

Roj: STS 7887/2011
Id Cendoj: 28079130052011100697
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 5
Nº de Recurso: 258/2009
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: EDUARDO CALVO ROJAS
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinticuatro de Noviembre de dos mil once.

La Sala constituida por los Excmos. Sres. Magistrados relacionados al margen ha visto el recurso de casación nº 258/2009 interpuesto por la JUNTA DE ANDALUCIA, representada y asistida por la Letrada de sus servicios jurídicos, contra la sentencia de la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, de 17 de mayo de 2007 (recurso contencioso-administrativo 19/2005). Se han personado en las actuaciones, como partes recurridas, el AYUNTAMIENTO DE LEBRIJA, representado por la Procuradora Dª Teresa López Roses; y el CONSORCIO DE AGUAS DEL HUESNA, representado por la Procuradora Dª Rosina Montes Agustí.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO . La Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, dictó sentencia con fecha 17 de mayo de 2007 (recurso contencioso-administrativo nº 19/2005) en cuya parte dispositiva se acuerda:

<<FALLAMOS: Que debemos estimar y estimamos el recurso interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE LEBRIJA, contra Resolución de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía de 9 de Noviembre de 2.004 recaída en el expediente en materia de calidad de aguas litorales 1888/2004 nº SE/2004/148/PA, por la que se impone la multa pecuniaria de 150.253'03 Euros que anulamos por no ser ajustada a Derecho. Sin costas>>.

SEGUNDO .- Dicha sentencia, después de identificar en su fundamento primero el objeto del recurso, hace en su fundamento jurídico segundo una sucinta reseña de los hechos constatados por el Departamento de Calidad Ambiental de la Delegación Provincial en Sevilla de la Consejería de Medio Ambiente que determinaron la incoación de expediente sancionador, de su calificación jurídica y de la sanción impuesta al Ayuntamiento de Lebrija (multa de 150.253#03 euros) por considerarlo responsable de la infracción administrativa tipificada en el *art. 98.3 de la Ley autonómica 7/1994, de 18 de mayo* , de Protección Ambiental, calificada como muy grave en el *artículo 101* de dicho texto legal. El citado fundamento es del siguiente tenor literal:

<< (...) **SEGUNDO**.- Como consecuencia del Informe del Departamento de Calidad Ambiental de la Delegación Provincial en Sevilla de la Consejería de Medio Ambiente de 19 de Septiembre de 2.003, se dictó Acuerdo de Inicio de expediente sancionador el 20 de Febrero de 2.004, por incumplimiento de los puntos 4, 6, 7 y 8 de las condiciones generales de la Resolución de autorización otorgada el 22 de Marzo de 2.002 al Ayuntamiento de Lebrija concretamente:

- * Las analíticas no se realizan con la periodicidad establecida.
- * No se analizan todos los parámetros requeridos.
- * No se han efectuado obras de regularización de los vertidos de aguas pluviales del Polígono Industrial.
- * No se han ejecutado las obras de acondicionamiento del vertido.
- * No se ha presentado la declaración anual de vertido correspondiente al año 2.002.

Los hechos fueron calificados como infracción tipificada en el *art. 98.3 de la Ley 7/94 de 18 de Mayo* calificado muy grave, imponiéndose la multa en su grado mínimo.

Partiendo de tales datos, en el fundamento tercero de la sentencia se delimita el alcance de la controversia entablada en el proceso, en los siguientes términos:

<< (...) TERCERO.- Frente a ello se alza el Ayuntamiento instando su anulación por infracción del *art. 130 de la Ley 30/92* , al no concurrir la culpabilidad en la comisión de la infracción como presupuesto necesario para la imposición de la sanción, ya que la Corporación tiene transferidas las competencias sobre el ciclo integral del agua al Consorcio de Aguas del Huesna, quien abona el canon gestiona y controla el vertido, entendiéndose con la Administración correspondiente tal como consta en el expediente. Así lo manifestó el Consorcio en el procedimiento sancionador, alegando que el Ayuntamiento de Lebrija no era responsable de los incumplimientos imputados.

La Administración se opone a esta alegación insistiendo que es el titular de la autorización la obligada al cumplimiento del condicionamiento conforme al *art. 68 de la Ley de Protección Ambiental y 7 del Decreto 14/1996* y que en todo caso no se ha comunicado la transmisión de dicha titularidad a la Dirección General conforme al *art. 9 del Decreto 14/1996* >>.

El fundamento de derecho cuarto aborda la controversia que quedaba centrada, según la sentencia, en determinar si concurría o no el elemento subjetivo del injusto, llegando la Sala de instancia a la conclusión de la ausencia de culpabilidad en la conducta del Ayuntamiento de Lebrija debido a que dicho Ayuntamiento había transferido a un Consorcio la gestión del ciclo integral del agua; lo que determinó la estimación del recurso y consiguiente anulación de la resolución sancionadora impugnada. El texto de este fundamento es el siguiente:

<< (...) CUARTO.- El principio de culpabilidad excluye la responsabilidad objetiva exigiendo una conducta dolosa o culposa y si bien es cierto que el Ayuntamiento era el titular de la autorización, los incumplimientos a la misma no han sido realizados por él, sino por el Consorcio de Aguas entidad mancomunada a la que tiene transferido todo el ciclo integral del agua. Así se puso de manifiesto en el inicio del expediente, siendo ignorado por la Administración pese a que todas las actuaciones relativas al vertido (canon incluido, análisis, obras, etc...) se lleva a cabo con el Consorcio.

Quiere ello decir que el ilícito administrativo referido a la calidad del agua que se vierte por falta de análisis realización de obras, etc..., no puede imputarse al Ayuntamiento por ser formalmente titular de una autorización previa, porque el vertido lo materializa el gestor del servicio, responsable del mismo, a quien incumbe todos los incumplimientos imputados, sin que la falta de transmisión de la titularidad de la autorización pueda alterar la responsabilidad, ya que dicho incumplimiento formal no afecta a elemento subjetivo culpabilístico ausente en la infracción imputada al Ayuntamiento de Lebrija, máxime cuando la Administración tal como consta en el expediente conocía y se entendía con el Consorcio como responsable del vertido quien abonaba el canon, realizaba los análisis que enviaba periódicamente a la Administración, etc.

Por todo ello, aunque la tipicidad y calificación de la infracción sea correcta, no lo es la imputación de responsabilidad efectuada al Ayuntamiento, por la ausencia del elemento subjetivo del injusto -actuación dolosa o culposa- siendo la declarada en la Resolución impugnada de carácter objetivo proscrito en el Ordenamiento Jurídico, por lo que el recurso debe ser estimado por este primer motivo y anulada la sanción impuesta>>.

TERCERO . Notificada la referida sentencia a las partes, la Junta de Andalucía presentó ante la Sala de instancia escrito solicitando que se tuviese por preparado contra ella recurso de casación y que se remitiesen las actuaciones a esta Sala del Tribunal Supremo, petición que fue denegada por auto de 11 de junio de 2007 , confirmado por otro de 2 de octubre siguiente, disponiéndose tener por no preparado el recurso de casación anunciado contra la sentencia de 17 de mayo de 2007 .

No obstante, interpuesto por la Junta de Andalucía recurso de queja, éste fue estimado por auto de la Sección Primera de esta Sala del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 2008 (recurso de queja nº 783/07), en el que se aprecia que el escrito de preparación del recurso reunía los requisitos exigidos en el *artículo 89.2 de la Ley* de esta Jurisdicción, y se acuerda que la Sala de instancia proceda conforme a lo dispuesto en el *artículo 90.1 de la Ley* de esta Jurisdicción.

En cumplimiento de lo anterior, por providencia de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de 9 de diciembre de 2008 se tuvo por preparado el recurso y se ordenó emplazar a las partes para que, en el término de treinta días, pudiesen comparecer ante este Tribunal Supremo.

CUARTO.- Recibidas las actuaciones en esta Sala del Tribunal Supremo, la Junta de Andalucía formalizó la interposición de su recurso mediante escrito presentado el 11 de abril de 2009 en el que aduce un

único motivo de casación, al amparo del *artículo 88.1.d/ de la Ley* reguladora de esta Jurisdicción, alegando la infracción del *artículo 130 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre*, en relación con el principio de culpabilidad en las sanciones administrativas. En el desarrollo del motivo se razona que el titular de la autorización de vertidos era el Ayuntamiento y este incumplió los condicionantes de la misma establecidos en la normativa autonómica contenidos en el *Decreto 14/1996 y en la Orden de 24 de julio de 1997*, en particular, la obligación de comunicar la transmisión de la autorización, por lo que dicho Ayuntamiento sería responsable de los vertidos y, por consiguiente, autor de la infracción. Termina el escrito solicitando que se dicte sentencia que case y anule la sentencia recurrida.

QUINTO.- Mediante providencia de la Sección Primera de esta Sala del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2009 se acordó admitir a trámite el recurso de casación, así como la remisión de las actuaciones a la Sección Quinta, de conformidad con lo dispuesto en las normas sobre reparto de asuntos.

SEXTO.- Recibidas las actuaciones en esta Sección Quinta, por providencia de 8 de julio de 2009 se acordó dar traslado del escrito de interposición a la parte recurrida -el Ayuntamiento de Lebrija - para que en el plazo de treinta días formalizase su oposición, lo que efectuó mediante escrito presentado el 23 de septiembre de 2009 en el que, tras exponer los fundamentos de su oposición, solicita la desestimación del recurso de casación con imposición de costas al recurrente.

SÉPTIMO.- Posteriormente, por providencia de 25 de septiembre de 2009, se concedió a la representación de Consorcio de Aguas del Huesna el plazo de treinta días para formalizar su escrito de oposición, lo que efectuó en tiempo y forma mediante escrito presentado el 16 de noviembre de 2009 en el que se opone a los motivos de casación aducidos por la Junta de Andalucía y termina solicitando la desestimación del recurso con imposición de las costas a la parte recurrente.

OCTAVO. - Quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, fijándose finalmente al efecto el día 22 de noviembre de 2011, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **Eduardo Calvo Rojas**,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de casación lo interpone la representación la Junta de Andalucía contra la sentencia de la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, de 17 de mayo de 2007 (recurso contencioso-administrativo 19/2005) en la que, estimando el recurso interpuesto por el Ayuntamiento de Lebrija, se anula la resolución de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía de 9 de Noviembre de 2.004 recaída en el expediente en materia de calidad de aguas litorales 1888/2004 nº SE/2004/148/PA, por la que se impuso a dicho Ayuntamiento la sanción de multa de ciento cincuenta mil doscientos cincuenta y tres euros con tres céntimos (150.253'03 #) como responsable de una infracción tipificada en el *artículo 98.3 de la Ley autonómica 7/1993* de protección del Medio Ambiente, por el incumplimiento de las condiciones impuestas en la autorización de vertidos, calificada como muy grave en el *artículo 101 de dicha ley* autonómica.

Han quedado reseñadas en el antecedente segundo las razones que se exponen en la sentencia recurrida para fundamentar la estimación del recurso contencioso-administrativo y consiguiente anulación de la resolución sancionadora. Procede entonces que pasemos a examinar el único motivo de casación aducido por la representación de la Junta de Andalucía, cuyo enunciado hemos visto en el antecedente cuarto.

SEGUNDO.- En el motivo de casación se achaca a la sentencia la infracción del *artículo 130 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas* y del Procedimiento Administrativo Común, que recoge el principio de responsabilidad en materia sancionadora y que permite el reproche sancionador incluso a título de simple inobservancia.

Como hemos visto, la sentencia excluye la responsabilidad del Ayuntamiento de Lebrija porque los incumplimientos omisivos constitutivos de la infracción no le serían imputables, aunque apareciera formalmente como titular de la autorización; y ello por haber transferido dicho Ayuntamiento sus competencias en lo relativo a los vertidos litorales a favor del Consorcio de Aguas del Huesna, de manera que, según la sentencia, sería dicho Consorcio el obligado a realizar los actos omitidos.

En la fundamentación de la sentencia que hemos dejado transcrita en el antecedente segundo, el razonamiento de la Sala de instancia es el siguiente: "(...) el ilícito administrativo referido a la calidad del agua que se vierte por falta de análisis realización de obras, etc..., no puede imputarse al Ayuntamiento por la única razón de ser formalmente titular de una autorización previa, porque el vertido lo materializa el gestor del servicio, responsable del mismo, a quien incumbe todos los incumplimientos imputados, sin que la falta de transmisión de la titularidad de la autorización pueda alterar la responsabilidad, ya que dicho

incumplimiento formal no afecta a elemento subjetivo culpabilístico ausente en la infracción imputada al Ayuntamiento de Lebrija, máxime cuando la Administración tal como consta en el expediente conocía y se entendía con el Consorcio como responsable del vertido quien abonaba el canon, realizaba los análisis que enviaba periódicamente a la Administración, etc.". En definitiva, para la Sala de Instancia, aunque la tipificación y la calificación sean correctas, no ocurre lo mismo con la imputación de responsabilidad, "por la ausencia del elemento subjetivo del injusto - actuación dolosa o culposa-"; y por ello anula la resolución sancionadora combatida.

Antes de abordar el concreto planteamiento del motivo de casación, procede que hagamos alguna precisión al hilo de lo razonado en la sentencia, porque la Sala de instancia pone el acento en la ausencia del elemento de la culpabilidad, como elemento o subjetivo del injusto, siendo así que dicha categoría reviste perfiles singulares cuando se trata de la responsabilidad de las personas jurídicas o de las Administraciones y entes públicos, sin olvidar que el *artículo 130.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre*, admite la atribución de responsabilidad infractora a título de simple inobservancia.

Es verdad que el Tribunal Constitucional ha declarado reiteradamente que los principios del orden penal, entre los que se encuentra el de culpabilidad, son de aplicación, con ciertos matices, al derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado (STC 18/1987). Entre esos matices, y en concreto, sobre la culpa, el Tribunal Constitucional ha declarado que, en efecto, la Constitución española consagra sin duda el principio de culpabilidad como principio estructural básico del Derecho Penal, pero ha añadido que, sin embargo, la consagración constitucional de este principio en modo alguno implica que la Constitución haya convertido en norma un determinado modo de entenderlo (véase la STC 150/1991). Al propio tiempo, desde su sentencia 76/1990, de 26 de abril, el Tribunal Constitucional viene declarando que no cabe en el ámbito sancionador administrativo la responsabilidad objetiva o sin culpa, doctrina que se reafirma en la sentencia 164/2005, de 20 de junio de 2005, en cuya virtud se excluye la posibilidad de imponer sanciones por el mero resultado, sin acreditar un mínimo de culpabilidad aun a título de mera negligencia. Ahora bien, el modo de atribución de responsabilidad, a las personas jurídicas no se corresponde con las formas de culpabilidad dolosas o imprudentes que son imputables a la conducta humana.

Sucede así, y con ello entramos en el examen del motivo, que en el caso de infracciones cometidas por personas jurídicas, incluyendo a las Administraciones públicas, aunque haya de concurrir el elemento de la culpabilidad (véase la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2011 (recurso de casación en interés de *ley 48/2007*), éste se aplica necesariamente de forma distinta a como se hace respecto de las personas físicas. Según la STC 246/1991 que acabamos de citar << (...) *esta construcción distinta de la imputabilidad de la autoría de la infracción a la persona jurídica nace de la propia naturaleza de ficción jurídica a la que responden estos sujetos. Falta en ellos el elemento volitivo en sentido estricto, pero no la capacidad de infringir las normas a las que están sometidos. Capacidad de infracción y, por ende, reprochabilidad directa que deriva del bien jurídico protegido por la norma que se infringe y la necesidad de que dicha protección sea realmente eficaz y por el riesgo que, en consecuencia, debe asumir la persona jurídica que está sujeta al cumplimiento de dicha norma* >>.

En el motivo de casación la Junta de Andalucía sostiene que se ha producido la vulneración del *artículo 130 de la Ley 30/1992* y que no puede ser excluida la responsabilidad del Ayuntamiento de Lebrija, al no haber comunicado a la Junta de Andalucía la transmisión de la autorización de vertidos a un tercero. En ese sentido, invoca lo dispuesto en el *artículo 9 del Reglamento de Calidad de las Aguas Litorales*, dictado en desarrollo de la Ley de Protección Ambiental, aprobado por *Decreto autonómico 14/1996*, según el cual "la transmisión por actos *inter vivos* de la autorización de vertido deberá ser comunicada previamente a la Agencia de Medio Ambiente, quedando condicionada su eficacia a la aceptación expresa por el nuevo titular de todas las obligaciones establecidas en la correspondiente autorización y de cuantas otras sean exigibles de conformidad con la legislación estatal y autonómica que resulte de aplicación...". Dado el tenor de este precepto, según la Letrada de la Junta de Andalucía la sentencia infringe el *artículo 130.1 de la Ley 30/1992*, por haber excluido la responsabilidad del Ayuntamiento sobre la base de que la Administración Autonómica pudiera conocer la transmisión de la gestión; conocimiento que, aún existiendo, no eximiría de la comunicación prevista en el *artículo 9 del Decreto 14/1996* y tampoco enervaría los efectos que su falta conlleva, que en este caso se concreta en la responsabilidad de la entidad titular de la autorización de vertidos.

Por tanto, concluye la Letrada de la Junta de Andalucía su razonamiento, la sentencia se refiere impropiaamente a una responsabilidad objetiva que estaría basada en una titularidad meramente formal de la autorización por parte del Ayuntamiento, cuando, en realidad, la responsabilidad deriva precisamente de haber efectuado una transmisión de la autorización y no haberla comunicado, en virtud de lo cual queda retenida en el Ayuntamiento la responsabilidad por la infracción.

Pues bien, el motivo ha de ser acogido.

El hecho de que el Ayuntamiento de Lebrija haya encomendado la gestión del servicio al Consorcio de Aguas del Huesna, y aunque este dato fuera conocido por la Administración autonómica, no determina que el Ayuntamiento quede exonerado de responsabilidad, porque, según resulta de la resolución originaria y es asumido por la sentencia de instancia, el titular de la autorización del vertido al dominio público marítimo-terrestre era el Ayuntamiento, sin que éste hubiese notificado a la Administración autonómica la transmisión de la autorización de vertidos. De manera que las obligaciones del titular del vertido, si no ha sido objeto de la oportuna solicitud de cambio de la titularidad de la autorización, no se enervan porque haya optado por la gestión indirecta de un servicio público de su competencia (*artículo 25.1/ de la Ley de Bases de Régimen Local*) acudiendo a un Consorcio, ente al que se refieren el *artículo 6.5 de la Ley 30/1992*, el 87 de la Ley de Bases de Régimen Local y el *art. 3.1.e/ de Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público*.

Por el contrario, el Ayuntamiento es responsable cuando menos a título de simple inobservancia, lo que se acomoda al régimen de imputación contenido en el *artículo 130.1 de la Ley 30/1992*, según el cual << sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia >>.

En relación con lo anterior procede recordar que la conducta omisiva sancionada consiste en el incumplimiento de las condiciones impuestas en la autorización de vertidos, no solo por no analizarse todos los parámetros requeridos y no haber presentado la declaración anual de vertido correspondiente al año 2.002, sino también por no efectuar las obras de regularización de los vertidos de aguas pluviales del Polígono Industrial y por no haber ejecutado las obras de acondicionamiento del vertido. Y tampoco debe olvidarse que la Administración Local conserva y retiene la titularidad del servicio -contemplado en la Legislación de Régimen Local entre los que obligatoriamente han de prestar los ayuntamientos-, de manera que el Ayuntamiento no es ajeno a las vicisitudes de su prestación aunque acuda a un Consorcio para la gestión, y, de hecho, debe estar presente en los órganos del Consorcio (*artículo 6.5 de la Ley 30/1992*). Esto no significa la atribución de la responsabilidad al Ayuntamiento por un hecho ajeno, que no tendría cabida en materia sancionadora, pues su responsabilidad resulta de la inobservancia de las condiciones a que se encuentra sometida la autorización de vertidos que le fue otorgada, habiendo sido sancionado precisamente por realizar la hipótesis típica descrita en la norma sancionadora, esto es, "...el incumplimiento de las condiciones impuestas en las autorizaciones de vertidos".

TERCERO.- Establecido así que la sentencia recurrida debe ser casada, procede que entremos a resolver lo que corresponda dentro de los términos en que aparece planteado el debate (*artículo 95.2.d/ de la Ley reguladora de esta Jurisdicción*).

Pues bien, las razones que hemos expuesto para acoger el motivo de casación vienen a desvirtuar la única razón por la que la Sala de instancia estimó el recurso contencioso-administrativo, que consistía en considerar que, "...aunque la tipicidad y calificación de la infracción sea correcta, no lo es la imputación de responsabilidad efectuada al Ayuntamiento". Vemos así que la sentencia recurrida desestimó los demás argumentos de impugnación esgrimidos en la demanda; y habiéndose aquietado la parte demandante ante dicha desestimación, nos remitiremos a lo resuelto en esa sentencia, siendo procedente, en consecuencia, la desestimación del recurso contencioso-administrativo.

CUARTO . Al ser acogido el motivo de casación aducido por la Junta de Andalucía, no procede imponer las costas derivadas del recurso de casación a ninguna de las partes personadas, debiendo correr cada parte con las suyas en lo que se refiere a las del proceso de instancia, al no haberse apreciado temeridad o mala fe en ninguno de los litigantes (*artículo 139, apartados 1 y 2, de la Ley reguladora de esta Jurisdicción*).

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los *artículos 86 a 95 de la Ley* de esta Jurisdicción,

FALLAMOS

1/ Ha lugar al recurso de casación interpuesto por la JUNTA DE ANDALUCIA contra la sentencia de la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, de 17 de mayo de 2007 (recurso contencioso-administrativo 19/2005), que ahora queda anulada y sin efecto.

2/ Desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto en representación del AYUNTAMIENTO DE LEBRIJA contra la resolución de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía de 9 de Noviembre de 2.004 recaída en el expediente en materia de calidad de aguas litorales 1888/2004 n° SE/2004/148/PA, por la que se impone a dicho Ayuntamiento la multa pecuniaria de 150.253'03

euros como responsable de una infracción muy grave tipificada en el 98.3 de la *Ley 7/1993, de Protección del Medio Ambiente de Andalucía* .

3/ No hacemos imposición de las costas.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos . **PUBLICACIÓN** .- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia hallándose la Sala celebrando audiencia pública, ante mí, el Secretario. Certifico.