

Roj: **STSJ CAT 1433/2008** - ECLI: **ES:TSJCAT:2008:1433**

Id Cendoj: **08019330052008100072**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **5**

Fecha: **07/02/2008**

Nº de Recurso: **244/2006**

Nº de Resolución: **116/2008**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **ALBERTO ANDRES PEREIRA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Rollo de apelación nº **244/2006**

SENTENCIA Nº 116/2008

Ilmos. Sres.:

Presidente

DON JOAQUÍN JOSÉ ORTIZ BLASCO

Magistrados

DON ALBERTO ANDRÉS PEREIRA

DON JUAN FERNANDO HORCAJADA MOYA

En la Ciudad de Barcelona, a siete de febrero de dos mil ocho.

LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN QUINTA) ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso de apelación nº **244/2006**, interpuesto por la entidad mercantil SALVADOR SERRA S.A., representada por el Procurador D. Ivo Ranera Cahís y dirigida por la Letrada Dª Patricia Hernández Bernal, siendo parte apelada la AGENCIA CATALANA DEL AGUA, representada y dirigida por el Sr. Letrado de la Generalidad. Ha sido Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. ALBERTO ANDRÉS PEREIRA, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso contencioso-administrativo nº 188/2003, seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Girona, se dictó sentencia en fecha 7 de febrero de 2006, desestimatoria del recurso dirigido contra la resolución de 31 de marzo de 2003 de la Agencia Catalana del Agua, por la que se impuso a la entidad actora una sanción de 30.050,61 euros de multa, como responsable de una infracción menos grave de los artículos 116.3, apartados c) y g), del Texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, y 316.c) del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, aprobado por Real Decreto 849/1986, de 11 de abril.

SEGUNDO.- Contra la referida sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación de la entidad actora, que fue admitido en ambos efectos, dándose traslado del mismo a la contraparte para que formalizase su oposición en el plazo legal.



TERCERO.- Elevadas las actuaciones a esta Sala, se acordó formar el oportuno rollo de apelación, se designó Magistrado Ponente y, no habiéndose solicitado el recibimiento a prueba en esta alzada y denegada la celebración de vista, se señaló fecha para la votación y fallo del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan sustancialmente los de la sentencia apelada, y

PRIMERO.- La sentencia que es objeto del presente recurso ha desestimado el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución de 31 de marzo de 2003 de la Agencia Catalana del Agua, por la que se impuso a la entidad actora una sanción de 30.050,61 euros de multa, como responsable de una infracción menos grave de los artículos 116.3, apartados c) y g), del Texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, y 316.c) del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, aprobado por Real Decreto 849/1986, de 11 de abril.

En sustancia, se imputa a la entidad recurrente el incumplimiento de las condiciones que rigen la concesión del aprovechamiento de aguas superficiales del río Ritort y de sus afluentes, los torrentes Favert y Ginestosa, sito en el término municipal de Molló y destinado a la producción de energía eléctrica, y en concreto las relativas a la obligación de respetar los caudales de mantenimiento que se fijaron en la resolución de 22 de octubre de 1993.

La sociedad apelante impugna los pronunciamientos de la sentencia apelada en base a tres argumentos fundamentales, que se refieren a la vulneración de las normas reguladoras del procedimiento sancionador, a la inexistencia de presunción de veracidad de las actas de inspección en que se basa la resolución sancionadora y, en tercer lugar, a la vulneración de los principios de culpabilidad y de presunción de inocencia.

SEGUNDO.- Por lo que respecta a la vulneración de las normas reguladoras del procedimiento administrativo sancionador, se hace referencia a que no se notificó a la actora el contenido de las condiciones que fueron impuestas mediante resolución de 22 de octubre de 1993, y que vinieron a integrar el contenido de la concesión del aprovechamiento de aguas superficiales del río Ritort y sus afluentes, con el fin de obtener energía hidroeléctrica.

Sin embargo, como pone de relieve la sentencia apelada, no cabe olvidar que, cuando se establecieron dichas condiciones, no se había puesto en conocimiento de la Agencia Catalana del Agua la cesión del aprovechamiento que se había operado entre el Ayuntamiento de Molló, inicial concesionario, y la sociedad actora. En consecuencia, la Agencia procedió correctamente a notificar el contenido de aquellas condiciones a la única institución que aparecía como concesionaria, es decir, el Ayuntamiento de Molló. Según resulta del expediente, no fue hasta el mes de abril de 1994 cuando se puso en conocimiento de la Agencia Catalana del Agua la transferencia del aprovechamiento, por lo que sólo a partir de ese momento la recurrente podía ser la destinataria de las notificaciones relativas al objeto de la concesión.

Desde otro punto de vista, la actora, en su condición de cesionaria, se subrogó en la posición jurídica del inicial concesionario, esto es, del Ayuntamiento de Molló, de modo que pesaba sobre aquélla la obligación de cumplir el conjunto de las condiciones reguladoras de la concesión, incluidas las que se determinaron mediante resolución de 22 de octubre de 1993, que es de fecha anterior al momento en que se notificó a la Agencia Catalana del Agua la transferencia del aprovechamiento.

La sentencia de esta Sala y Sección de 17 de diciembre de 2007 ha examinado ya esta misma cuestión, en el marco del proceso que enfrentó a las mismas partes de este recurso sobre la caducidad de la concesión de autos, declarando que "debe igualmente mantenerse la tesis sustentada por la Juez a quo (...) porque, primero, en el momento de aprobarse tal modificación o especificación (la de las condiciones de la concesión), ni el Consistorio ni la cesionaria habían comunicado a la Junta de Aguas (actual ACA) la transferencia del título concesional, circunstancia que se produjo el 14 de abril de 1994; segundo, la cesión de un derecho conlleva la obligación del cedente de comunicar al cesionario todas las condiciones y circunstancias que afectan al título, carga de la cual resulta ajena la Administración demandada, quien estableció una serie de modificaciones que afectaban al titular del derecho del aprovechamiento demanial, a quien se las informó debidamente, siendo, en dicho momento, la Generalitat desconocedora de la cesión de la concesión efectuada interprivados el 17 de abril de 1991".

Por todo ello, debe desestimarse el primer motivo de impugnación en que se basa el recurso de la parte actora.

TERCERO.- La expresada sentencia de 17 de diciembre de 2007 también ha examinado el segundo de los motivos de apelación que articula la recurrente, que se refiere a la falta de presunción de veracidad de las actas de inspección que obran en el expediente, por el hecho de no haber sido levantadas por funcionarios públicos, sino por empleados vinculados con la Administración apelada mediante una relación de carácter laboral.



Como se dijo en dicha sentencia, "dicha apreciación probatoria realizada en la sentencia apelada no queda desvirtuada por la alegación realizada por la mercantil apelante y cesionaria acerca de que las inspecciones se llevaron a cabo por personal no funcionario, ya que si bien las conclusiones y observaciones consignadas en las correspondientes actas expedidas carecen de la presunción de veracidad prevista en el artículo 137 LPAC, aplicable por analogía al presente supuesto, sin embargo ello no obsta a que gocen de valor probatorio como documentos, cuyo contenido no ha sido ni siquiera rebatido de contrario".

Deben reproducirse en este caso las consideraciones que se efectuaron en dicha sentencia, reafirmando el principio de que las actas de inspección no carecen de valor probatorio por el hecho de que no hayan sido levantadas por persona vinculada con la Administración demandada mediante una relación estatutaria. En efecto, aquéllas han sido elaboradas por personal al servicio de la Agencia Catalana del Agua, que ha constatado los hechos que fueron apreciados de forma personal y directa, y que no han sido desvirtuados ni contradichos por la entidad apelante, de modo que ninguna duda se plantea sobre la exactitud de los hechos recogidos en dichas actas.

CUARTO.- En último término, la recurrente invoca la vulneración de los principios de culpabilidad y de presunción de inocencia. Ahora bien, tales alegaciones se basan en los mismos hechos que hasta ahora han sido examinados, cuales son la falta de notificación a la actora de las condiciones impuestas mediante resolución de 22 de octubre de 1993, con la consiguiente inexistencia de responsabilidad, y la falta de presunción de veracidad de las actas de inspección que obran en el expediente de autos. Ambas cuestiones han sido ya abordadas en los anteriores fundamentos de derecho, de modo que no cabe sino reproducir aquí las consideraciones contenidas en los mismos.

Por todo cuanto antecede, es procedente desestimar en su integridad el presente recurso de apelación y confirmar en sus propios términos la sentencia apelada.

QUINTO.- Procede imponer las costas procesales a la parte apelante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, si bien con el límite de la cantidad de 1.000 euros.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sección Quinta) ha decidido:

1º.- Desestimar el recurso de apelación que interpone la representación de la entidad mercantil "Salvador Serra S.A." contra la sentencia dictada el 7 de febrero de 2006 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Girona, la cual se confirma en sus propios términos.

2º.- Imponer a la apelante el pago de las costas de esta instancia, con el límite de la cantidad de 1.000 euros.

Notifíquese la presente resolución a las partes en la forma prevenida por la Ley, llevándose testimonio de la misma a los autos principales.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su pronunciamiento. Doy fe.