

(Sentencia extraída de www.ecoiurislapagina.com)

**Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo,
Sección 5ª, Sentencia de 18 Oct. 2006, rec. 115/2004**

Nº de recurso: 115/2004

Ponente: Peces Morate, Jesús Ernesto.

Jurisdicción: CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Texto

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Octubre de dos mil seis

SENTENCIA

Visto por la Sala Tercera (Sección Quinta) del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados Excmos. Sres. anotados al margen, el presente recurso contencioso-administrativo, que, con el número 115 de 2004, pende ante ella de resolución, interpuesto por el Procurador Don Santos de Gandarillas Carmona, en nombre y representación del Ayuntamiento de Benifaio (Valencia), contra el Real Decreto 606/2003, de 23 de mayo, por el que se modifica el Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, que aprobó el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, que desarrolla los Títulos preliminar, I, IV, V, VI y VIII de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, publicado en el Boletín Oficial del Estado número 135, de 6 de junio de 2003, habiendo comparecido, en calidad de demandado, el Abogado del Estado, en la representación de la Administración General del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 5 de septiembre de 2003, el Procurador Don Santos de Gandarillas Carmona, en nombre y representación del Ayuntamiento de Benifaio (Valencia), presentó ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional escrito de interposición de recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto 606/2003, de 23 de mayo, por el que se modifica el Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, que aprobó el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, que desarrolla los Títulos preliminar, I, IV, V, VI y VIII de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, habiendo acordado dicha Sala, por providencia de 17 de septiembre de 2003, oír a las partes y el Ministerio Fiscal sobre la competencia, informando éste y alegando el Abogado del Estado que correspondía el conocimiento del recurso contencioso-administrativo interpuesto a esta Sala del Tribunal Supremo, por lo que la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional dictó auto, con fecha 22 de abril de 2004, inhibiéndose a favor de esta Sala del Tribunal Supremo, a la que se elevaron las actuaciones con una exposición razonada, previo emplazamiento de las partes por treinta días, y, recibidas aquéllas en esta Sala con fecha 18 de noviembre de 2004, se acordó, con fecha 25 de enero de 2005, tener al Procurador presentante por parte en la representación ostentada, admitiéndose a trámite el recurso contencioso-administrativo interpuesto y ordenándose requerir a la Administración

demandada para que remitiese el expediente administrativo y efectuase los emplazamientos previstos en la ley, ordenándose anunciar su interposición en el Boletín Oficial del Estado, a cuyo fin se libraron los oportunos despachos.

SEGUNDO: Recibido el expediente administrativo y los justificantes de la publicación y emplazamientos, se tuvo a la Administración del Estado por personada y parte, y en su representación al Abogado del Estado, mandando entregar el expediente a la representación procesal del Ayuntamiento recurrente para que, en el plazo de veinte días, dedujese por escrito su demanda, lo que efectuó con fecha 17 de junio de 2005, aduciendo que el artículo 245.2 del Reglamento de Dominio Público Hidráulico, redactado por el Real Decreto 606/2003, de 23 de mayo, en cuanto ha atribuido competencia para autorizar los vertidos indirectos a aguas superficiales al órgano autonómico o local correspondiente, es contrario a Derecho por cuanto el artículo 22 a) de la Ley de Aguas 29/1985, de 2 de agosto, (24 .a del Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio), atribuye a los Organismos de cuenca la competencia para conceder autorizaciones referentes al dominio público hidráulico, constituido éste, entre otros, por las aguas continentales, tanto superficiales como subterráneas, según el artículo 2 a) de la propia Ley de Aguas, considerándose por el artículo 92 de ésta (100.1 del Texto Refundido de 2001) vertidos los que se realicen directa o indirectamente en las aguas continentales, de manera que la Administración hidráulica competente para otorgar las autorizaciones de vertido al alcantarillado que, según el artículo 245.1 del Real Decreto 606/2003, es un vertido indirecto, es el Organismo de cuenca, al que el artículo 104 del referido Texto Refundido (artículos 96 y 97 de la Ley 46/1999) atribuye la competencia para revisar las autorizaciones de vertido y para incoar el correspondiente procedimiento sancionador cuando no se cumplan las condiciones de la autorización, revocar la autorización o autorizarlo cuando el vertido sea legalizable, cambio introducido por el Real Decreto impugnado, que se justifica en la exposición de motivos del mismo por constituir un avance respecto al sistema anterior al trasladar la competencia para autorizar los vertidos a la Administración gestora de la red de conducción de aguas residuales en la que se produzca el vertido, por ser el destino natural final de los vertidos indirectos una instalación de tratamiento de aguas residuales y no el dominio público, pues la inmensa mayoría de los vertidos indirectos son los producidos a las redes de alcantarillado, con lo que se conculca, al atribuir mediante un precepto reglamentario la competencia a los entes locales, lo dispuesto en los artículos 2.2, 7 y 25.3 de la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local, que establecen que la atribución de competencias a los entes locales se hará por ley, sin que la atribución competencial para autorizar vertidos indirectos en aguas superficiales a los entes locales pueda entenderse amparada por la competencia que a éstos atribuye la propia Ley de Bases citada sobre el alcantarillado, ya que éste es un servicio tendente a la recogida y alejamiento, a través de distintos conductos, de las aguas sucias o negras procedentes de un núcleo de población, y, en consecuencia, la modificación operada por el Real Decreto impugnado, al contravenir lo establecido en la Ley de Aguas y regular una materia reservada a las Cortes Generales o Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, es nula según lo dispuesto concordadamente por los artículos 51 y 62.2 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, terminando con la súplica de que se declare nulo, por contrario a derecho el artículo 245.2 del Real Decreto 606/2003 desde la expresión « Dicha autorización » hasta el final, habiéndose solicitado mediante otrosí el recibimiento del recurso a prueba.

TERCERO: Mediante providencia de 20 de junio de 2005 se tuvo por presentada la demanda, ordenando dar traslado de la misma con el expediente administrativo al Abogado del Estado para que, en el plazo de veinte días, la contestase y se pronunciase sobre el recibimiento a prueba interesada, lo que llevó a cabo mediante escrito presentado con fecha 29 de julio de 2005,

oponiéndose a la demanda, porque no ha sido el Real Decreto impugnado el que establece la distribución de competencias entre el Organismo de cuenca y el Ayuntamiento en cuanto a los vertidos realizados en el alcantarillado municipal, pues lo establecido en él es un mero reflejo de la distribución de competencias que, en esta materia, impone la legislación vigente, y así, en aplicación de lo establecido en los artículos 25.2.1) de la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local, 42.3 de la Ley General de Sanidad y 4.2 de la Ley valenciana 2/92 , la competencia para autorizar el vertido en el alcantarillado público debe corresponder al Ayuntamiento titular de la competencia sobre el alcantarillado y no al Organismo de cuenca, sin perjuicio de que éste pueda y deba controlar los vertidos que de ese alcantarillado pueden producirse en el dominio público hidráulico, si bien, siendo el Ayuntamiento titular del servicio de alcantarillado, no puede una Administración distinta, estatal o autonómica, considerarse competente para autorizar vertidos en dicho alcantarillado, mientras que las expresiones contenidas en la exposición de motivos del Real Decreto impugnado cabe calificarlas de poco afortunadas, pero lo único que señalan es que, a diferencia de lo que hacía el ordenamiento anterior, la Administración gestora de la red de conducción de aguas residuales será competente para autorizar el vertido, sin modificar el sistema de competencias establecido sino recogiendo éste de forma expresa, terminando con la súplica de que se desestime el recurso contencioso-administrativo interpuesto por ser conforme a Derecho la disposición general impugnada.

CUARTO: Por auto, de fecha 7 de noviembre de 2005 , se recibió el proceso a prueba, concediendo a las partes el plazo de quince días para que propusiesen la que les interesase, solicitando la representación procesal del Ayuntamiento demandante que se tuviesen por reproducidos tanto el documento aportado con la demanda como el expediente administrativo, por lo que, mediante providencia de 16 de mayo de 2006, se tuvieron por realizadas las anteriores manifestaciones y se declaró concluso el periodo de prueba, concediendo a la representación procesal del Ayuntamiento demandante el plazo de diez días para que presentase escrito de conclusiones sucintas, lo que efectuó con fecha 14 de junio de 2006, realizando una síntesis de las razones jurídicas expresadas en la demanda y rebatiendo lo alegado en la contestación para insistir en la ilegalidad del precepto impugnado por ser contrario a lo establecido en la Ley de Aguas y en la Ley de Bases de Régimen Local, pues si la Ley de Aguas reconoce la competencia de los Organismos de cuenca para las autorizaciones de todo tipo de vertidos y si la legislación sectorial no atribuye a las entidades locales la competencia para otorgar autorizaciones de vertidos indirectos al dominio público hidráulico, no cabe por Real Decreto efectuar una distribución competencial no amparada por la pertinente norma con rango de ley, de manera que la conclusión es la disconformidad con ordenamiento jurídico del apartado 2 del artículo 245 del Reglamento Público Hidráulico modificado por el Real Decreto impugnado, solicitando que se dicte sentencia conforme a lo pedido en la súplica de la demanda.

QUINTO: Mediante diligencia de ordenación, de fecha 16 de junio de 2006, se confirió traslado al Abogado del Estado para que, en el plazo de diez días, presentase escrito de conclusiones sucintas, lo que efectuó con fecha 4 de julio de 2006, aduciendo que la competencia para autorizar el vertido en el alcantarillado público debe corresponder al Ayuntamiento titular de la competencia sobre el alcantarillado y no al Organismo de cuenca, sin perjuicio de que éste pueda y deba controlar los vertidos que desde ese alcantarillado se produzcan al dominio público hidráulico, como se deduce del artículo 25.2. 1) de la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local, en relación con el artículo 42.3 de la Ley General de Sanidad , que establecen la competencia municipal respecto del alcantarillado, lo que implica la competencia para autorizar vertidos en él, razón por la que debe ser desestimada la demanda.

SEXTO: Evacuado el traslado para conclusiones conferido al Abogado del Estado, se declaró concluso el pleito, quedando pendientes las actuaciones de señalamiento cuando por turno correspondiese, a cuyo fin se fijó para votación y fallo el día 3 de octubre de 2006, en que tuvo lugar con observancia en su tramitación de las reglas establecidas por la Ley.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Jesús Ernesto Peces Morate,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: La representación procesal del Ayuntamiento demandante postula la declaración de no ser conforme a derecho y, por tanto, radicalmente nula, la modificación introducida por el Real Decreto 606/2003, de 23 de mayo, (BOE nº 135, de 6 de junio de 2003) en el artículo 245.2 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, que desarrolla los Títulos preliminar I, IV, V, VI y VIII de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, según el cual la previa autorización de vertidos de aguas y productos residuales, susceptibles de contaminar las aguas continentales o cualquier otro elemento del dominio público hidráulico, « corresponde al Organismo de cuenca tanto en el caso de vertidos directos a aguas superficiales o subterráneas como en el de vertidos indirectos a aguas subterráneas », pero « cuando se trate de vertidos indirectos a aguas superficiales, la autorización corresponde al organismo autonómico o local competente » .

Sostiene dicha representación procesal que, en cuanto el referido inciso del apartado segundo del artículo 245 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, modificado por Real Decreto 606/2003, de 23 de mayo, atribuye la competencia para otorgar la autorización de los vertidos indirectos a aguas superficiales al órgano autonómico o local competente, vulnera el sistema legalmente establecido de distribución de competencias entre el Estado y la Administración Local, por lo que es nulo de pleno derecho.

Frente a esta tesis, el Abogado del Estado afirma que el Real Decreto impugnado no ha introducido modificación alguna en relación con la competencia de los Ayuntamientos para autorizar vertidos en el alcantarillado municipal, pues así venía establecido concordadamente por los artículos 25.2. l) de la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local, 42.3 de la Ley General de Sanidad y 4.2 de la Ley valenciana 2/92, según los cuales dicho alcantarillado es una competencia genuinamente municipal, y, por consiguiente, los vertidos en él, aunque sean indirectos a aguas superficiales, corresponde autorizarlos al Ayuntamiento, de modo que el precepto reglamentario combatido no ha venido sino a explicitar dicha competencia legalmente reconocida con anterioridad, y así no pasa de ser una desafortunada expresión la usada en la Exposición de Motivos del Real Decreto 606/2003, al señalar que « se traslada la competencia de autorización a la Administración gestora de la red de conducción de aguas residuales en la que se produzca el vertido » .

SEGUNDO: Debemos, pues, examinar, en primer lugar, si la competencia municipal sobre el alcantarillado, establecida legalmente, alcanza a autorizar los vertidos contaminantes para el dominio público hidráulico que puedan hacerse en él.

Ciertamente, el artículo 25.2.l) de la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local atribuye al municipio la competencia en materia de alcantarillado y aguas residuales, pero esta competencia sobre el servicio público de alcantarillado tendente a la recogida de las aguas sucias procedentes de la población, a través de un sistema de conductos o colectores, no es razón para

conferirle la atribución de autorizar vertidos indirectos contaminantes al dominio público hidráulico, regulados en el Capítulo II, Título V, del Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, que reproduce lo establecido en el mismo Título y Capítulo de la Ley de Aguas 29/1985, de 2 de agosto, modificada por Ley 46/1999, de 13 de diciembre.

Otro tanto cabe señalar respecto de la competencia municipal para el tratamiento de aguas residuales.

Así lo entendió, en su día, la doctrina jurisprudencial al declarar que la competencia para autorizar vertidos indirectos, a través del colector municipal, a los cauces públicos es independiente de la que ostentan los Ayuntamientos en materia de saneamiento, salubridad, eliminación o evacuación de aguas fecales (Sentencia de 25 noviembre de 1985 R.J. 1985/5699).

En cuanto al artículo 42.3 a) de la Ley General de Sanidad, efectivamente, atribuye a los Ayuntamientos el control sanitario del <<medio ambiente>>: contaminación atmosférica, abastecimiento de aguas, saneamiento de aguas residuales, residuos urbanos e industriales, pero, entre estas competencias, no cabe entender incluida la autorización de vertidos contaminantes a las aguas continentales o a cualquier otro elemento del dominio público hidráulico, cuyo régimen jurídico se contempla en el citado Capítulo II del Título V, del Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, que ha venido a recoger lo que se establecía en el mismo Título y Capítulo de la Ley de Aguas 29/1985, de 2 de agosto, modificado por Ley 46/1999, de 13 de diciembre, según acabamos de expresar.

A idéntica conclusión debemos llegar del análisis de lo dispuesto por el artículo 4.2 d) de la Ley de Saneamiento de la Comunidad Valenciana 2/1992, de 26 de marzo, que atribuye competencia a las Entidades Locales en el control de los vertidos a la red de alcantarillado, ya que las funciones de vigilar y controlar los vertidos, que se efectúen a la red de alcantarillado, no puede confundirse con la potestad de otorgar una autorización de vertido indirecto al dominio público hidráulico.

TERCERO: Antes de la modificación reglamentaria combatida en este pleito, la autorización de vertidos, tanto directos como indirectos, venía regulada reglamentariamente en los artículos 245 a 252 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, aprobado por Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, cuyos preceptos no contenían una expresa atribución de competencias, limitándose a establecer que los vertidos contaminantes, directos o indirectos, al dominio público hidráulico requieren autorización administrativa y a reproducir lo dispuesto en el artículo 92 de la Ley de Aguas 29/1985, de 2 de agosto, con remisión expresa a este precepto.

Dentro de la misma Sección Primera, relativa a la autorización de vertidos, el artículo 248 del indicado Reglamento establecía que el Organismo de cuenca recabará los informes que procedan, para en el siguiente ordenar que, una vez ultimado el expediente y evacuado el trámite de vista y audiencia, se debería dictar la resolución que proceda.

Con esta sucinta referencia a la regulación reglamentaria de la autorización de vertidos, contenida en el Reglamento del Dominio Público Hidráulico con anterioridad a su modificación por el Real Decreto impugnado 606/2003, de 23 de mayo, tratamos de poner de manifiesto que ninguna referencia se hacía a la competencia de las Entidades Locales para autorizar vertidos indirectos a aguas superficiales, como, sin embargo, se ha establecido expresamente por este Real Decreto, lo que explica, en contra del parecer del Abogado del Estado, que en su Exposición de Motivos se indique y aclare que con la promulgación de la modificación se traslada la competencia de autorización a la Administración gestora de la red de conducción de aguas residuales en la que se produzca el vertido, pues resulta evidente que tal competencia estaba

residenciada anteriormente en la Administración hidráulica y no en la entidad local gestora de la red de conducción de aguas residuales.

CUARTO: Si los preceptos legales contenidos en la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local, la Ley General de Sanidad y la Ley de Saneamiento de la Comunidad Valenciana, que antes hemos examinado, no atribuyen a las Entidades Locales competencia para autorizar vertidos contaminantes indirectos en el dominio público hidráulico, hemos de llegar a la conclusión de que tal atribución o les viene conferida por la propia Ley de Aguas o ha sido efectuada por el Real Decreto impugnado, por lo que debemos analizar primero lo establecido en el Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio.

QUINTO: En materia de vertidos, el Texto Refundido de la Ley de Aguas se limita a recoger lo establecido en la Ley de Aguas 29/1985 , de 2 de agosto, modificada por la Ley 46/1999, de 13 de diciembre.

El artículo 2 a) del Texto Refundido de la Ley de Aguas , calco del mismo precepto de la Ley 29/1985 , establece que constituyen el dominio público hidráulico las aguas continentales, tanto las superficiales como las subterráneas renovables, mientras que el artículo 24 a) de dicho Texto Refundido recoge lo establecido antes por el artículo 22 a) de la Ley de Aguas 29/1985 , según el cual los Organismos de cuenca tienen, entre sus atribuciones y cometidos, el otorgamiento de autorizaciones referentes al dominio público hidráulico.

Al regular los vertidos, el artículo 100.1 del Texto Refundido, al igual que ya dispusiese el párrafo segundo del artículo 92 de la Ley de Aguas 29/1985 , establece que se considerarán vertidos los que se realicen directa o indirectamente en las aguas continentales, así como en el resto del dominio público hidráulico, cualquiera que sea el procedimiento o técnica utilizados.

Por su parte, el artículo 101.3 del Texto Refundido dispone que « a los efectos del otorgamiento, renovación o modificación de las autorizaciones de vertido, el solicitante acreditará ante la Administración hidráulica competente, en los términos que reglamentariamente se establezcan, la adecuación de las instalaciones de depuración y los elementos de control de su funcionamiento a las normas y objetivos de calidad de las aguas » , para más adelante, en sus artículos 104 y 105, fijar las competencias de los Organismos de cuenca a fin de revisar las autorizaciones de vertido, así como, comprobada la existencia de un vertido no autorizado o que no cumpla las condiciones de la autorización, incoar procedimiento sancionador, revocar la autorización o autorizarlo cuando el vertido sea susceptible de legalización.

En consecuencia, como con toda corrección sostiene la representación procesal del Ayuntamiento recurrente, si los Organismos de cuenca son las competentes para otorgar las autorizaciones de vertido referentes al dominio público hidráulico, y éste comprende las aguas continentales superficiales, considerándose vertido tanto el que se realiza directa como indirectamente en las aguas continentales, y si, como indica el propio artículo 245 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico en su antigua y nueva redacción, son vertidos indirectos los realizados en aguas superficiales a través del alcantarillado, hemos de concluir que, según la Ley de Aguas, la Administración hidráulica competente para otorgar autorización de vertidos al alcantarillado es el Organismo de cuenca.

SEXTO: Al no existir norma como rango de ley formal que atribuya competencia a los entes locales para autorizar vertidos indirectos a aguas superficiales, el precepto impugnado,

contenido en el artículo 245.2 del Reglamento de Dominio Público Hidráulico, modificado por Real Decreto 606/2003 , de 23 de mayo, vulnera lo establecido concordadamente en los artículos 2.2, 7.1 y 25.3 de la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local, según los cuales sólo por ley formal cabe determinar las competencias municipales, razón por la que el indicado precepto reglamentario, contenido en el artículo 245.2 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, modificado por Real Decreto 606/2003 , de 23 de mayo, al atribuir a los entes locales la competencia para autorizar vertidos indirectos a aguas superficiales, es nulo de pleno derecho, conforme a lo dispuesto concordadamente en los artículos 51.1 y 62.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre , de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y así lo debemos declarar de acuerdo con lo establecido en los artículos 68.1 b), 70.2, 71.1 a) y 72.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

SÉPTIMO: Según lo dispuesto por los artículos 68.2 y 139.1 de la Ley Jurisdiccional , no procede hacer expresa condena respecto de las costas procesales causadas, al no apreciarse en la actuación de las partes mala fe ni temeridad.

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los artículos 18, 19, 25, 31 y 43 a 67 de la Ley Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

FALLAMOS

Que, estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador Don Santos de Gandarillas Carmona, en nombre y representación del Ayuntamiento de Benifaio (Valencia), contra el artículo 245.2 del Reglamento de Dominio Público Hidráulico , que desarrolla los Títulos preliminar, I, IV, V, VI y VIII de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, modificado por Real Decreto 606/2003 , de 23 de mayo (B.O.E. nº 135, de 6 de junio de 2003), debemos declarar y declaramos que dicho precepto no es ajustado a derecho y, por consiguiente, radicalmente nulo en cuanto dispone que « Dicha autorización corresponde al Organismo de cuenca tanto en el caso de vertidos directos a aguas superficiales o subterráneas como en el de vertidos indirectos a aguas subterráneas. Cuando se trate de vertidos indirectos a aguas superficiales, la autorización corresponderá al órgano autonómico o local competente » , sin hacer expresa condena respecto de las costas procesales causadas.

Así por esta nuestra sentencia, cuya parte dispositiva se publicará inmediatamente en el Boletín Oficial del Estado, , lo pronunciamos, mandamos y firmamos ,haciendo saber a las partes, al notificársela, que contra ella no cabe recurso ordinario alguno.

PUBLICACION.-

Leída y publicada que fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Jesús Ernesto Peces Morate, Magistrado Ponente en estos autos, de lo que como Secretario certifico.