

**JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN CASTILLA-LA MANCHA**

NURIA MARÍA GARRIDO CUENCA

*Profesora titular de Derecho Administrativo*

*Universidad de Castilla-La Mancha*

**Sumario:** 1. Alumbramiento de aguas subterráneas: régimen jurídico y cambio en la interpretación jurisprudencial. Incumplimiento de declaración de sobreexplotación de acuífero. 2. Revocación de autorización provisional para actuar como entidad de control en el ámbito agroalimentario de la producción ecológica. 3. La STSJCM 80/2014 de 12 de febrero: primera aplicación práctica de la doctrina constitucional sobre doble tributación en el ámbito autonómico respecto al impuesto castellano-manchego sobre actividades que inciden en el medio ambiente. 4. El significado de la transversalidad del medio ambiente en el ámbito sancionador: la compatibilidad de sanciones sin violación del principio non bis in ídem y la diferente naturaleza jurídica de la sanción y las medidas de reparación. 5. Presunción de veracidad de las actas de los agentes medioambientales como “agentes de la autoridad” y proporcionalidad de las sanciones. 6. La naturaleza compleja del procedimiento de deslinde y amojonamiento en el demanio pecuario.

## **1. Alumbramiento de aguas subterráneas: régimen jurídico y cambio en la interpretación jurisprudencial. Incumplimiento de declaración de sobreexplotación de acuífero**

La STSJCM 2/2014 (Sección 2.<sup>a</sup>), de 9 de enero, resuelve la impugnación de la Resolución del presidente de la Confederación Hidrográfica del Tajo de fecha 12 de febrero de 2010, por la que se impuso a los recurrentes una sanción de 6.010,13 € de multa por el alumbramiento de aguas subterráneas de un sondeo con destino a riego por goteo sin autorización administrativa, con la obligación de reponer las cosas a su estado anterior (ex artículo 118 TRLAg). Esta sentencia se refiere a dos cuestiones: el concepto de “alumbramiento” a los efectos de comprensión del tipo infractor, donde se modificará la línea jurisprudencial seguida por el Tribunal hasta la fecha; y, en segundo lugar, los requisitos fácticos y normativos precisos que requiere la resolución de declaración de acuífero sobreexplotado para poder encajar la sanción en el tipo previsto legalmente.

Respecto a la primera cuestión, al hilo de la alegación por la parte actora de la prescripción de la infracción y de la sanción, de acuerdo con el artículo 132 LRJAPyPAC, y habida cuenta de que la infracción de alumbramiento de aguas subterráneas sin autorización, los trabajos de sondeo y las instalaciones para riego se ejecutaron en el tiempo de presentación de la solicitud de autorización (2005) y el procedimiento sancionador se inició en 2010, ha transcurrido el plazo de seis meses aplicable para este supuesto de sanción menos grave, entendiéndose que no puede confundirse el momento temporal en que la infracción se produce —obras de sondeo y montaje— con el momento en que se constata su existencia. Por su parte, la Administración demandada entiende que la sanción no es propiamente por la apertura del pozo, sino por la derivación de aguas para riego sin la oportuna concesión, lo que

supondría la comisión de una infracción permanente o continuada, ya que hay alumbramiento cada vez que se hace uso del agua subterránea y, aunque no se riegue, la mera posibilidad de hacerlo ya supone infracción. Para llegar a esta conclusión, la demandada se apoya en las sentencias de la misma Sala de 28 de octubre y 16 de julio de 2009 donde se señala expresamente que el alumbramiento de aguas no precisa de saca efectiva de aguas, y se afirma además que, en todo caso, la infracción tipificada en el artículo 116.3.b) de la Ley en relación con el artículo 316.c) del Reglamento del Dominio Público Hidráulico es siempre menos grave y le corresponde una sanción mínima de 4.507,59 €, y ello sin necesidad de cuantificación de daños causados al dominio público o aunque no se hayan causado daños.

Al hilo de esta disputa procesal, el Tribunal ve necesario aclarar su doctrina sobre el significado de *alumbramiento*, controvertida en algunas sentencias anteriores. De modo que, utilizando una interpretación terminológica basada en las definiciones de la RAE y el diccionario de María Moliner, concluirá que, frente a la doctrina previa de que “alumbrar” implica únicamente el acto de acceder por primera vez al agua, hay que entender que la acción de alumbrar se colma con la realización de una de las conductas, descubrir o extraer, sin que ambas deban ser acumulativas.

En consecuencia, concluye la Sentencia lo siguiente: “[...] aunque, como se sostiene en la demanda, los trabajos de sondeo y las instalaciones para riego fuesen realizadas en el año 2005, hemos de concluir, en coincidencia con el Abogado del Estado, que hay alumbramiento cada vez que se hace uso del agua subterránea, por lo que no se ha producido la prescripción que se alega por la parte recurrente”.

Distinta suerte correrá el alegato sobre la atipicidad de la infracción del artículo 116.b) TRLAg: “La derivación de aguas de sus cauces y el alumbramiento de aguas subterráneas sin la correspondiente concesión o autorización cuando sea precisa”. Precepto que, entiende el Tribunal, debe coheretarse con el artículo 54.2 del Real Decreto Legislativo 1/2001, donde se establece lo siguiente: “En las condiciones que reglamentariamente se establezcan, se podrán utilizar en un predio aguas procedentes de manantiales situados en su interior y aprovechar en él aguas subterráneas, cuando el volumen total anual no sobrepase los 7000 m<sup>3</sup>. En los acuíferos que hayan sido declarados como sobreexplotados, o en riesgo de estarlo, no podrán realizarse nuevas obras de las amparadas en este apartado sin la correspondiente autorización”. Y con los artículos 171 a 188 del Reglamento de la Ley de Aguas, donde se regulan las

limitaciones al libre aprovechamiento de las aguas subterráneas en caso de declaración de sobreexplotación de los acuíferos y se contemplan las formalidades que requiere esta resolución administrativa: declaración formal por el organismo competente, oído el Consejo del Agua, de que los recursos subterráneos en una zona concreta están sobreexplotados o en riesgo de estarlo; y que en estas zonas el organismo de cuenca, de oficio o a propuesta de la comunidad de usuarios u órgano que la sustituya, conforme al artículo 87.2 TRLAg, apruebe en el plazo de dos años desde la declaración de sobreexplotación un plan de ordenación para la recuperación del acuífero o unidad hidrogeológica. Hasta que ese plan se apruebe, el organismo de cuenca puede establecer limitaciones de extracción como medida preventiva y cautelar, pudiendo determinar perímetros de protección del acuífero en los que será necesaria la autorización.

En el procedimiento judicial se confirma que en el expediente administrativo no se ha acreditado ninguno de estos necesarios antecedentes para que opere el régimen sancionador. Por lo que “la conducta debe considerarse atípica en supuestos de alumbramientos en los que no existen medidas restrictivas ni la Ley impone la exigencia de autorización expresa, y cuando ni siquiera se acredita el uso del agua”. El recurso se estima por este motivo.

## **2. Revocación de autorización provisional para actuar como entidad de control en el ámbito agroalimentario de la producción ecológica**

La STSJCM de 27 de enero de 2014 (Sección 1.<sup>a</sup>) resuelve sobre la impugnación de la desestimación por silencio administrativo del recurso de alzada interpuesto contra una resolución de la Dirección General de Desarrollo Rural por la que se acordó la revocación de la autorización provisional concedida para actuar como entidad de control en el ámbito agroalimentario dentro del alcance de la producción ecológica por un período máximo de dos años y de forma condicionada al cumplimiento, entre otras, de la obligación de obtener la acreditación para la Norma UNE-EN 45011 —que había sido solicitada pero no otorgada— por exigencia del Reglamento (CE) núm. 834/2007 del Consejo, de 28 de junio de 2007, y del Decreto autonómico 9/2007, de 6 de febrero, de autorización de las entidades de control de productos agroalimentarios en la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha y de creación del Registro de las mismas. La recurrente solicitó la declaración de nulidad de pleno derecho de la Resolución

impugnada por haber sido dictada al margen del procedimiento de revisión de oficio de actos administrativos.

De acuerdo con el artículo 8 del Decreto autonómico, la autorización podrá revocarse cuando se compruebe el incumplimiento de las condiciones que motivaron su concesión o bien se hayan producido modificaciones sustanciales en la entidad que afecten a dichas condiciones de autorización y la desnaturalicen, no pudiendo mantenerse esta a través de la imposición de condiciones, limitaciones y medidas correctoras, puntualizando que la revocación se realizará mediante resolución motivada del director general competente en materia de mercados alimentarios previa instrucción del correspondiente expediente, que se tramitará según el procedimiento administrativo común.

El Tribunal entiende que, aunque la autorización consista en un acto administrativo declarativo de derechos, el cauce procedimental para su anulación no es la revisión de oficio (que presupone la erradicación por parte de la Administración de un acto viciado de nulidad por otro de signo contrario), pues en este caso la Resolución impugnada es válida y conforme a derecho en el momento de su dictado. De modo que el *iter* procedimental correcto es la revocación de la autorización provisional condicionada al cumplimiento de la obligación de obtener la acreditación, procedimiento específico previsto en la normativa especial que regula dicha materia para los supuestos de incumplimiento, al carecer de uno de los requisitos esenciales para actuar como organismo privado fiscalizador de la agricultura ecológica o entidad de control. El Tribunal confirmará la Resolución recurrida.

### **3. La STSJCM 80/2014 de 12 de febrero: primera aplicación práctica de la doctrina constitucional sobre doble tributación en el ámbito autonómico respecto al impuesto castellano-manchego sobre actividades que inciden en el medio ambiente**

En este caso se pretendía la revisión de la Resolución de la Comisión Superior de Hacienda de la Vicepresidencia y Consejería de Economía y Hacienda de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha de 19 de enero de 2010, por la que se desestima la reclamación económica administrativa interpuesta por la recurrente contra la Resolución que desestimaba la solicitud de devolución de ingresos indebidos del Impuesto sobre

determinadas actividades que inciden en el medio ambiente correspondiente al período impositivo 2008, por importe de 20.995 euros. La recurrente había planteado la posible inconstitucionalidad de la norma impositiva por exceso competencial de la Administración autonómica manchega. La Administración alega que se ha limitado a aplicar la Ley autonómica 16/2005, de 29 de diciembre, del Impuesto sobre determinadas actividades que inciden en el medio ambiente y del tipo autonómico del Impuesto sobre las ventas minoristas de determinados hidrocarburos, por lo que no procede la devolución, más aún a la vista del carácter reglado que tienen los actos de aplicación de los tributos y porque las alegaciones de la parte sobre la constitucionalidad de la Ley exceden de la competencia del órgano. En concreto, la liquidación se había girado sobre la base del supuesto de instalaciones que emiten a la atmósfera dióxido de azufre, dióxido de nitrógeno o cualquier otro compuesto oxigenado del azufre o del nitrógeno (modelo 702, liquidación por “Emisión de gases contaminantes”).

La primera cuestión que resolverá el Tribunal se refiere a la alegación de la Administración de imposibilidad de devolución del pago, pues los actos firmes no se verían afectados por una potencial futura anulación de la norma reglamentaria. Si este motivo fuera estimado, sobraría cualquier otra fundamentación a la resolución del caso. El Tribunal se opondrá a este razonamiento en aplicación de la doctrina sentada por la STS de 15 de enero de 2013 (recurso de casación 362/2008), encajando el supuesto de autos en el tercero de los presupuestos de devolución de ingresos indebidos que consigna el Tribunal:

- 1) Ingresos indebidos en sentido estricto: pago duplicado o excesivo, pago de deuda prescrita y existencia de error material, de hecho o aritmético.
- 2) Ingresos cuyo carácter indebido es consecuencia de la ilegalidad de un acto administrativo que declara la correspondiente obligación. La determinación de dicho carácter requiere la constatación de la ilegalidad y la consiguiente eliminación del acto, y los procedimientos correspondientes difieren en función de que el acto en cuestión sea o no firme. Cuando el acto no sea firme, el procedimiento adecuado es el del recurso procedente, estando condicionado al plazo para impugnar el acto de liquidación que se considera nulo. El actual artículo 221 de la Ley General Tributaria contiene una alusión a este supuesto en el apartado 2. Cuando el acto sea firme, el cauce para su eliminación

es el de los procedimientos especiales de revisión, como actualmente señala el apartado 3 del artículo 221 de la Ley.

3) Ingresos indebidos derivados de una autoliquidación. El supuesto analizado se encuadraría, a tenor de la motivación de la demanda, en el tercero de los expuestos.

Por lo tanto, el TSJ se ve obligado a entrar en el fondo de la cuestión, lo que hará analizando la norma sobre la que versa la disputa procesal. En concreto, la Ley castellano-manchega 16/2005, de 29 de diciembre, del Impuesto sobre determinadas actividades que inciden en el medio ambiente y del tipo autonómico del Impuesto sobre las ventas minoristas de determinados hidrocarburos, que sustituye y deroga a la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 11/2000, de 26 de diciembre, del Impuesto sobre determinadas actividades que inciden en el medio ambiente, pues se habían declarado inconstitucionales algunos de sus preceptos en la STC 196/2012, de 31 de octubre. La norma autonómica establece tres gravámenes sobre la contaminación y los riesgos que ocasiona en el medio ambiente la realización de tres tipos de actividades:

- a) Las actividades cuyas instalaciones emiten a la atmósfera dióxido de azufre, dióxido de nitrógeno o cualquier otro compuesto oxigenado del azufre o del nitrógeno.
- b) Las actividades de producción termonuclear de energía eléctrica.
- c) Las actividades de almacenamiento de residuos radiactivos.

Pues bien, la resolución de este procedimiento pasa necesariamente por la Sentencia del Tribunal Constitucional (Pleno) 60/2013, de 13 de marzo de 2013, que resuelve la cuestión de inconstitucionalidad sobre la Ley 16/2005 —planteada por la misma Sala y Sección— y confirma la constitucionalidad del impuesto de emisiones y la inconstitucionalidad de las otras dos modalidades, que incurren en la prohibición prevista en el artículo 6.3 LOFCA (en la redacción anterior a la modificación operada por la Ley Orgánica 3/2009), por su solapamiento con la materia imponible del Impuesto sobre Actividades Económicas.

Aunque la mera remisión al fallo constitucional hubiera resultado suficiente para resolver el recurso, por su publicidad y vinculación, la Sala no escatimará esfuerzos para dar contestación a las alegaciones de la recurrente, aplicando la doctrina del TC al caso de autos.

En primer lugar, se aprecia que la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha no solo tiene la competencia material para dictar, en el marco de la legislación básica del Estado, normas de desarrollo legislativo y ejecución en materia de protección del medio ambiente y de régimen energético, sino que tiene también la competencia financiera para adoptar esas medidas en forma de tributos (fiscales o extrafiscales) dentro del marco y los límites establecidos por la normativa del Estado (LOFCA) y el marco de sus competencias, que conformarían el bloque de constitucionalidad. Castilla-La Mancha ha asumido, en virtud de su norma estatutaria, competencias en materia de protección del medio ambiente y de régimen energético (art. 32.7 y 8 EACM), por lo que está plenamente capacitada para el establecimiento de un impuesto sobre determinadas actividades que inciden en el medio ambiente.

En relación con la objeción de que lo que verdaderamente se está sometiendo a tributación es la producción de energía eléctrica, con lo que se incurre, bien en una duplicidad de hechos imponibles con el impuesto sobre la electricidad contraria al artículo 6.2 LOFCA, bien en el gravamen de la materia imponible del Impuesto sobre Actividades Económicas con violación del artículo 6.3 LOFCA, se señala lo siguiente: “[...] la comparación de una y otra modalidad impositiva permite afirmar que estamos en presencia de tributos con hechos imponibles diferentes, sin que el hecho de concurrir a gravar determinadas circunstancias de una misma actividad les haga incidir en la prohibición prevista en el art.6.2 LOFCA, pues si el primero grava la emisión a la atmósfera de gases contaminantes, ajustando la tributación al volumen de esa emisión, el segundo somete a tributación la producción, adquisición intracomunitaria o importación de energía eléctrica, y lo hace en función de la energía suministrada. De esta manera, si el presupuesto adoptado como hecho imponible en un impuesto es la ‘fabricación, adquisición intracomunitaria o importación’ de energía eléctrica, en el otro es la ‘emisión’ de gases a la atmósfera como consecuencia del ejercicio de determinadas actividades, aunque entre estas se encuentren las de fabricación de energía eléctrica. Y no desdice esta conclusión el hecho de que la emisión de gases sometida a tributación se produzca principalmente como consecuencia de las actividades de producción de energía eléctrica, pues ello no implica en modo alguno una concurrencia en el hecho imponible u objeto del tributo sino, única y exclusivamente, el gravamen de una misma actividad desde perspectivas diferentes en función de los diferentes hechos o circunstancias concurrentes, o de las distintas consecuencias que de su ejercicio derivan.

No hay que olvidar que ‘en relación con una misma materia impositiva, el legislador pueda seleccionar distintas circunstancias que den lugar a otros tantos hechos imposables, determinantes a su vez de figuras tributarias diferentes’ (SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 14; 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4; 179/2006, de 13 de junio, FJ 4; y 122/2012, de 5 de junio, FJ 3). Por tanto, sin necesidad de entrar a analizar si se trata o no de un impuesto verdaderamente extrafiscal, estimulando conductas protectoras del medio ambiente o desincentivando las nocivas del mismo, debe rechazarse que la modalidad impositiva cuestionada incurra en la prohibición prevista en el apartado 2 del art.6 LOFCA”.

Tampoco en su contraste con el Impuesto sobre Actividades Económicas se apreció por el TC solapamiento alguno, pues la modalidad del Impuesto sobre determinadas actividades que inciden en el medio ambiente discutida somete a tributación la emisión de gases, mientras que el Impuesto sobre Actividades Económicas grava el mero ejercicio de actividades económicas. El TSJCM había entendido una posible duplicidad prohibida derivada del hecho de que la actividad de emisión de gases no tiene entidad propia, sino que está vinculada a la actividad de producción de energía eléctrica en centrales térmicas, de modo que no existe producción de energía en centrales térmicas sin emisión de gases, ni emisión de gases sin producción de energía en centrales térmicas.

Este argumento no prosperó en nuestro Alto Tribunal, aplicando el mismo argumento sobre la susceptibilidad de tributación por gravámenes distintos desde perspectivas diferentes, sin que ello suponga necesariamente una doble imposición, permitida o prohibida, por las normas que integran el bloque de la constitucionalidad. Así, entendió el TC que “las materias que constituyen el objeto de tributo son totalmente diferentes: de un lado, el mero hecho de desarrollar una actividad económica de fabricación de energía eléctrica concretándose el gravamen en función del beneficio medio presunto de la actividad; de otro, el volumen de gases contaminantes emitidos a la atmósfera con el ejercicio de esa —u otras— actividades concretándose el gravamen [en] función del número de toneladas emitidas”.

Por todo ello, a la vista de la desestimación por el Tribunal Constitucional de las objeciones planteadas por la Sala contra el precepto legal que ampara el tributo al que se refiere la devolución de ingresos pretendida por el recurrente, el TSJCM desestimó el recurso.

#### **4. El significado de la transversalidad del medio ambiente en el ámbito sancionador: la compatibilidad de sanciones sin violación del principio non bis in ídem y la diferente naturaleza jurídica de la sanción y las medidas de reparación**

La STSJC 10060/2014, de 24 de febrero, resuelve en apelación la Sentencia que desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la medida de restablecimiento de la legalidad debido a la construcción de una presa de hormigón dentro del Parque Natural de los Calares de Río Mundo y la Sima que impide el libre tránsito de la fauna acuática con desviación del cauce, lo que puede producir la desecación del caudal en el arroyo y pone en peligro de desaparición el hábitat de protección especial (saucedas calcícolas), que podría desecarse finalmente. En dicha resolución se indica que el recurrente construyó una presa sin autorización, lo cual resulta decisivo para la adopción de la medida de restauración, sin que a estos efectos tenga ninguna relevancia que no se le haya dado audiencia en el expediente a la anterior propietaria de la presa ni que por hechos parecidos la Confederación Hidrográfica del Segura hubiera archivado un expediente sancionador por considerar que no se habían causado daños al dominio público hidráulico ya que los bienes jurídicos protegidos por las autoridades de la Confederación y las del Parque Natural son distintos, con facultades de autorización diversas y con posibilidades de sanción y reparatorias diferentes. Aun cuando se hubiera pagado la multa, este pago no paraliza el expediente de restablecimiento de la legalidad mediante la destrucción de la presa, ya que se trata de medidas compatibles y complementarias.

El recurrente alega que existe contradicción entre el expediente sancionador que se archivó por pago de la multa y el de restauración de la legalidad. También añade que los hechos perseguidos por el uso del agua del arroyo a través de la presa eran anteriores a la Ley de Protección del Parque 3/2005, de 5 de mayo, sin que su aprovechamiento haya causado ningún tipo de daños. Finalmente, considera que los hechos están mal tipificados.

La Sentencia comienza por ordenar los fundamentos de hecho, para concluir que la presa, derribada en 2007, fue reconstruida ilegalmente sin ningún tipo de autorización y en contra de la prohibición legal. Además, nada impide que, una vez promovido el expediente de restauración de la legalidad, se pueda ejecutar la orden de demolición de

la presa como consecuencia de las infracciones efectivamente cometidas (arts. 109.15 y 16 de la Ley 9/1999), pues, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 130.2 LRJAPyPAC, se trata de medidas compatibles con la sanción. Así lo ha señalado, entre otras, la STS de 21 de febrero de 2000, que pone de manifiesto el carácter no punitivo de la medida de restauración, que pervive más allá de la subsistencia o no de la sanción.

También confirma el TSJ la corrección de la Sentencia apelada respecto al análisis de las consecuencias para el expediente de demolición incoado de los hechos que el recurrente antepone a la orden de restauración. Por una parte, la concesión de aguas para uso doméstico de que disfruta legalmente el recurrente es independiente de cualquier autorización adicional que proceda según la legislación vigente y a cuya obtención venga obligado el peticionario. Por lo que era necesario también obtener autorización de la administración del Parque Natural donde se ubica la presa para entenderla legalizada. Por otra, entiende el Tribunal que el archivo del expediente sancionador incoado por la Confederación Hidrográfica del Segura por disparidad de criterios con las autoridades del Parque no conlleva per se la aplicación del principio non bis in ídem para sancionar unos mismos hechos. Fundamenta el Tribunal: “[...] no debe olvidarse que el ámbito de protección de la legislación de Parques Naturales aun cuando pueda ser convergente con la de la protección del dominio público hidráulico por la que velan las Confederaciones Hidrográficas son distintos y muy diversos. De modo que cabe que, en función de los intereses ambientales y de protección de la naturaleza más amplios que persigue la legislación ambiental se puedan sancionar hechos que la legislación de conservación del dominio público hidráulico pase por alto sin que por ese motivo se pueda incurrir en la prohibición del principio ‘non bis in ídem’ proscrito por el derecho sancionador administrativo, con cita de la STC de 14 de diciembre de 2000. Cuyos fundamentos reproduce la sentencia que comentamos en punto al carácter transversal, condicionante y de supraordenación de la legislación medioambiental con relación a la normativa sectorial y de aprovechamiento de los recursos naturales de la caza, pesca, montes, cursos fluviales u otros”.

No obstante, el TSJCM entiende que se ha producido en la Sentencia apelada un error en la tipificación de los hechos. Esta se basa en el anexo II de la Ley 3/2005, de 5 de mayo, de declaración del Parque Natural de los Calares del Mundo y de la Sima, que relaciona entre los usos prohibidos la construcción de presas, diques, encauzamientos y otras obras similares, así como cualquier actividad que pueda contribuir a la alteración

de la morfología del cauce y la ribera o del nivel y dinámica hidrológica de los cursos de agua y de sus comunidades de flora y fauna. Sin embargo, no es este el precepto que sirve de título para la ejecución de la orden de demolición, sino los artículos 109.15 y 16 de la Ley 9/1999, de 26 de mayo, de Conservación de la Naturaleza: “15. Vulnerar las disposiciones derivadas de la regulación de los usos, aprovechamientos y actividades o las directrices aplicables a los espacios naturales protegidos, cuando ello ponga en riesgo o cause daño a sus valores naturales, sin llegar a alterar sus condiciones de habitabilidad; 16. La realización de construcciones no autorizadas en espacios naturales protegidos, así como la alteración de forma no autorizada de las condiciones de un espacio natural protegido o de los productos propios de él mediante ocupación, roturación, corta, arranque u otras acciones, salvo en ambos casos cuando ello no ponga en riesgo ni cause daño apreciable a sus valores naturales, en cuyo caso se considerará menos grave”.

Si el título de referencia para la demolición hubiese sido solamente el artículo 109.15, que fue el precepto recogido en principio en la resolución por la que se sancionó al recurrente con la multa de 1.400 euros que pagó, sería discutible que se pudiese llevar a cabo por cuanto se exigiría la demostración de daños o riesgos al medio ambiente, que en la Sentencia apelada no se analizan y que el recurrente discute apoyándose en el dictamen técnico del perito biólogo Sr. Sánchez Egea que acompaña a su recurso y en el informe del guarda mayor emitido en el expediente D-379-2008, que terminó con el archivo decretado por la Confederación Hidrográfica del Segura. Ahora bien, en el expediente de restauración incoado se hace indicación no solo del artículo 109.15, sino también del 16, que ya no exige esos riesgos o daños para que se pueda demoler la presa, con lo cual no habría necesidad de demostración de ningún daño para que procediese la demolición, bastando a estos efectos con que la presa o azud no estuviese autorizada, lo que en este caso no ocurre, y aun sin daños sería procedente el derribo.

Esta distinción de títulos válidos para la ejecución de la medida de restauración del dominio público que la Sentencia apelada no acierta a distinguir, recurriendo a uno —el 5.4 del anexo II de la Ley 3/2005— que no es precisamente del que se sirve la Administración para ejecutar, y la falta de un razonamiento sobre la exigencia o no de daños que el apelante opone para el derribo de la presa, creyendo que no causa perjuicios cuando con arreglo al artículo 109.16 no serían exigibles para retirarla del cauce del arroyo, es lo que motiva que no se acepte íntegramente, por omisión, los

razonamientos de la Sentencia apelada, siendo precisamente ese silencio un déficit de motivación de la Sentencia del que se queja el recurrente y que provoca un recurso justificado por el olvido cometido.

Aun así, el recurso será desestimado por entender la Sala que, con arreglo al artículo 109.16 de la Ley 9/1999, no es necesaria la causación de daños para la retirada de la presa o azud; cosa distinta hubiese sido que la restauración del dominio se hubiese apoyado tan solo en el artículo 109.15 de la norma, en cuyo caso se hubiese entrado a valorar y discutir los daños, sin cuya demostración no hubiese sido posible la ejecución.

También sobre la primera cuestión que se planteaba en la Sentencia que acabamos de comentar puede citarse la STSJCM 10041/2014, de 30 de enero, relativa a la naturaleza del expediente administrativo y a la compatibilidad entre la sanción y reparación. En aplicación del artículo 130.2 LRJAPyPAC y concordantes autonómicos de la Ley 9/1999:

1. Sin perjuicio de las sanciones penales o administrativas que en cada caso procedan, el infractor deberá reparar el daño o las alteraciones causadas sobre la realidad física y biológica, en la forma que le indique la Consejería.
2. En áreas protegidas y zonas periféricas de protección, la reparación del daño incluirá la demolición de lo construido incumpliendo los preceptos de esta Ley, salvo la concurrencia de un interés público o social en la conservación de lo construido y para destino o finalidad pública.

En consecuencia, el hecho de que no se haya tramitado procedimiento sancionador alguno o que los que se hayan tramitado hayan concluido sin imposición de sanciones al presunto infractor no implica que la Administración no pueda exigirle el restablecimiento de la realidad física y biológica a su estado original, al ser ambos procedimientos, como ha declarado reiteradamente la jurisprudencia, compatibles e independientes.

##### **5. Presunción de veracidad de las actas de los agentes medioambientales como “agentes de la autoridad” y proporcionalidad de las sanciones**

En la STSJCM 49/2014, de 30 de enero, se dilucidan diversos problemas relacionados con una inspección realizada por unos agentes medioambientales en una mercantil donde se gestionaban residuos peligrosos que derivó en una denuncia frente a múltiples

irregularidades y, finalmente, en la incoación de un procedimiento sancionador. Destacamos en esta crónica la conclusión de la Sala sobre la presunción de veracidad de una denuncia suscrita por agente de la autoridad: “[...] dependerá de que los hechos reflejados en la misma hayan sido directamente constatados por aquel y que se acompañen todos los elementos probatorios existentes, por cuanto el conocimiento concreto de estos elementos es fundamental para el particular sujeto a una medida sancionadora para poder articular su derecho a la defensa con igualdad de armas”. El Tribunal señala que no cabe duda sobre la consideración como tales de los agentes medioambientales.

Esta afirmación cobra mayor enjundia cuando la parte actora no ha realizado en el procedimiento esfuerzo probatorio alguno tendente a desvirtuar los hechos constatados por los inspectores actuantes, habiéndose limitado a reproducir, en la documental adjunta a la demanda, los documentos que en su día aportaron al procedimiento administrativo junto con sus alegaciones al pliego de cargos. En cambio, los hechos denunciados, que se recogen en las correspondientes actas obrantes en el expediente administrativo, fueron confirmados, a la vista de las alegaciones formuladas por la empresa denunciada, mediante un detallado informe y reportaje fotográfico emitidos por la inspectora-jefe de Sección de Calidad y Evaluación Ambiental. Con dichas actuaciones, que no han sido desvirtuadas mediante prueba en contrario, entiende la Sala que han quedado acreditados los hechos denunciados, con la excepción relativa a la recogida de una muestra de disolvente no halogenado para su análisis por la Dirección General de Evaluación Ambiental. Respecto al procedimiento seguido con esta muestra, que impidió a la recurrente contradecir el resultado o solicitar informe contradictorio, entenderá la Sala que se ha producido una violación del principio de presunción de inocencia.

En lo concerniente, finalmente, a la proporcionalidad de las sanciones, en la demanda se alude a la falta de motivación que, como fundamento de la fijación de la cuantía de la sanción, ya contenía la propuesta de resolución, que la incrementó de forma considerable en relación con la propuesta en el acuerdo de incoación del procedimiento sancionador, siendo lo cierto que la propuesta de resolución eleva la cuantía inicialmente prevista en 7.011,07 €, desconociéndose el motivo que ha llevado a la Administración a incrementar la cuantía de forma desproporcionada y no ajustada a derecho hasta 24.039 €. Argumenta el Tribunal que dicha falta de motivación se hace

más evidente, si cabe, en tanto en cuanto algunas de las infracciones se refieren no a un hecho concreto, sino a un grupo de hechos de los que se recogen en el acta de inspección. Aplicará el TSJ el artículo 35.2 de la Ley de Residuos, que establece: “Las sanciones se impondrán atendiendo a las circunstancias del responsable, grado de culpa, reiteración participación y beneficio obtenido, y grado del daño causado al medio ambiente o del peligro en que se haya puesto la salud de las personas”. Lo que comporta que, si en el acuerdo de iniciación no se contenía referencia alguna a dichas circunstancias dado que se contemplaba la sanción mínima para las infracciones graves, al incrementarla el instructor debió haber hecho alusión a la concurrencia de alguna de ellas, lo que posibilitaba la defensa del presunto infractor, que de otro modo quedaba en la más absoluta indefensión.

Termina el Tribunal estimando parcialmente el recurso, por lo que la infracción queda reducida a 17.028,32 €, de los que deberán deducirse 2.003 € por vulneración del principio de presunción de inocencia en relación con el hecho décimo de los denunciados por Inspección Medioambiental.

## **6. La naturaleza compleja del procedimiento de deslinde y amojonamiento en el demanio pecuario**

Resuelve la STSJCM 184/2014, de 17 de marzo, el recurso contencioso-administrativo frente a la Resolución de la Consejería de Agricultura y Medio Ambiente de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha por la que se aprueba el amojonamiento relativo a la vía pecuaria Cordel de Ciudad Real en el tramo comprendido desde el cruce de la carretera de Puertollano con la avenida de los Reyes Católicos hasta el límite con el término municipal de Poblete. Frente a la nulidad de pleno derecho reclamada por la actora, la Sentencia terminará confirmando la adecuación a derecho del procedimiento administrativo.

Es de aplicación al caso la Ley 9/2003, de 20 de marzo, de Vías Pecuarias de Castilla-La Mancha, que dispone de dos tipos de medidas para proteger el demanio pecuario: por una parte, el deslinde administrativo (art. 13) y, por otra, el amojonamiento (art. 14), por lo que resulta, por lo tanto, que el deslinde en este supuesto aprobado definitivamente mediante Resolución de la Consejería, previa clasificación de la vía pecuaria que tuvo lugar en este caso mediante Orden del MAPA de 29 de julio de 1963 —BOE de 24 de

agosto de 1963—, es a su vez un acto previo del amojonamiento que se configura como la materialización o ejecución material con carácter permanente de los límites de la vía pecuaria en el terreno.

Así pues, dirá el TSJ, “las operaciones de deslinde y amojonamiento forman parte de un procedimiento administrativo complejo, de tal forma y manera que la segunda fase procedimental (amojonamiento) no se puede concebir con independencia de la primera (deslinde), puesto que aquél cumple la función subordinada y complementaria de ejecutar y dar efectividad a éste, materializando con hitos y mojones las líneas divisorias de heredades de distinta titularidad dominical o posesoria, haciéndolas ostensibles o notorias, resolviendo las dudas sobre el trazado y dirección de tales líneas demarcadoras, al menos provisionalmente, a reserva de lo que pueda decidirse en el proceso sobre la propiedad de los terrenos controvertidos en sede de Jurisdicción Ordinaria ante los Juzgados y Tribunales del orden Civil”.

Hasta tal punto existe dependencia entre ambas operaciones propias destinadas a la protección demanial, que el amojonamiento no puede contradecir al deslinde ni puede alterar la línea de demarcación anterior, siendo en tal caso nulo. Esto es, en los casos en los que el deslinde es consentido y deviene firme por no haber sido impugnado en tiempo y forma (como acontece en este caso), no puede ser atacado tardíamente en el momento de la aprobación del amojonamiento. El artículo 14.3 de la Ley 9/2003 establece al respecto que las reclamaciones (sobre el amojonamiento) solo podrán versar sobre la práctica del amojonamiento, sin que en modo alguno puedan referirse al deslinde o delimitación (SSTS de 28 de marzo de 1978 y de 28 de febrero de 1979, entre otras).

En el caso de autos, además, existía ya una resolución, de 4 de agosto de 2008, por la que se aprueba el deslinde de la vía pecuaria Cordel de Ciudad Real, sobre la que ya se dictaron sendas sentencias por el TSJCM (192/2012, de 17 de abril, y 533/2012, de 5 de noviembre de 2012) confirmatorias de la legalidad de dicha resolución.

La STSJCM de 10 de marzo de 2014 resuelve sobre la misma cuestión, también de forma desestimatoria, en el recurso contencioso-administrativo entablado por otro actor afectado en el mismo sentido.