



Roj: STSJ CL 6953/2011
Id Cendoj: 47186330012011101239
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso
Sede: Valladolid
Sección: 1
Nº de Recurso: 2130/2008
Nº de Resolución: 3041/2011
Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO
Ponente: FRANCISCO JAVIER ZATARAIN VALDEMORO
Tipo de Resolución: Sentencia

T.S.J.CASTILLA-LEON CON/AD

VALLADOLID

SENTENCIA: 03041/2011

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEÓN

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección: REFUERZO B

VALLADOLID

65590

C/ ANGUSTIAS S/N Número de Identificación Único: 47186 33 3 2008 0106991

PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0002130 /2008

Sobre AGUAS

De D/ña. AYUNTAMIENTO DE SALAMANCA

Representante: JOSE MARIA PASTOR GARCIA

**Contra - CONFEDERACION HIDROGRAFICA DEL DUERO CONFEDERACION HIDROGRAFICA
DEL**

Representante: ABOGADO DEL ESTADO

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

DON JOSE GUERRERO ZAPLANA

MAGISTRADOS:

DON FRANCISCO JAVIER ZATARAIN Y VALDEMORO

DOÑA RAQUEL HERMELA REYES MARTINEZ

En la Ciudad de Valladolid a veintinueve de diciembre de dos mil once.

La Sección de Apoyo B de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, integrada por los Magistrados expresados al margen, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA Nº 3041

En el recurso contencioso-administrativo núm. 2130/08 interpuesto por el ayuntamiento de Salamanca, representado por la Procuradora de los Tribunales Sra. Guilarte Gutiérrez y defendida por el letrado Sr. Pastor García contra la resolución del presidente de la Confederación Hidrográfica del Duero de fecha 03.07.2008 que contestó al requerimiento previo que le hizo el citado ayuntamiento el 20.06.2008 para que reconociese

su competencia para la limpieza del cauce del río Tormes a su paso por el término municipal de Salamanca; habiendo comparecido como parte demandada la mencionada confederación representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado en virtud de la representación que por ley ostenta.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Por la parte demandante se interpuso recurso contencioso- administrativo ante esta Sala el día 31.07.2008.

Admitido a trámite el recurso y no habiéndose solicitado el anuncio de la interposición del recurso, se reclamó el expediente administrativo; recibido, se confirió traslado a la parte recurrente para que formalizara la demanda, lo que efectuó en legal forma por medio de escrito de fecha 14.01.2009 que en lo sustancial se da por reproducido y en el que terminaba suplicando que se dicte sentencia por la que revoque el acto impugnado.

SEGUNDO.- Se confirió traslado de la demanda por término legal a la parte demandada quien contestó a la demanda por medio de escrito de 27.03.2009 oponiéndose al recurso solicitando la desestimación del mismo sobre la base de los fundamentos jurídicos que el mencionado escrito contiene.

TERCERO.- Una vez fijada la cuantía, y habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba, se practicó la propuesta y admitida, tras de lo cual se acordó la presentación de conclusiones escritas.

Ultimado el trámite, quedaron los autos pendientes de declaración de conclusos para sentencia, lo que tuvo lugar por providencia de 16 de diciembre de 2011 en la que se turnó el recurso a la Sección de apoyo integrada por los Magistrados referidos al margen, procediéndose al señalamiento para votación y fallo del recurso el día **27 de diciembre de 2011** , lo que se efectuó.

Se han observado las prescripciones legales en la tramitación de este recurso.

Es magistrado ponente de la presente sentencia el Ilmo. Sr. D. FRANCISCO JAVIER ZATARAIN Y VALDEMORO, quien expresa el parecer de esta Sala de lo Contencioso-administrativo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Resolución impugnada y posiciones de las partes.

La resolución del presidente de la Confederación Hidrográfica del Duero de fecha 03.07.2008 contestó al requerimiento previo que le hizo el citado ayuntamiento el 20.06.2008 para que reconociese su competencia para la limpieza del cauce del río Tormes a su paso por el término municipal de Salamanca remitiéndose a un escrito anterior de 21.04.2008 en el que con apoyo en el Plan Hidrológico Nacional (Ley 10/2001, de 05.04, art. 28.4) rechazaba la competencia (en este caso ya obligación) de limpiar y dragar ese tramo fluvial, sin perjuicio de sus competencias.

El ayuntamiento de Salamanca considera que la competencia para el mantenimiento y conservación del cauce del río Tormes (incluyendo las operaciones de limpieza y retirada de basuras) corresponde a la Confederación Hidrográfica del Duero. Pone de manifiesto la "variación" de sus posicionamientos, que oscilan desde la sanción por acumulación de basuras hasta la consideración de las "autoridades con competencia en materia de ordenación del territorio y urbanismo" reconociendo su intervención cuando exista un convenio al respecto o en actuaciones declaradas de interés general por norma con rango de ley. Invoca determinados programas y actuaciones de mantenimiento de cauces del Ministerio de Medio Ambiente y de la Confederación Hidrográfica del Duero.

La administración demandada, como es legalmente preceptivo (art. 7 de la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas), defiende la plena conformidad a derecho de la resolución impugnada.

SEGUNDO .- Precisiones.

Asiste la razón a la administración demandada cuando indica que el presente recurso reviste las características de un conflicto interadministrativo negativo de competencias, mas como quiera que en este pleito se revisa la conformidad a derecho de una contestación a un requerimiento, y ello pasa por el esclarecimiento de la competencia negada, se está en condiciones procesales de penetrar en el fondo de la cuestión planteada.

Aunque parezca evidente, a la vista del argumentario esgrimido, debe este Tribunal poner de manifiesto que el análisis del fondo de la cuestión y la solución que se adopte debe estar fundamentada exclusivamente en la atribución legal de competencias, y no en determinados hechos, programas de actuación o convenios

suscritos entre diferentes administraciones. La atribución previa de las competencias es la que determina la validez de esos programas de actuación o convenios, y no en sentido inverso. Es por ello que el análisis debe residenciarse en la ley aplicable. Y finalmente, si la Confederación hidrográfica del Duero ha suscrito esos convenios o materializado esos programas, de ser cierto, no implica una modificación legal. Tampoco puede suponer un precedente que vincule a este Tribunal que sólo se encuentra sometido al Imperio de la Ley.

En otro orden de cosas, tampoco es correcto imputar a la Confederación Hidrográfica del Duero, a modo de "precedente", las actuaciones de otras confederaciones, tal como realiza el ayuntamiento de Salamanca pues, como es sabido, se trata de personas jurídicas diferentes. Cuestión distinta es que todas ellas actúan con sometimiento a la legislación aplicable, por lo que nuevamente se reconduce la cuestión controvertida al análisis del reparto competencial que aquella realiza.

Finalmente, debe este Tribunal sintetizar el contenido concreto de las actuaciones requeridas por el ayuntamiento de Salamanca y rechazadas por la Confederación Hidrográfica del Duero. Así, lo que en el escrito de 3 de marzo de 2008 se requería a la Confederación era el "*mantenimiento adecuado de los espacios del dominio público hidráulico*" que se compendia en realizar las "*actividades necesarias para mantener en condiciones adecuadas de limpieza, entendiéndose como tal la limpieza de todo tipo de residuos y el dragado del cauce cuando la sedimentación y acumulación de residuos, maleza o cualquier otra circunstancia pueda degradar el medio o producir otras situaciones de riesgo*". Sin embargo, del tenor literal de este escrito, considerado en su conjunto y toda vez que las referencias a la legislación sobre residuos y a las ordenanzas municipales se colige que lo que está en cuestión es la limpieza de los residuos y basuras de las riberas del río Tormes. Literalmente el requerimiento es para que se proceda a la "*limpieza del cauce del río Tormes en el tramo que discurre por el término municipal de Salamanca...*".

El escrito posterior de 19 de junio de 2008 se plantea en similares términos. Consecuentemente, la cuestión que se somete a enjuiciamiento ante este Tribunal Superior es determinar la administración competente para realizar la limpieza del cauce del río Tormes, en su tramo urbano en la ciudad de Salamanca, esencialmente concretada en la retirada de los residuos sólidos urbanos.

TERCERO .- Sobre si la competencia para realizar la limpieza del cauce del río Tormes a su paso por el tramo urbano de la ciudad de Salamanca corresponde a la Confederación Hidrográfica del Duero o por el contrario al ayuntamiento de Salamanca.

El punto de partida lo constituye la reproducción de la legislación aplicable. Así el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas define las riberas en su art. 6 como las fajas laterales de los cauces públicos situadas por encima del nivel de aguas bajas, y por márgenes los terrenos que lindan con los cauces. Y estos son, según el art. 4 el terreno cubierto por las aguas en las máximas crecidas ordinarias. Si se analizan las funciones de los organismos de cuenca, su art. 23, por ejemplo no atribuye a estos el mantenimiento en unas determinadas condiciones de los cauces y menos aún de sus márgenes (" 1. Son funciones de los organismos de cuenca: a) *La elaboración del plan hidrológico de cuenca, así como su seguimiento y revisión.* b) *La administración y control del dominio público hidráulico.* c) *La administración y control de los aprovechamientos de interés general o que afecten a más de una Comunidad Autónoma.* d) *El proyecto, la construcción y explotación de las obras realizadas con cargo a los fondos propios del organismo, y las que les sean encomendadas por el Estado.* e) *Las que se deriven de los convenios con Comunidades Autónomas, Corporaciones Locales y otras entidades públicas o privadas, o de los suscritos con los particulares* "). En verdad las competencias de los organismos de cuenca, en lo que ahora interesa se circunscriben a la "administración y control del dominio público hidráulico" -art. 23.1.b)-. Esta función competencial no implica, a juicio de este Tribunal, que el organismo de cuenca esté obligado a mantener en condiciones de limpieza la totalidad de los cauces y márgenes de todos los ríos, arroyos y corrientes continuas o discontinuas que correspondan, en este caso, a la cuenca del río Duero. El artículo 92 del Real Decreto Legislativo 1/2001, en adelante TRLA define como objetivos de protección del dominio público hidráulico el "*g) Evitar cualquier acumulación de compuestos tóxicos o peligrosos en el subsuelo o cualquier otra acumulación que pueda ser causa de degradación del dominio público hidráulico*", reseña legal insuficiente, por oscura, para entender como indiscutida esta competencia.

Debe realizarse una primera y clara delimitación: de conformidad con el artículo 25.2.l) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local es competencia del ayuntamiento de Salamanca la prestación del servicio de limpieza, considerada en sentido estricto, o lo que es lo mismo, la recogida de las basuras que se depositen en los márgenes del río Tormes. Dicho de un modo técnico, es su competencia la recogida de los residuos municipales o urbanos (ordinarios o comunes (artículo 3.b) de la Ley 10/98, de 21 abril de Residuos).

Si por el contrario, de lo que se está hablando es de la limpieza del cauce en un sentido técnico; esto es el acondicionamiento de los márgenes, la realización de pequeños refuerzos estructurales, movimientos de tierras, eliminación de depósitos de fangos en puntos de vertido, eliminación y retirada de vegetación muerta, poda selectiva, aclareo y entresaca de vegetación viva, o reparaciones de actuaciones anteriores afectadas por riadas la cuestión es más compleja. En ningún precepto se atribuye claramente al organismo de cuenca la competencia de garantizar en un estado óptimo el mantenimiento de la totalidad del dominio público hidráulico.

Y más aún, si, como es el caso, la controversia se suscita en un *tramo urbano*, la legislación urbanística de Castilla y León (Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, art. 16) y los arts. 35 y ss. del RUCyL), le otorga la naturaleza de suelo rústico (sea con protección de infraestructuras, con protección natural o con protección especial) pero no arroja luz. Ayuda a buscar la solución el art. 28 de la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional . Su apartado 4 establece que " *Las actuaciones en cauces públicos situados en zonas urbanas corresponderán a las Administraciones competentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo, sin perjuicio de las competencias de la Administración hidráulica sobre el dominio público hidráulico. El Ministerio de Medio Ambiente y las Administraciones Autonómicas y Locales podrán suscribir convenios para la financiación de estas actuaciones* ". Consecuentemente, la dicción literal del precepto discrimina entre actuaciones en cauces públicos situados en zonas urbanas, que atribuye a las administraciones competentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo y la competencia de la administración hidráulica, que serán las normales sobre el dominio público, y que como más arriba se ha dicho, no son de mantenimiento sino de "administración y control". Realmente el entramado legal dista mucho de ser claro.

De la lectura de este precepto, junto con el listado concreto de competencias de los organismos de cuenca se podrá discutir a cuál de las "administraciones competentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo" corresponde realizar esas actuaciones en cauces públicos situados en zonas urbanas, pero por la confrontación semántica que se realiza con las competencias de la administración hidráulica, no se podrá considerar que es competencia de éstas.

En verdad el modelo que establece el artículo 28 de la Ley 10/2001, de 5 de julio (en adelante el Plan Hidrológico Nacional), es el de unas competencias concurrentes, modelo que casa con las previsiones del artículo 128 del TRLA. Analizando el articulado de esta norma , así como las previsiones del Plan Hidrológico Nacional, o del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, la intervención de los organismos de cuenca es de control y autorización de toda actuación sobre los cauces más que de desarrollo directo de las mismas. Sólo en supuestos de obras de interés general decae o se mitiga esta competencia de control y autorización.

Apoya esta conclusión las previsiones del artículo 126 del citado Real Decreto 849/1986, de 11 de abril , por el que se aprueba el Reglamento del Dominio Público Hidráulico que desarrolla los títulos preliminar, I, IV, V, VI, VII y VIII del texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, al disponer que " *1. La tramitación de los expedientes de autorización de obras dentro o sobre el dominio público hidráulico se realizará según el procedimiento normal regulado en el art. 52 y siguientes, con las siguientes salvedades y precisiones: a) En el caso de obras de defensa, encauzamiento o limpieza de cauces , la documentación comprenderá, como mínimo, un plano de planta a escala de la obra a ejecutar, en el que la misma quede perfectamente definida en relación con ambas márgenes del cauce, acompañado de una sucinta memoria descriptiva. Cuando por la índole de la obra solicitada, pueda verse modificada la capacidad de evacuación del cauce, se incluirán perfiles transversales del mismo y un cálculo justificativo de la capacidad a distintos niveles. Se podrá sustituir los planos a escala por croquis acotados, si se trata de obras de poca importancia a realizar en cauces públicos de escasa entidad* " ... sin perjuicio de que más abajo, en el apartado 2, regule la posibilidad de prescindir de la información pública si " *se trate de trabajos de limpieza de cauces, obras de encauzamiento, o defensas longitudinales, siempre que el nivel alcanzado por las aguas en la evacuación de las máximas avenidas ordinarias no supere la cota del terreno en la margen opuesta, o bien se trate de puentes, pasarelas y coberturas de escasa importancia en cauces de pequeña entidad* ".

Se concluye entonces que en los tramos urbanos corresponde a la confederación hidrográfica sólo funciones de autorización y control de las actuaciones que se quieran realizar, por ejemplo limpieza y dragado de cauces, realización de escolleras..., y la solicitud de realización de esas actuaciones corresponderá a las denominadas "administraciones competentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo", que en este caso sería el ayuntamiento de Salamanca.

CUARTO.- Sobre el deber de colaboración.

El que la Confederación Hidrográfica del Duero no sea la administración directamente responsable de la realización de las labores de mantenimiento de los cauces en los tramos urbanos no implica que por aplicación del principio de colaboración interadministrativa no deba realizar convenios con otras administraciones para realizar esas labores de mantenimiento/limpieza. Consecuentemente es perfectamente válido que la Confederación Hidrográfica del Duero formalice un convenio marco.

Se apoya el ayuntamiento de Salamanca en el documento número dos del expediente administrativo (Actuaciones de Mantenimiento y Conservación de Cauces 2006), donde entre las funciones se habla de la retirada de residuos urbanos para defender la obligación de limpieza de la Confederación Hidrográfica del Duero. Sin embargo, se trata de una cita incompleta e interesada. En verdad, analizada la introducción del citado programa de actuaciones se indica que la finalidad es facilitar la circulación de las aguas superficiales, el principio rector es mejorar las condiciones hidráulicas de nuestros ríos, manteniendo lo posible la morfología del río, los lechos como las márgenes... etc. Las actuaciones que se reseñan son variadas, citándose el acondicionamiento de los márgenes, la realización de pequeños refuerzos estructurales, movimientos de tierras, eliminación de depósitos de fangos en puntos de vertido, eliminación y retirada de vegetación muerta, poda selectiva, aclareo y entresaca de vegetación viva, o reparaciones de actuaciones anteriores afectadas por riadas, pero indicándose que se pueden combinar varios tipos de actuaciones. En todo caso, en la propia introducción de ese documento literalmente se aludía a la creencia generalizada de la competencia de la confederación. Pero en el caso concreto de los tramos de Río en ámbitos urbanos se indica que " *está transferida por doble vía a las comunidades autónomas* ". En absoluto cabe entonces entender que la administración demandada plantea una posición contradictoria compartida con el resto de administraciones en relación con el acontecimiento de estas operaciones de mantenimiento y conservación.

Problema distinto es el comportamiento de la administración hidrológica de cara a la no formalización con el ayuntamiento de Salamanca y sí con terceros ayuntamientos de los oportunos convenios para la limpieza de cauces y demás actuaciones en zonas urbanas. La discriminación o no formalización de este convenio escapa al contenido de este recurso, sin perjuicio de la valoración que cada parte interesada realice de esas negativas.

En atención a todo lo expuesto se desestima el presente recurso contencioso- administrativo.

ÚLTIMO.- De conformidad con lo establecido en el artículo 139 de la LJCA de 1998 , no apreciándose mala fe o temeridad en ninguna de las partes del presente recurso, considera esta Sala procedente no hacer pronunciamiento alguno respecto de las costas procesales originadas en el presente recurso.

Recursos.- E sta sentencia no es firme y contra ella podrá interponerse recurso de casación, el cual deberá prepararse ante esta misma Sala en el plazo de diez días contados a partir del siguiente al de su notificación.

Vistos los artículos precedentes y demás de pertinente aplicación, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, en nombre de S.M. el Rey y por la autoridad que le confiere el Pueblo Español dicta el siguiente

FALLO

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo núm. 2130/08 interpuesto por el ayuntamiento de Salamanca contra la resolución del presidente de la Confederación Hidrográfica del Duero de fecha 03.07.2008 que contestó al requerimiento previo que le hizo el citado ayuntamiento el 20.06.2008 para que reconociese su competencia para la limpieza del cauce del río Tormes a su paso por el término municipal de Salamanca; que se declara conforme a derecho en lo aquí debatido. Sin costas.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente que en ella se expresa en el mismo día de su fecha, estando celebrando sesión pública la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de lo que doy fe.