegaciones por los litigantes y señalándose de nuevo para votación y fallo el día 9 de septiembre de 2016.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO . Como hemos anticipado en los antecedentes fácticos, la Sentencia apelada desestimó el recurso contencioso- administrativo interpuesto por la representación procesal de D. Arcadio contra la desestimación presunta, por efectos del silencio, del recurso de alzada presentado ante la Presidencia del Consell Insular de Mallorca en fecha 10 de enero de 2012 contra la desestimación presunta de la solicitud presentada ante la Dirección General de Carreteras del Consell Insular de Mallorca el 16 de septiembre de 2011, en la que interesaba la construcción de una pantalla acústica para la protección de la parcela y vivienda de su propiedad, con unas dimensiones de 170 metros de longitud y 3,5 metros de altura.

En el escrito de demanda solicitaba que se anulase el acto presunto impugnado, condenando al Consell Insular de Mallorca (CIM), principalmente, a la construcción de una pantalla acústica, y subsidiariamente, al pago de 65.656,76 euros, más el IVA correspondiente, así como la concesión de licencia para las actuaciones destinadas a la subsanación de las deficiencias relativas a la contaminación acústica sufrida en su parcela.

El juzgador de instancia, en primer término, razona que la acción ejercitada por el actor no se incardina en un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración, sino ante la petición derivada del pretendido derecho subjetivo a solicitar el cumplimiento de los objetivos de calidad y emisiones acústicas, por lo que no resulta aplicable el plazo de prescripción de 1 año previsto en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992 . A continuación, menciona la legislación estatal básica y la normativa autonómica aplicable en materia de ruido, y concluye que a partir de la prueba practicada no se desprende que se superen los niveles de calidad acústica, al haberse efectuado únicamente una medición en período estival, cuando hay más tráfico, habiéndose obtenido en el exterior de la vivienda a 11 metros de distancia de la misma, tratándose de una finca clasificada como suelo rústico, sin que el uso residencial se aprecie como el predominante. Para finalizar, el juzgador manifiesta que frente al silencio mostrado por el Consell Insular, hubiese sido deseable que la Administración hubiese valorado objetivamente las circunstancias del tráfico en la zona para decidir si procedía llevar a cabo actuaciones para paliar los efectos del ruido, y con sustento en el silencio administrativo, no impone las costas a ninguna de las partes a pesar de desestimar el recurso contencioso.

En el escrito de interposición del recurso de apelación, la representación de la parte actora interesa la revocación de la Sentencia de instancia, invocando que:

- 1) Se ha incurrido en una errónea apreciación de la prueba, primero, al considerar el juez a quo como hecho notorio que en el día en el que se efectuó la medición sonométrica a instancias del propietario, el 30 de junio de 2011, hubiese más tráfico del normal.
- 2) Vulneración de las reglas de la sana crítica al valorar el informe pericial aportado por la parte actora. Se efectuó la medición del nivel de inmisión y emisión acústicas un solo día, ante los elevados costes que implica realizar este tipo de pruebas.
- 3) Incongruencia interna en la referencia obiter dicta, al criticar el silencio mostrado por la Administración, pero no derivarse efectos desfavorables.

La representación del Consell Insular de Mallorca (CIM) solicita la confirmación de la sentencia de instancia, invocando que no sólo existe el dictamen pericial aportado por la parte actora, sino que en los autos consta también la emisión de informes emitidos por técnicos del CIM, los cuales deben ser valorados. Cuando el actor



adquirió la finca el 20 de septiembre de 2010, la autovía que une Palma con Sa Pobla llevaba funcionando ya 5 años (puesta en servicio en los años 1994-95). Parte de la originaria finca fue expropiada al anterior propietario, fijándose el justiprecio el 17 de marzo de 1999, incluyendo todos los bienes y derechos, por lo que se debe entender incluida también la indemnización correspondiente al ruido.

SEGUNDO. A los efectos de resolver las cuestiones controvertidas, consistentes en dilucidar la existencia o inexistencia de un deber correspondiente al CIM, en cuanto titular de la autovía Ma-13, de adoptar medidas contra la contaminación acústica cuando éstas son solicitadas por los supuestos perjudicados, en este caso el Sr. Arcadio , debemos destacar los siguientes datos de hecho que resultan acreditados a partir del expediente administrativo, de las alegaciones y diligencias de prueba, respectivamente efectuadas y practicadas por los litigantes:

1) D. Arcadio , desde el 20 de septiembre de 2010, es propietario de un inmueble sito en la parcela NUM000 del polígono NUM001 , del término municipal de Binissalem, sobre el que existe una edificación destinada a vivienda unifamiliar, estando clasificado por el Plan Territorial Insular de Mallorca como "suelo rústico general" (SRG), dentro de la unidad paisajística 8 (UP- 8), mientras que las Normas Subsidiarias de Planeamiento de Binissalem lo clasifican igualmente como suelo rústico común, con categoría de "área de interés agrario E", con una franja paralela a la autovía clasificado como suelo rústico protegido (APT) y otra franja APT que discurre paralela al Camí des Pou d'en Torrents.

2) La finca originaria fue objeto de una expropiación forzosa para la ejecución de la autovía Ma-13, habiéndose alcanzado un acuerdo sobre el justiprecio entre la

Administración expropiante y el anterior propietario el 17 de marzo de 1999. La autovía fue puesta en funcionamiento en los años 1994-1995.

3) La vivienda se encuentra entre 32,5 y 37 metros lineales de distancia de la autovía.

4) El 26 de enero de 2011, el abogado del actor presentó un escrito ante la Dirección General de Carreteras del Consell Insular de Mallorca, en el que denunciaba el nivel de inmisión acústica soportado en su vivienda a consecuencia de la autovía, interesando que se efectuasen mediciones y se ejecutasen las medidas correctoras pertinentes para eliminar y/o disminuir el ruido, mediante la instalación de pantallas contra el mismo. Se acompañaba una medición sonométrica, sin indicar el autor.

Esta petición fue reiterada en escritos presentados el 7 de abril de 2011 (también dirigido al Ayuntamiento de Binissalem) y el 16 de septiembre de 2011, al cual se adjuntó un informe de evaluación acústica realizado por la entidad "Centro de Estudio y Control de Ruido S.L." (CECOR) durante 24 horas, solicitando la construcción de una pantalla acústica de 170 metros de largo por 3,5 metros de altura.

El ensayo para calcular el nivel de inmisión de ruido ambiental se realizó el 30 de junio de 2011, durante 24 horas, desde un punto exterior de la vivienda, ofreciendo un resultado promedio de 68 dbA durante el día, 67,1 dbA por la tarde y 62,7 dbA por la noche.

5) El 10 de enero de 2012 interpuso un recurso de alzada frente a la desestimación presunta de su reclamación, dirigido frente a la Presidencia del Consell Insular, el cual tampoco recibió respuesta.

TERCERO. Como se expresa en la Sentencia de esta Sala nº 314/2014, de 29 de mayo , en la que se examinaba la conformidad a derecho del acuerdo adoptado por el Pleno del Consell Insular de Mallorca el de 2 de junio de 2011 que aprobó definitivamente el mapa estratégico de ruidos del eje Ponent- Llevant carreteras MA1, Ma-19 tramo Palma-LLucmajor y Ma-20:

"El mandato constitucional de protección de la salud y del medio ambiente en sus artículos 43 y 45, y la regulación europea en materia de ruidos plasmada en la Directiva 2002//49/CE de 25 de junio han cristalizado en la Ley 37/2003 de 17 de noviembre reguladora de los Ruidos, todo ello con la finalidad de garantizar una buena calidad de vida a los ciudadanos y el disfrute de un medio ambiente saludable en la doble faceta de emisión de ruidos como de vibraciones.

Para ello las Administraciones vienen obligadas a prevenir, vigilar y reducir la contaminación acústica, para evitar y reducir los daños que de ésta pueden derivarse para la salud humana, los bienes o el medio ambiente (art. 1) y a tal efecto elaborarán aprobar y revisar los correspondientes mapas de ruido y la delimitación de zonas de servidumbre acústica (art. 4 a) y b)) ejecutar medidas previstas en el plan, (apartado f)".

CUARTO. Respecto a la intervención debida de los entes públicos sobre los emisores acústicos, entre los cuales se incluyen las infraestructuras viarias, por cuanto por ellas discurre el tráfico rodado, el artículo 18 de la Ley estatal 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido (LR), de carácter básico, dispone que:

"Artículo 18. Intervención administrativa sobre los emisores acústicos.



1. Las Administraciones públicas competentes aplicarán, en relación con la contaminación acústica producida o susceptible de producirse por los emisores acústicos, las previsiones contenidas en esta ley y en sus normas de desarrollo en cualesquiera actuaciones previstas en la normativa ambiental aplicable y, en particular, en las siguientes:

- a) En las actuaciones relativas al otorgamiento de la autorización ambiental integrada.
- b) En las actuaciones relativas a la evaluación de impacto ambiental u otras figuras de evaluación ambiental previstas en la normativa autonómica.
- c) En las actuaciones relativas a la intervención administrativa en la actividad de los ciudadanos que establezcan las Administraciones competentes sobre actividades clasificadas como molestas insalubres, nocivas y peligrosas.
- d) En el resto de actuaciones que habiliten para el ejercicio de actividades o la instalación y funcionamiento de equipos y máquinas susceptibles de producir contaminación acústica.

2. A efectos de lo previsto en el apartado anterior, las Administraciones públicas competentes asegurarán que:

a) Se adopten todas las medidas adecuadas de prevención de la contaminación acústica, en particular mediante la aplicación de las tecnologías de menor incidencia acústica de entre las mejores técnicas disponibles, entendiendo como tales las tecnologías menos contaminantes en condiciones técnica y económicamente viables, tomando en consideración las características propias del emisor acústico de que se trate.

b) No se supere ningún valor límite aplicable sin perjuicio de lo dispuesto en materia de servidumbres acústicas.

3. El contenido de las autorizaciones, licencias u otras figuras de intervención aludidas en los apartados precedentes podrá revisarse por las Administraciones públicas competentes, sin que la revisión entrañe derecho indemnizatorio alguno, entre otros supuestos a efectos de adaptarlas a las reducciones de los valores límite acordadas conforme a lo previsto por el segundo párrafo del artículo 12.1.

4. Ninguna instalación, construcción, modificación, ampliación o traslado de cualquier tipo de emisor acústico podrá ser autorizado, aprobado o permitido su funcionamiento por la Administración competente, si se incumple lo previsto en esta ley y en sus normas de desarrollo en materia de contaminación acústica".

Con posterioridad a la LR, se dictó el Real Decreto 1367/2007, de 19 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido, en lo referente a zonificación acústica, objetivos de calidad y emisiones acústicas.

El artículo 14, relativo a los objetivos de calidad acústica para ruido aplicables a áreas acústicas (relacionadas en el artículo 5), establece que:

"1. En las áreas urbanizadas existentes se establece como objetivo de calidad acústica para ruido el que resulte de la aplicación de los siguientes criterios:

a) Si en el área acústica se supera el correspondiente valor de alguno de los índices de inmisión de ruido establecidos en la tabla A, del anexo II, su objetivo de calidad acústica será alcanzar dicho valor.

En estas áreas acústicas las administraciones competentes deberán adoptar las medidas necesarias para la mejora acústica progresiva del medio ambiente hasta alcanzar el objetivo de calidad fijado, mediante la aplicación de planes zonales específicos a los que se refiere el artículo 25.3 de la Ley 37/2003, de 17 de noviembre .

b) En caso contrario, el objetivo de calidad acústica será la no superación del valor de la tabla A, del anexo II, que le sea de aplicación.

2. Para el resto de las áreas urbanizadas se establece como objetivo de calidad acústica para ruido la no superación del valor que le sea de aplicación a la tabla A del anexo II, disminuido en 5 decibelios.

3. Los objetivos de calidad acústica para ruido aplicables a los espacios naturales delimitados, de conformidad con lo establecido en el artículo 7.1 la Ley 37/2003, de 17 de noviembre , como área acústica tipo g), por requerir una especial protección contra la contaminación acústica, se establecerán para cada caso en particular, atendiendo a aquellas necesidades específicas de los mismos que justifiquen su calificación.

4. Como objetivo de calidad acústica aplicable a las zonas tranquilas en las aglomeraciones y en campo abierto, se establece el mantener en dichas zonas los niveles sonoros por debajo de los valores de los índices de inmisión de ruido establecidos en la tabla A, del anexo II, disminuido en

**5 decibelios, tratando de preservar la mejor calidad acústica que sea compatible con el desarrollo sostenible".**

El artículo 25.1 del Reglamento, respecto, concretamente, al cumplimiento de los valores límites de inmisión señalados para las nuevas infraestructuras viarias, no para las ya existentes como en el caso que nos ocupa, dispone que:

"Artículo 25. Cumplimiento de los valores límite de inmisión de ruido aplicables a los emisores acústicos.

1. En el caso de mediciones o de la aplicación de otros procedimientos de evaluación apropiados, se considerará que se respetan los valores límite de inmisión de ruido establecidos en los artículos 23 y 24, cuando los valores de los índices acústicos evaluados conforme a los procedimientos establecidos en el anexo IV, cumplan, para el periodo de un año, que:

a) Infraestructuras viarias, ferroviarias y aeroportuarias, del artículo 23.

i) Ningún valor promedio del año supera los valores fijados en la tabla A1, del anexo III.

III".

ii) Ningún valor diario supera en 3 dB los valores fijados en la tabla A1, del anexo III.

iii) El 97 % de todos los valores diarios no superan los valores fijados en la tabla A2, del anexo

Estas tablas A1 y A2 del Anexo III del Real Decreto 1367/2007 establecen que:

"ANEXO III

Emisores acústicos. Valores límite de inmisión

Tabla A1. Valores límite de inmisión de ruido aplicables a nuevas infraestructuras viarias, ferroviarias y aeroportuarias

Tipo de área acústica Índices de ruido Ld Le Ln

Sectores del territorio con predominio de suelo de uso sanitario, docente y cultural que e requiera una especial protección contra la contaminación acústica.

55 55 45

a Sectores del territorio con predominio de suelo de uso residencial. 60 60 50

Sectores del territorio con predominio de suelo de uso terciario distinto del contemplado d en c. 65 65 55

c Sectores del territorio con predominio de suelo de uso recreativo y de espectáculos. 68 68 58

b Sectores del territorio con predominio de suelo de uso industrial. 70 70 60

Tabla A2. Valores límite de inmisión máximos de ruido aplicables a infraestructuras ferroviarias y aeroportuarias

Tipo de área acústica Índice de ruido L_{Amax}

Sectores del territorio con predominio de suelo de uso sanitario, docente y cultural que e requiera una especial protección contra la contaminación acústica. 80

a Sectores del territorio con predominio de suelo de uso residencial. 85

Sectores del territorio con predominio de suelo de uso terciario distinto del contemplado en d 88 c.

c Sectores del territorio con predominio de suelo de uso recreativo y de espectáculos. 90

b Sectores del territorio con predominio de suelo de uso industrial 90."

Como quiera que la autovía Ma-13 es una infraestructura de titularidad insular, la cual fue ejecutada y puesta en servicio en los años 1994-1995, antes de la vigencia de la LR y del Real Decreto 1367/2007, debemos estar a la disposición adicional cuarta del citado Reglamento, según la cual:

"Disposición adicional cuarta. Infraestructuras de competencia autonómica y local.

En lo relativo a las infraestructuras de competencia autonómica o local, las Comunidades Autónomas determinarán los plazos y condiciones de aplicación de:

- Los objetivos de calidad acústica establecidos en el artículo 14.1, en relación con el Anexo II, para las infraestructuras preexistentes.



- Los valores límite de inmisión establecidos en el artículo 23, en relación con el Anexo III, para las nuevas infraestructuras".

El artículo 14.1 ha sido traspuesto más arriba, y respecto del Anexo II, tabla A, de la norma reglamentaria, el cual se encuentra expresamente referido en el artículo 14.4 del Real Decreto, aplicable al presente supuesto en cuanto la finca propiedad del actor se ubica en un entorno rural y aislado, asimilable a "campo abierto" y no siendo posible incardinarlo en el resto de categorías de uso de suelo:

"ANEXO II

Objetivos de calidad acústica

Tabla A. Objetivos de calidad acústica para ruido aplicables a áreas urbanizadas existentes

Tipo de área acústica Índices de ruido L_d L_n

Sectores del territorio con predominio de suelo de uso e sanitario, docente y cultural que requiera una especial protección contra la contaminación acústica. 60 60 50

Sectores del territorio con predominio de suelo de uso residencial. 65 65 55

Sectores del territorio con predominio de suelo de uso terciario distinto del contemplado en c). 70 70 65

Sectores del territorio con predominio de suelo de uso recreativo y de espectáculos. 73 73 63

Sectores del territorio con predominio de suelo de uso industrial. 75 75 65

Sectores del territorio afectados a sistemas generales de **F infraestructuras de transporte, u otros equipamientos públicos que los reclamen (1)**. Sin determinar **Sin determinar Sin determinar**

(1) En estos sectores del territorio se adoptarán las medidas adecuadas de prevención de la contaminación acústica, en particular mediante la aplicación de las tecnologías de menor incidencia acústica de entre las mejores técnicas disponibles, de acuerdo con el apartado a), del artículo 18.2 de la Ley 37/2003, de 17 de noviembre .

Nota: Los objetivos de calidad aplicables a las áreas acústicas están referenciados a una altura de 4 m".

El apartado f) de la Tabla A del Anexo II sería la aplicable al caso examinado, al tratarse la autovía de un sistema general supramunicipal, pero el mismo ha sido declarado nulo, en cuando indeterminado e impreciso, vulnerando los artículos 8.1 y 18.2 b) de la Ley 37/2003 , por la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de julio de 2007 .

Por consiguiente, los estándares de calidad acústica en el supuesto de viviendas aisladas en suelo rústico ni se encontraban ni tampoco en la actualidad aparecen fijados en el Real Decreto 1367/2007. Estos estándares, como veremos a continuación, se contienen en el Decreto 20/1987, de 26 de marzo, dictado por la Conselleria d'Administracions Públiques.

Respecto a la normativa autonómica, la Ley Balear 1/2007, de 16 de marzo, contra la Contaminación Acústica en les Illes Balears (LRIB) desarrolla la legislación básica estatal, respetando el núcleo material del interés general, adaptándola al interés respectivo de nuestras Islas.

En el artículo 4 LRIB se define "Emisor acústico" como "Cualquier infraestructura, equipo, maquinaria, actividad o comportamiento que genera contaminación acústica; también denominado fuente sonora o fuente de ruido o vibraciones".

Las competencias en materia de contaminación acústica de las Administraciones Autonómica, Insular y Municipal se regulan en el artículo 6 LRIB:

"Artículo 6. Competencias

1. Corresponde a la Consejería de Medio Ambiente:

a) Aprobar y revisar los mapas de ruido y los planes de acción encaminados a luchar contra la contaminación acústica derivada de infraestructuras viarias, ferroviarias y portuarias que sean gestionadas por la Administración de la Comunidad Autónoma.

b) Prestar la necesaria información a la ciudadanía sobre contaminación acústica.

c) Enviar a la Administración General del Estado los mapas de ruido aprobados en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma.



d) Elaborar y desarrollar programas de formación y educación ambiental dirigidos a la ciudadanía en general y a los agentes sobre los que tiene mayor incidencia la contaminación acústica.

e) Desarrollar programas de formación dirigidos a los agentes de los municipios encargados del control y la inspección acústicos que acrediten su capacitación técnica para desarrollar dichas tareas.

f) Desarrollar instrumentos destinados a fomentar la implantación en las empresas de mecanismos, programas, procedimientos y tecnologías destinados a la prevención, la reducción y el control de sus emisiones acústicas.

2. Los consejos insulares, sin perjuicio del ejercicio de sus competencias en materia de actividades clasificadas, promoverán la elaboración de programas de colaboración con la Consejería de Medio Ambiente y los respectivos ayuntamientos para facilitar actuaciones previstas en esta Ley que, por su envergadura, excedan del ámbito municipal o así se requiera por su complejidad para determinados ayuntamientos. Asimismo podrán:

a) Desarrollar y ejecutar todas las medidas previstas en la presente Ley con carácter subsidiario, en los casos de no-actuación municipal, con excepción de las funciones de inspección y control previstas en la presente Ley, así como el apoyo técnico y jurídico para el ejercicio de las competencias sancionadoras que serán ejercidas por el consejo insular correspondiente cuando exista un convenio firmado al efecto con la administración municipal.

b) Elaborar, aprobar y revisar los mapas de ruido y los planes de acción encaminados a la lucha contra la contaminación acústica derivada de infraestructuras de su competencia.

c) Colaborar con los ayuntamientos de menos de 25.000 habitantes en un solo núcleo urbano continuo o de menos de 35.000 en la totalidad de su término municipal, en la redacción de los instrumentos relativos a la lucha contra la contaminación acústica (mapas, planes, etc.).

d) Enviar a la administración autonómica de los mapas de ruido y los planes de acción aprobados en el ámbito territorial de su competencia.

3. Corresponde a los ayuntamientos:

a) La aprobación de las correspondientes ordenanzas municipales de protección contra la contaminación acústica, que habrán de adaptarse a las disposiciones de esta Ley y a sus normas de desarrollo.

b) El control, la inspección y la vigilancia, dentro del término municipal, de las actividades reguladas en esta Ley.

c) La delimitación de las áreas acústicas en su ámbito municipal de acuerdo con la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido, la presente Ley y sus desarrollos reglamentarios.

d) La elaboración y aprobación de mapas de ruido cuando el ámbito territorial del mismo no afecta a otro término municipal.

e) La elaboración y aprobación de los planes acústicos de acción municipal.

f) El envío al consejo insular competente de los mapas de ruido y de los planes de acción elaborados por el municipio.

g) El establecimiento de medidas correctoras para la prevención y corrección de la contaminación acústica, en el ámbito de sus competencias.

h) La declaración de las zonas de protección acústica especial y de las zonas de situación acústica especial.

i) El ejercicio de la potestad sancionadora".

El artículo 9.1 del citado Cuerpo Legal establece que "Ninguna fuente sonora puede emitir o transmitir niveles de ruido y vibraciones superiores a los que el Gobierno de las Illes Balears defina en desarrollo del presente Texto Legal".

Y en cuanto a los valores límite de inmisión y emisión, la disposición transitoria cuarta de la LBIB determina que "será de aplicación lo que dispone el Decreto 20/1987, de Medidas de Protección contra la Contaminación Acústica del Medio Ambiente en el ámbito de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, en tanto no se aprueben por parte del Gobierno del Estado los diferentes valores límite para cada área acústica, tal y como establece el artículo 12 de la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido".

El Decreto 20/1987, de 26 de marzo, sobre medidas de protección contra la contaminación acústica dispone en su artículo 2 que "Quedan sometidas a lo preceptuado en el presente Decreto todas las actividades, servicios, instalaciones fijas o móviles, aparatos o máquinas, vehículos y medios de transporte cuyo ejercicio,



funcionamiento o utilización puedan producir, en cualquier forma, efectos sonoros o vibraciones que ocasionen molestias o peligros, cualquiera que sea su titular, promotor o responsable, tanto si es persona física o jurídica, particular o pública y en lugar, público o privado, abierto o cerrado en el que se originen".

De acuerdo con su artículo 5 "Los poderes públicos velarán para conseguir que las perturbaciones por ruidos y vibraciones evitables no excedan de los límites que se indican o a que se hace referencia en este Decreto".

Y respecto a los niveles sonoros máximos, se recogen en el artículo 6:

"Artículo 6°. En el medio ambiente exterior, con excepción de los procedentes del tráfico que se regulan en el artículo 16, no se podrá producir ningún ruido que sobrepase los niveles que se indican a continuación:

Tabla 1.-Niveles sonoros máximos.

* Se exceptúan las viviendas que puedan existir en la misma zona, en cuyo caso se aplicarán los niveles de la zona de recepción anterior «todas excepto la industrial o turística».

Dada la dificultad de medir la intensidad sonora de una fuente cuando ésta se encuentra próxima al ruido de fondo, en el caso de que el ruido de fondo se encuentre próximo a los valores de la Tabla 1, para medir la intensidad sonora de una fuente se aplicará la regla siguiente:

Cuando el ruido de fondo ambiental esté comprendido entre los máximos indicados en la Tabla 1 anterior y 5 dB más, la fuente no podrá incrementar el ruido de fondo ambiental en más de 3 dB.

Cuando el ruido de fondo ambiental esté comprendido entre 5 dB y 10 dB más que los máximos indicados, la fuente no podrá incrementar el ruido de fondo ambiental en más de 2 dB.

Cuando el ruido de fondo ambiental esté comprendido entre 10 dB y 15 dB más que los máximos indicados, la fuente no podrá incrementar el ruido de fondo ambiental en más de 1 dB.

Cuando el ruido de fondo ambiental se encuentre por encima de los 15 dB más que los máximos indicados, la fuente no podrá incrementar el ruido en más de 0 dB.

Cuando el sonido tenga un tono puro, el ruido de fondo se medirá en la banda de octavas que comprenda la frecuencia de dicho tono".

QUINTO. El ensayo para calcular el nivel de inmisión de ruido ambiental aportado por la parte actora ofreció un resultado promedio durante 24 horas de de 68 dbA durante el día, 67,1 dbA por la tarde y 62,7 dbA por la noche, cuando los límites se encuentran en 55 db de día y 45 db de noche, de acuerdo con la tabla contenida en el artículo 6 del Decreto, superando en 13 y 12 db, respectivamente, los niveles máximos señalados de día (ampliables hasta 71 db), y en más de 15 db los niveles máximos en horario nocturno (hasta 60db), pero en todo caso los resultados de las mediciones sonométricas realizadas a instancia del interesado, ante la inactividad mostrada por el Consell Insular a pesar de haberse solicitado que las realizase en diversas ocasiones, mediante escritos presentados el 26 de enero, 7 de abril y 17 de septiembre de 2011, habiendo mostrado el CIM una total inactividad y pasividad al respecto.

SEXTO. Por lo que concierne a los efectos del silencio administrativo respecto del recurso de alzada formulado, a su vez, contra una resolución presunta, el artículo 43.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LPAC, modificada por la Ley 4/1999, de 13 enero), dispone que:

"Los interesados podrán entender estimadas por silencio administrativo sus solicitudes en todos los casos, salvo que una norma con rango de Ley o norma de Derecho Comunitario Europeo establezca lo contrario. Quedan exceptuados de esta previsión los procedimientos de ejercicio del derecho de petición, a que se refiere el art. 29 de la Constitución, aquellos cuya estimación tuviera como consecuencia que se transfirieran al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio público o al servicio público, así como los procedimientos de impugnación de actos y disposiciones, en los que el silencio tendrá efecto desestimatorio.

No obstante, cuando el recurso de alzada se haya interpuesto contra la desestimación por silencio administrativo de una solicitud por el transcurso del plazo, se entenderá estimado el mismo si, llegado el plazo de resolución, el órgano administrativo competente no dictase resolución expresa sobre el mismo".

Por su parte, el artículo 115.2 LPAC determina que "El plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de tres meses. Transcurrido este plazo sin que recaiga resolución, se podrá entender desestimado el recurso, salvo en el supuesto previsto en el art. 43.2, segundo párrafo".

Como resulta del examen del expediente administrativo, el abogado del Sr. Arcadio presentó el 26 de enero, el 7 de abril y el 17 de septiembre de 2011 ante la Dirección General de Carreteras del Consell Insular de Mallorca



una solicitud para que se efectuasen mediciones de los niveles sonoros soportados en su vivienda, así como para que se adoptasen las medidas correctoras oportunas, indicando la instalación de pantallas de protección acústica.

Desde la última reclamación de septiembre de 2011, transcurrido el plazo máximo supletorio de 6 meses previsto en el artículo 42.2 LPAC para dictar y notificar la solicitud, el solicitante interpuso recurso de alzada frente a la denegación por silencio de su petición, sin que tampoco recayese resolución expresa del mencionado recurso interpuesto frente al superior jerárquico.

Por consiguiente, ha de entenderse que la solicitud del recurrente había sido estimada por efecto del denominado "doble silencio", y en consecuencia la resolución expresa sólo podía tener sentido estimatorio de las pretensiones del actor, ya que la excepción al silencio positivo prevista en el artículo 43.2 LPAC no opera en el supuesto de la desestimación presunta del recurso de alzada formulada por el acto presunto, que por aplicación de la regla excepcional a los efectos positivos del silencio en los procedimientos iniciados a solicitud de los particulares, produce efectos negativos para el solicitante.

Las consideraciones anteriores obligan a la estimación del presente recurso de apelación y del recurso contencioso administrativo, por lo que el Consell Insular de Mallorca deberá construir una pantalla acústica para la protección de la parcela y vivienda propiedad del actor.

SÉPTIMO. En aplicación del artículo 139.2º de la Ley Jurisdiccional de 1998 , procede imponer las costas a la parte apelante si se desestima totalmente el recurso, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, aprecia la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición. Al estimarse el recurso de apelación, y al estimarse el recurso contencioso- administrativo, no procede imponer las costas del mismo a ninguna de las partes.

Vistos los preceptos legales mencionados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

1º) ESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Arcadio , contra la Sentencia dictada por el Juzgado nº 2 de Palma, nº 25/2016, de 22 de enero, la cual se revoca.

2º) SE ESTIMA el recurso contencioso administrativo, por no ser conforme a derecho la resolución administrativa impugnada, anulándola.

3º) SE RECONOCE EL DERECHO del actor a que el Consell Insular de Mallorca construya una pantalla acústica para la protección frente al ruido sufrido en la parcela y vivienda propiedad del actor.

4º) SIN COSTAS

Contra la presente sentencia, cabe recurso de casación a preparar ante esta Sala en el plazo de treinta días contados desde el siguiente al de la notificación de la presente, y para: * el Tribunal Supremo, si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea; * la Sección de casación de la Sala de lo Contencioso-administrativo de este Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears, si el recurso pretende fundarse en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma de Illes Balears

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 la Magistrada de esta Sala Ilma. Sra. ^a Alicia Esther Ortuño Rodríguez que ha sido ponente en este trámite de Audiencia Pública, doy fe. El Secretario, rubricado.