



**T. S. J. ASTURIAS CON/AD (SEC. UNICA)
OVIEDO**

SENTENCIA: 00162/2014

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ASTURIAS

Sala de lo Contencioso-Administrativo

RECURSO: P.O.: 107/13

RECURRENTE/S: AYUNTAMIENTO DE OVIEDO

PROCURADOR/A: D. B F

RECURRIDO/S: CONFEDERACIÓN HIDROGRÁFICA DEL CANTÁBRICO

REPRESENTANTE: ABOGADO DEL ESTADO

SENTENCIA nº 162/14

Ilmos. Sres.:

Presidente:

D. Luis Querol Carceller

Magistrados:

D. Antonio Robledo Peña

Dña. Olga González-Lamuño Romay

En Oviedo, a diez de marzo de dos mil catorce.

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados reseñados al margen, ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso contencioso administrativo número 107/2013, interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE OVIEDO,





representado por el Procurador D. _____ B _____, actuando bajo la dirección Letrada de D^a. _____ M _____ M _____, contra CONFEDERACIÓN HIDROGRÁFICA DEL CANTÁBRICO, representada por el Abogado del Estado. Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. LUIS QUEROL CARCELLER.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el presente recurso, recibido el expediente administrativo se confirió traslado al recurrente para que formalizase la demanda, lo que efectuó en legal forma, en el que hizo una relación de Hechos, que en lo sustancial se dan por reproducidos. Expuso en Derecho lo que estimó pertinente y terminó suplicando que, en su día se dicte sentencia acogiendo en su integridad las pretensiones solicitadas en la demanda, y en cuya virtud se revoque la resolución recurrida, con imposición de costas a la parte contraria. A medio de otrosí, solicitó el recibimiento del recurso a prueba.

SEGUNDO.- Conferido traslado a la parte demandada para que contestase la demanda, lo hizo en tiempo y forma, alegando: Se niegan los hechos de la demanda, en cuanto se opongan, contradigan o no coincidan con lo que resulta del expediente administrativo. Expuso en Derecho lo que estimó pertinente y terminó suplicando que previos los trámites legales se dicte en su día sentencia, por la que desestimando el recurso se confirme el acto administrativo recurrido, con imposición de costas a la parte recurrente.

TERCERO.- Por Auto de 16 de septiembre de 2013, se recibió el procedimiento a prueba, habiéndose practicado las propuestas por las partes y admitidas, con el resultado que obra en autos.

CUARTO.- No estimándose necesaria la celebración de vista pública, se acordó requerir a las partes para que formularan sus conclusiones, lo que hicieron en tiempo y forma.



QUINTO.- Se señaló para la votación y fallo del presente recurso el día 6 de marzo pasado en que la misma tuvo lugar, habiéndose cumplido todos los tramites prescritos en la ley.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugnan en este proceso dos resoluciones de la Confederación Hidrográfica del Cantábrico, de fechas 19 y 21 de octubre de 2012 y 2011, respectivamente, por las que se le imponen al Ayuntamiento de Oviedo dos sanciones, por vertidos de aguas residuales al cauce del río gafo, en la Nevera, término municipal de Oviedo, incumpliendo las condiciones establecidas en la autorización V/33/01181/C otorgada por el Organismo de Cuenca en resoluciones de fechas 5 de diciembre de 2007 y 7 de julio de 2009, por importes, la primera de 6.012,12 € y de 1000 € la segunda, con la obligación de indemnizar los daños causados en 2.487 € y 494,84 €, respectivamente.

Interesa el Ayuntamiento recurrente que se declare la nulidad de pleno derecho de dichas resoluciones, o bien, se anule, revoque y deje sin efecto, la desestimación presunta, por silencio administrativo, del requerimiento formulado por el Ayuntamiento de Oviedo ante la Confederación Hidrográfica del Cantábrico para la anulación de las referidas resoluciones dictadas por el Comisario de Aguas de la referida Confederación con fechas 19 y 21 de octubre de 2012 y 2011, respectivamente, argumentando para ello: que en la tramitación de los expedientes se le ha causado indefensión por no poder intervenir en la inspección y toma de muestras efectuadas; la falta de culpabilidad por no ser el titular del colector que provoca los vertidos; y excesiva la sanción e indemnización establecidos en la primera de las infracciones relacionadas.

SEGUNDO.- Como primer motivo de impugnación se invoca la nulidad de actuaciones por causar indefensión en base a que la única prueba de cargo en la que se fundan las resoluciones impugnadas, las tomas de muestras de los vertidos, han sido

practicadas sin la participación del Ayuntamiento y privándole de la facultad de contradecirla.

Como se pone de manifiesto en la detallada y minuciosa demanda elaborada por el Sr. Abogado de Consistorial, dicho motivo de impugnación lo apoya en la falta de notificación de las tomas de muestras de vertidos efectuadas a un número de fax que no correspondía a la titularidad del Ayuntamiento y las efectuadas por el mismo medio al Ayuntamiento, se efectuaron en unos plazos perentorios que en algún supuesto no alcanzaban los treinta minutos.

A ello podemos decir que no indica la norma en la que se establezca la necesidad de comunicar previamente que se va a proceder a la inspección y toma de vertidos, pues incluso podría derivar en que el control del vertido resultara ineficaz si se comunicara con anticipación su práctica. Distinto es que estando presente puede efectuarse alegaciones y se le hagan entrega de muestras de los vertidos recogidos, constituyendo pues la notificación de su práctica una deferencia hacia el inspeccionado a fin de que pueda concurrir a la recogida de muestras.

Dentro de este mismo apartado se anuda la nulidad de actuaciones por causar indefensión la comunicación de la toma de muestras efectuada por correo certificado una vez transcurrido el plazo de dos días en el que se ponían a su disposición para poder efectuar un análisis contradictorio. Sobre este punto podemos decir que no se trata de un supuesto de nulidad por omitir el procedimiento legalmente establecido a tal efecto, ni tan siquiera causante de indefensión, toda vez que tenía conocimiento de que se había practicado la toma de muestras de vertidos así como la fecha en que se produjo, siendo la puesta a su disposición de las muestras tomadas en los mismos lugares para su posible contradicción una vez conocido el análisis practicado, por lo que nada le impedía acudir a dicha prueba, de la que no hizo uso, así como participar en los expedientes sancionadores en los que nada adujo ni en el pliego de cargos, ni en la propuesta de sanción.

La anterior argumentación entendemos que encuentra apoyo en la sentencia del Tribunal Supremo dictada en el recurso 272/2003, con fecha 28 de febrero de 2006, en el que estima irrelevante el procedimiento seguido para la toma de muestras, siendo lo relevante que conste demostrada la toma de muestras y los correspondientes análisis, que acrediten la realidad y la existencia del daño al dominio público hidráulico por

haberse comprobado la existencia de vertidos, añadiendo que el Tribunal Constitucional declaró que no se vulneró el derecho a la presunción de inocencia por verse privado de la posibilidad de someter a contradicción el resultado del análisis por no facilitarle las muestras necesarias para practicarlo, pues basta, dice, que haya quedado acreditado la realidad y existencia del vertido y su naturaleza contaminante, independientemente de que en la toma de muestras se practicara conforme previenen las Órdenes de 23 d marzo de 1960 y 9 de octubre de 192 que se estiman vigentes en cuanto a la forma de la toma de muestras, cuando además el Ayuntamiento era conocedor de la posibilidad de practicar el contraanálisis.

TERCERO.- Como segundo motivo de impugnación se aduce la falta de culpa, alegando que no es titular de las conducciones que producen los vertidos al no haber sido recepcionados de la Junta de Compensación del Plan Parcial Monte Cerrao a la que con reiteración se le venía exigiendo que procediera a su subsanación. Este motivo de impugnación tampoco puede acogerse toda vez que la autorización del vertido se le había otorgado al propio Ayuntamiento al que correspondía por lo tanto su correcto cumplimiento, sin que pueda eximirse de responsabilidad, por ausencia de culpa, los meros requerimientos dirigidos a la referida Junta de Compensación para que procediera a la reparación del colector de saneamiento cuando dicha situación venía prolongándose en el tiempo según una de las denuncias que dieron lugar a uno de los expedientes y que ya dieron lugar a hechos similares producidos en el mismo lugar y que fueron enjuiciados por la sentencia de la Sala dictada el 31 de mayo de 2010 en el recurso 1044/2008 puesta de manifiesto por la propia Administración.

CUARTO.- Por último, y con carácter subsidiario a los motivos de impugnación anteriores, se estima que la imposición de la sanción de 6.012,12 € y la indemnización de 2.487 € establecidos en una da de las infracciones leves sancionadas, las estima excesivas y desproporcionadas en relación a la otra infracción de la misma naturaleza sancionada con 1.000 € y una indemnización de 494,84 €.

En relación a la sanción, al venir impuesta en su cuantía máxima de 6.012,12 €, sin determinar circunstancia alguna de agravación estimamos mas adecuada su imposición en la cuantía de 2.000 €, máximo del grado mínimo, por el contrario, en

relación a la valoración de los daños causados, determinados por el órgano competente para ello, ante la falta de prueba que los contradiga, no cabe hacer alteración alguna de los determinados por la Administración demandada.

QUINTO.- La estimación parcial del recurso interpuesto impide que pueda hacerse una expresa condena en costas procesales según resulta del contenido del artículo 139 de la Ley Reguladora de esta Jurisdicción.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación,

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, ha decidido: Estimar en parte el recurso interpuesto por el Procurador D. _____ F _____, en nombre y representación del Ayuntamiento de Oviedo, contra las resoluciones licitadas por la Confederación Hidrográfica del cantábrico con fechas 19 y 21 de octubre de 2012 y 2011, estando asistida la Administración demandada por el Sr. Abogado del Estado, anulándose y dejando sin efecto parcialmente la primera en relación ala sanción impuesta que se fija en 2.000 €, confirmándose dichas resoluciones en todo lo demás, sin costas.

Contra la presente resolución NO CABE RECURSO ORDINARIO ALGUNO.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, la pronunciamos, mandamos y firmamos.