

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN ANDALUCÍA

(SEGUNDO SEMESTRE 2023)

LORENZO MELLADO RUIZ

Catedrático de Derecho Administrativo

Universidad de Almería

Sumario: 1. Falta de exoneración de la competencia municipal de control de vertidos por existencia de un convenio de colaboración con la Comunidad Autónoma; 2. Motivación genérica y motivación específica en la imposición de sanciones ambientales; 3. Carácter autónomo de las resoluciones sobre multas coercitivas; 4. Alcance de la compatibilidad entre nuevas concesiones de aprovechamiento de recursos hídricos y la planificación de cuenca; 5. Los hechos probados en vía penal pueden ser calificados de forma diferente en vía administrativa. Obligación de motivar suficientemente la cuantificación de la sanción económica impuesta; 6. El simple reinicio de una actividad de explotación ganadera no ha de sujetarse a las exigencias ambientales posteriores; 7. La superación de valores límites de vertidos permite presumir su capacidad de afección. Carácter no normativo de las normas técnicas.

1. FALTA DE EXONERACIÓN DE LA COMPETENCIA MUNICIPAL DE CONTROL DE VERTIDOS POR EXISTENCIA DE UN CONVENIO DE COLABORACIÓN CON LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

Resuelve la STSJA (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª, Sede de Granada) de 23 de marzo de 2023, rec. 141/2020, una vez más, la cuestión de la inexistencia de responsabilidad, por ausencia de culpabilidad, por la realización de vertidos de aguas residuales procedentes de colectores municipales sin la preceptiva autorización del Organismo de Cuenca, aduciéndose la existencia de un convenio de colaboración entre el Ayuntamiento y la Junta de Andalucía para la construcción y desarrollo de las infraestructuras necesarias.

Recuerda el TSJA sin embargo que, según reiterada jurisprudencia, la existencia de estos convenios de colaboración no eximen al Ayuntamiento del cumplimiento de sus obligaciones ni justifican la renuncia al ejercicio de sus obligaciones legales. Las competencias municipales se conservan –y son de necesario ejercicio- con independencia de la evolución fáctica y normativa. Los

Ayuntamientos son, así, responsables del tratamiento adecuado de las aguas residuales urbanas, al objeto de poder cumplir con las normas de emisión contenidas en la autorización de vertidos, sin poder hacer dejación de sus funciones por el hecho –fáctico- de que concurren –o puedan concurrir- otras Administraciones en su auxilio. Entiende pues el TSJA que no puede acogerse ninguna causa de exoneración de culpabilidad por no haberse producido una delegación de la competencia de saneamiento y depuración de las aguas residuales a la Agencia Andaluza del Agua a través de la suscripción de un convenio de colaboración entre la misma y los distintos Consorcios y Ayuntamientos implicados, y ser la competencia, en virtud de lo dispuesto en la normativa básica de régimen local, del municipio o del consorcio que tenga delegada su ejercicio.

Se desestiman igualmente los motivos alegados de indefensión por falta de ausencia de un representante del Consorcio implicado en el momento de la toma de muestras, en tanto que las mismas se recogieron en presencia de un representante de uno de los Ayuntamientos, ente local integrado en el citado consorcio, y de realización de los análisis correspondientes no por órganos administrativos sino por entidades privadas colaboradoras, porque ello no priva a dichos análisis del valor probatorio suficiente para fundar la prueba de cargo.

Sin embargo, sí prospera la alegación de falta de proporcionalidad de la sanción propuesta: su imposición en el tercio ideal superior establecido por la normativa aplicable hubiera exigido un “*plus de motivación*” que no se percibe en la sanción administrativa impuesta.

2. MOTIVACIÓN GENÉRICA Y MOTIVACIÓN ESPECÍFICA EN LA IMPOSICIÓN DE SANCIONES AMBIENTALES

Recuerda la STSJA (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, Sede de Granada) de 20 de abril de 2023, rec. 1293/2020, que para la imposición de una sanción por parte de una Administración pública (por hechos consistentes en la eliminación de parte del talud de la margen derecha de un arroyo para hacer un camino de acceso a una finca, depositando parte de las tierras en zona de dominio público hidráulico, y todo ello sin autorización administrativa) no sólo basta con acreditar una (mera) motivación genérica, es decir, la

remisión a los criterios o pautas normativamente fijados, sino que es necesario añadir una concreta y adaptada motivación específica, es decir la justificación de las circunstancias o datos tenidos en cuenta en la valoración para la correcta y adecuada imposición de la sanción. La observancia del principio de proporcionalidad no sólo pasa por la exigencia de una adecuada correspondencia entre la gravedad del incumplimiento de deberes jurídicos explícitos de trascendencia pública y las consecuencias que derivan de la comisión de hechos tipificados como infracción, sino que es necesario, en tanto garantía de imparcialidad y objetividad en el desarrollo de la potestad sancionadora, valorar el conjunto de circunstancias concurrentes a la producción de los hechos. Pues bien, en el caso planteado, para la calificación y cuantificación de la sanción propuesta se había tenido en cuenta, específicamente, que los hechos denunciados se situaban sobre zonas protegidas, zonas húmedas, reservas hidrológicas por motivos ambientales y, concretamente, sobre los perímetros de protección para abastecimiento de agua, afectando concretamente a la morfología del cauce.

En base a ello, y dado lo indiscutido de los hechos, entiende el TSJA que

podrá cuestionarse la mayor o menor intensidad de esa afección pero, desde luego, la misma no puede ser negada cuando se aprecia con toda claridad que se ha eliminado parte del talud del cauce público y se ha allanado el terreno para poder ser utilizado como camino de acceso a la finca,

estimándose además respetado el principio de proporcionalidad en la fijación concreta de la sanción al haberse impuesto en el tercio inferior del legalmente admisible.

3. CARÁCTER AUTÓNOMO DE LAS RESOLUCIONES SOBRE MULTAS COERCITIVAS

Se cuestiona en la STSJA (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, Sede de Granada) de 27 de abril de 2023, rec. 955/2020, el ajustamiento a la legalidad de una multa coercitiva impuesta por el incumplimiento en plazo de la sanción administrativa (multa y reposición de la realidad) derivada de la realización de actos de derivación de aguas de un manantial y de captación de

aguas subterráneas para riego, previo almacenamiento en balsa, sin ningún tipo de autorización por parte de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir.

Los motivos alegados se refieren, sin embargo, a la inadecuación normativa de la sanción principal.

Y recuerda entonces el TSJA que mientras que las multas coercitivas son una medida de coerción o constreñimiento económico que se impone, previo requerimiento, y se reiteran periódicamente, con la finalidad de vencer la resistencia del destinatario del acto a cumplir una decisión administrativa, las sanciones administrativas –de las que traen efectivamente causa indirecta- son una manifestación inmediata de la potestad sancionadora de la Administración, con un fin represivo o retributivo, del que carece la multa coercitiva, por la realización de una conducta anterior tipificada por falta administrativa.

Por ello, son dos categorías jurídicas diferentes, que obedecen a finalidades igualmente distintas, y que son independientes y compatibles entre sí.

No es admisible, entonces, en el marco de la –posible- impugnación de la resolución coercitiva, alegar motivos de oposición dirigidos a cuestionar la legalidad de la previa resolución sancionadora (principal). Como señala el TSJA,

superada la inicial jurisprudencia que rechazó la posibilidad de impugnar decisiones que imponían multas coercitivas por entender que eran mera reiteración o ejecución de la previa que les servía de fundamento, lo que no puede obviarse es que, si se trata de un acto autónomo, los motivos de impugnación deben referirse a su específico contenido y no al de la resolución previa que imponía la obligación.

4. ALCANCE DE LA COMPATIBILIDAD ENTRE NUEVAS CONCESIONES DE APROVECHAMIENTO DE RECURSOS HÍDRICOS Y LA PLANIFICACIÓN DE CUENCA

Resuelve la STSJA (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, Sede de Granada) de 4 de mayo de 2023, rec. 173/2020, el recurso interpuesto

frente a la denegación de una solicitud de concesión de aguas públicas por su incompatibilidad con la planificación hidrológica de la Demarcación.

La concesión se refería a aguas subterráneas con destino a riego, sosteniendo la Confederación Hidrográfica, sobre la base de un informe desfavorable a la misma, su incompatibilidad con el Plan Hidrológico de la Demarcación del Guadalquivir, en tanto que el sistema de explotación afectado estaba calificado como “deficitario”.

Parte el TSJA recordando, lógicamente, el carácter vinculante de los planes hidrológicos, pero, y así sucede en este caso, las concesiones han de acomodarse y ajustarse a la normativa y la planificación hidrológica vigente en la fecha en que se dicta la resolución, con independencia del momento en que se presentara la solicitud. Resultaría entonces de aplicación el RD 1/2016, de 8 de enero, por el que se aprueba la revisión de los Planes Hidrológicos de varias demarcaciones hidrográficas, entre ellas la del Guadalquivir. Y esta norma realmente sí daría cobertura a la concesión solicitada, al admitirse

nuevas concesiones en zonas situadas fuera de las masas de agua subterránea y no incluidas en ninguna de las categorías anteriores, previo análisis de sus posibles repercusiones, captando de un único nivel del acuífero y siempre que se trate de recursos renovables.

Entiende entonces el TSJA que se cumplen los requisitos exigidos en el precepto señalado (art. 35.7 del Real decreto 1/2016, de 8 de enero) para poder otorgar la concesión, dado que la masa de aguas subterráneas afectada por la solicitud de concesión no está afectada por ninguna calificación de déficit hídrico, no está en ninguno de los casos establecidos en el resto del apartado de dicho precepto ni se ha realizado estudio sobre las repercusiones que dicha concesión podría tener sobre la masa de agua.

El TSJA da la razón pues a la parte recurrente, pero no se limita a la retroacción de actuaciones, señalando, por el contrario, que

no puede haber una aceptación ciega e incondicionada de las características revisora de la jurisdicción contencioso-administrativa, de tal forma que cuando, como en este caso, hay elementos de juicio suficientes y determinados para resolver sobre el fondo de la cuestión debatida, puede

la sala sentenciadora entrar a resolver sobre el mismo, sin necesidad de retroacción de las actuaciones.

5. LOS HECHOS PROBADOS EN VÍA PENAL PUEDEN SER CALIFICADOS DE FORMA DIFERENTE EN VÍA ADMINISTRATIVA. OBLIGACIÓN DE MOTIVAR SUFICIENTEMENTE LA CUANTIFICACIÓN DE LA SANCIÓN ECONÓMICA IMPUESTA

Rechazando el resto de motivos de oposición planteados (frente a una sanción por realización de vertidos de aguas residuales procedentes de un colector municipal careciendo de la preceptiva autorización del Organismo de Cuenca, con resultado de vertidos contaminantes con capacidad de afección a la calidad de las aguas), en base a jurisprudencia ya consolidada, se enfrenta la STSJA (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, Sede de Granada) de 11 de mayo de 2023, rec. 1371/2020, a dos cuestiones fundamentalmente: la posibilidad de calificación distinta de los hechos en relación con un previo proceso penal y la cuantificación específica de la sanción a imponer.

En el primer caso, recuerda el TSJSA que según el TC, la circunstancia de que unas diligencias penales hayan sido sobreseídas no impide el enjuiciamiento en el ámbito administrativo cuando se toman en cuenta normas aplicables de estructura finalista distinta y, por tanto, con eficacia o efectos diferentes (STC 180/1988, de 11 de octubre). Una sentencia penal absolutoria no bloquea las posteriores actuaciones administrativas sancionadoras, pero sus declaraciones sobre los hechos probados inciden necesariamente sobre la resolución administrativa, puesto que, como se sabe, los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes vincularán a las Administraciones Públicas respecto de los procedimientos sancionadores que sustancien. Ahora bien, esta vinculación fáctica no impide que los hechos puedan ser calificados diferentemente en el ámbito de la jurisdicción penal y en sede administrativa.

En este caso, se habían seguido determinadas actuaciones penales contra el Alcalde del municipio, por un delito contra el medio ambiente, como consecuencia del vertido de aguas residuales urbanas. Dichas actuaciones fueron sobreseídas y archivadas. Pero, según el TSJA, la jurisdicción contenciosa puede discrepar no de los hechos, pero sí de su calificación.

Aunque el Auto de la Audiencia Provincial señalara que los vertidos realmente eran atribuibles a una conducta omisiva de la Junta de Andalucía, ello no impide que la jurisdicción contenciosa de manera razonada pueda discrepar de ello, *“pues no se trata de aceptar siempre de forma mecánico lo declarado por otra jurisdicción”*.

Pues bien, en aplicación de lo establecido en el art. 25.2.c) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, el servicio de alcantarillado y tratamiento de aguas residuales es una competencia municipal, Por tanto, el responsable de los vertidos y de las condiciones en que éstos se realizan es el Ayuntamiento, con independencia de las labores de auxilio técnico económico que otras Administraciones, singularmente la Administración autonómica, puedan prestarle. E igualmente, el hecho de que la Junta de Andalucía asuma las competencias de elaboración, ejecución y contratación de los proyectos de colectores e instalaciones de depuración, mediante la firma de un convenio, no exime al titular del vertido de la responsabilidad de cumplir con la normativa vigente, es decir, que el grado de depuración de sus aguas residuales sea adecuado para la consecución de los valores límites de emisión del vertido.

Por tanto, y apartándose de la calificación penal de los hechos, entiende el TSJA, confirmando su jurisprudencia previa al respecto, que la falta de planificación o previsión para el tratamiento de aguas residuales, o la firma de acuerdos con otras Administraciones públicas, no permiten que el Ayuntamiento incumpla las previsiones de la normativa sobre aguas. Las fórmulas de colaboración interadministrativa no inciden ni sustraen del ámbito municipal las competencias legalmente atribuidas.

A pesar de ello, y de reconocer la responsabilidad infractora del Ayuntamiento, el TSJA sí admite parcialmente el recurso en lo relativo a la motivación de la fijación de la sanción pecuniaria impuesta. Y lo hace entendiendo que la resolución sancionadora no puede limitarse a la mera reproducción del artículo normativo correspondiente (en este caso, el art. 117 TRLA). No hay, pues, valoración específica y concreción de la calificación de la infracción en base a las circunstancias concurrentes. Como dice el TSJA, *“dado que no se ha tomado en consideración la intencionalidad del infractor, la reiteración de la*

conducta ni la reincidencia, y sí sólo la naturaleza de los daños causados", se entiende que el importe, en relación con la calificación de la infracción como leve, no es el adecuado ni el más proporcionado, estableciendo una sanción pecuniaria diferente.

6. EL SIMPLE REINICIO DE UNA ACTIVIDAD DE EXPLOTACIÓN GANADERA NO HA DE SUJETARSE A LAS EXIGENCIAS AMBIENTALES POSTERIORES

Se sostiene en la STSJA (Sala de lo Contencioso-administrativo Sección 1ª, Sede de Granada) de 18 de mayo de 2023, rec. 2034/2020, que la notificación a un Ayuntamiento de la transmisión de una licencia de actividad (de criadero de pollos de campo ecológicos), aunque exija la presentación de un proyecto técnico, no implica una nueva solicitud de licencia, sino reinicio de una actividad ya autorizada (al no entenderse la licencia originaria como caducada). Por eso, las normas sobre distancias mínimas que deben tener las industrias peligrosas o insalubres respecto a los núcleos más próximos de población que se hubieran publicado después no son aplicables.

7. LA SUPERACIÓN DE VALORES LÍMITES DE VERTIDOS PERMITE PRESUMIR SU CAPACIDAD DE AFECCIÓN. CARÁCTER NO NORMATIVO DE LAS NORMAS TÉCNICAS

Entre otros argumentos rechazados, siguiendo la jurisprudencia ya constante recaída en materia de vertidos no autorizados al dominio público hidráulico, confirma la STSJA (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, Sede de Granada) de 25 de mayo de 2023, rec. 307/2020 que: i) la amplia superación de los valores establecidos en materia de vertidos constituye, de por sí, un dato de suficiente magnitud para presumir la afección sobre la calidad de las aguas, y, por tanto, que la carga de la prueba sobre la inocuidad del vertido deba trasladarse realmente a la parte recurrente; y ii) que las normas técnicas de normalización no forman parte de nuestro ordenamiento jurídico, por lo que su observancia no es preceptiva, siempre y cuando no se haya incorporado la norma correspondiente al ordenamiento jurídico, y ello aunque España pertenezca al Comité Europeo de Normalización, como ente emisor de la norma técnica aquí cuestionada.