

## SEN MEDIDAS CAUTELARES NON HAI XUSTIZA

Cando a sociedade civil ha de medirse cos poderosos, estes contan cunha indubidable vantaxe: as sentenzas chegan tarde e aínda que se gañe o preito é case imposible executalas logo. Como recentemente sinalou a doutrina Soriano García: «Xuíces, medidas cautelares e Administración Pública: ¿pasaría algo se se suprimise a xurisdición contencioso-administrativa?», chégase ata a recomendar nalgunhas sentenzas que se legalice a clara, dolosa e contumaz vulneración do Estado de Dereito, especialmente en materias de urbanismo, medio ambiente e contratos públicos, quedando ademais impune o seu responsable.

Dise que a corrupción acompaña como a sombra ao corpo a todo sistema político e é estrutural en España, o cal apréciase sobre todo en cuestións ambientais, claro exemplo de perversión do interese xeral, da fuxida do Dereito público, do pork barrel e da captura do regulador: silénciase ao funcionario que cumpre co seu deber; as funcións administrativas dilúense nunha marabunta de fundacións e empresas públicas; preséntanse avaliacións de impacto ambiental pseudocientíficas ou directamente copiadas sen pudor de internet; se a pesar de todo preséntase un estudo rigoroso, falsifícanse logo sen ruborizarse ninguén; úsase a vía de urxencia para obras que carecen de calquera atisbo de legalidade; licítase a obra pola obra, previo pacto dos futuros adxudicatarios, moitas ruinosas e carentes de todo estudo de custo-beneficio, e se é en réxime de monopolio ou autocontratación moito mellor; asínanse convenios contra legem ou sen publicidade, que o mesmo arrasan un parque natural, unha zona arqueolóxica e propiedades privadas ou urbanizan unha zona inundable... que se alagará.

Non é de estrañar xa que logo que á fronte do botín máis prezado, os departamentos de medio ambiente e urbanismo, teñamos a verdadeiros raposos coidando o galiñeiro, rapiña que esnaquiza literalmente a nosa nación, pasa por encima de vidas e facendas e actúa de filtro para autorizar o prohibido e paralizar os escasos instrumentos legais de que dispomos. O devandito constátase sobre todo no ámbito local e autonómico, onde o control é pouco menos que unha entelequia.

Así, a batalla polas medidas cautelares convértese nunha das reducidas bazas que temos na loita polo Dereito, xa que grazas á paralización dos proxectos é posible polo menos en teoría deter por uns momentos ao poderoso e evitar que se salga coa súa. Deste xeito, non nos atopariamos con casos como o da primeira sentenza firme do Tribunal Supremo sobre caudais ambientais e concesións de dominio público, aínda sen executar tras ditarse en 2005 nun litixio sobre unhas presas hidroeléctricas do Parque Natural do Alto Tajo, preito que se iniciou en 1989. Con mirada febril vemos que vinte anos non é nada.

Xunto á parálise da actividade interventora e fiscalizadora, o control político do poder xudicial ou a denegación da legitimación activa para acudir aos tribunais, unha das técnicas máis efectivas de evitar a aplicación do Estado de Dereito baséase en esixirlle ao recorrente cantidades multimillonarias como fianza no caso de que o despropósito inicial chegue a recibir o beneplácito dos tribunais, a pesar de tal fianza non é obrigatoria. Uns exemplos ilustran o que dicimos.

O Auto da Audiencia Nacional de 24 de xaneiro de 1996 sobre a petición de paralización das obras do encoro de Itoiz, máximo exemplo contemporáneo xunto co pantano de Riaño da formación do espírito hidrolóxico nacional e do vandalismo institucional e empresarial. Neste caso solicitaronse 144 millóns de euros ou 24.000 millóns de pesetas, exactamente 24.071.597.590, que magnánimamente foron reducidas por auto de 6 de marzo do mesmo ano a 12.951.211.411, uns 77 millóns de euros, liquidez imposible nin para o máis rico epulón. Aínda que os tribunais déanlle a un a razón, se se é un pobre lázaro non lle ampara a Lei. Así ocorreu coa declarada ilegal conversión en autovía da M-501, onde o mesmo tribunal que declarou clandestina a obra esixiu o ano pasado para parar estas obras ilegais 497.367 euros á asociación ambiental recorrente. O valor das cousas é ás veces moi difícil de determinar e dise que só Deus sábeo: como ocorreu hai pouco, se un promotor de enerxía eólica solicita unha fianza de 2,5 millóns de euros, o interese público ante a presenza manifesta de ilegalidade e de danos ao ecosistema logra salomónicamente para a asociación recorrente unha rebaixa do cincuenta por cento.

As reviravoltas do poder coñecen de corrida esta técnica. Fai uns meses, a Administración Xeral do Estado solicitou a quen recorreron as obras do porto canario de Granadilla a nada despreciable cantidade de 31 millóns de euros, a pesar de que os promotores non achegaron nin un informe científico que amparase a descatalogación de especies protexidas que se atopan nese tramo do litoral. Afortunadamente, o Tribunal Superior de Xustiza de Canarias rexeitou en marzo tal pretensión e accedeu a paralizar as obras sen que se preste fianza, baseándose na produción dun dano inminente, certo e irreversible. Noutros moitos casos, ao poderoso non lle treme a man ao facer caso omiso das ordes de paralización ditadas sen solución de continuidade polos xuíces, o que por exemplo ocorre moi a miúdo coa mineiría, graveras e canteiras, cuxa estendida clandestinidade e perversos resultados sobre o territorio son coñecidos.

A situación podería mellorar se o procedemento contencioso-administrativo baseábase na oralidad e na inmediatez, cambiando con coraxe xudicial a orde de prioridade, coa práctica das vistillas e favorecendo con idéntica coraxe a adopción das medidas cautelares inaudita parte. Deste xeito, tampouco se causarían prexuízos ao promotor que respecta a Lei, pois a paralización sería moi breve. En canto á fianza, a ponderación de intereses ha de ter en conta a defensa de valores lexítimos por entidades sen ánimo de lucro e magras en diñeiros fronte aos actos con patentes mostras de ser nulos de pleno dereito, ditados en execución de disposicións nulas e baixo a contumaz resistencia dunha cativa Administración Pública, onde a fianza non ten razón de ser ao conculcarse a tutela xudicial efectiva e o acceso á xustiza garantidos pola Constitución e o Convenio de Aarhus. Deste xeito ocorreu felizmente coa recente paralización sen caución dun proxecto xa iniciado de 7.500 casas e tres campos de golf, sen concesión de augas, situado nun piñeiral de alto valor ecolóxico dun pobo abulense de 150 habitantes que se abastece con camións cisterna. Ao final, o caos territorial español podería reconducirse se antes de que se sentenciase a ilegalidade dunha obra nun prazo razoable de tempo, empregábase preventivamente a forza pública no precintado das obras e maquinaria, e o infractor contase coa total certeza de que habería de levar a cabo e asegurar previo embargo a eliminación do construído

**Pedro Brufao Curiel-Profesor de Dereito Administrativo da Universidade de Extremadura**