



Roj: **STSJ ICAN 375/1999 - ECLI:ES:Tsjican:1999:375**

Id Cendoj: **38038330011999100329**

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

Sede: **Santa Cruz de Tenerife**

Sección: **1**

Fecha: **11/02/1999**

Nº de Recurso: **1509/1996**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **BEATRIZ GALINDO SACRISTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS.

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

SANTA CRUZ DE TENERIFE.

SENTENCIA Nº:

=====

=====

RECURSO Nº 1509/96

Ilmos. Sres:

PRESIDENTE

Don Antonio Giralda Brito

MAGISTRADOS

Don Angel Acevedo Campos

Doña Beatriz Galindo Sacristán

=====

En Santa Cruz de Tenerife, a 11 de febrero de mil novecientos noventa y nueve.

VISTO, en nombre del Rey por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Tenerife, el presente recurso interpuesto a nombre del demandante Consejo Insular de Aguas de Tenerife, defendido por el Letrado Sr. Gomez Garcia, contra determinados apartados del artículo 23 del Decreto 161/96 de 4 de julio por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de la Consejería de Obras Públicas, Vivienda y Aguas del Gobierno de Canarias, habiéndose personado como parte demandada el Gobierno de Canarias, defendido y representado por el Letrado de sus Servicios Jurídicos, siendo Ponente en esta Sentencia el Ilmo. Sr. Magistrado Doña Beatriz Galindo Sacristán.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte demandante se interpuso recurso contencioso-administrativo ante esta Sala el día 12-9-1996.

Admitido a trámite se dio al mismo la publicidad legal y se reclamó el expediente administrativo; recibido se confirió traslado al recurrente para que formalizara la demanda, lo que efectuó en legal forma por medio de escrito que en lo sustancial se da por reproducido, y en el que terminaba suplicando se dicte Sentencia por la que se declare la nulidad de los apartados 3, 10, 13, 18 y 23 del artículo 23 del Decreto 161/96 por el que



se aprueba el Reglamento Orgánico de la Consejería de Obras Públicas, Vivienda y Aguas del Gobierno de Canarias .

SEGUNDO.- Se confirió traslado de la demanda por término legal a la Administración demandada, quien contestó oponiéndose al recurso y solicitando su inadmisión o subsidiariamente su desestimación en base a los fundamentos jurídicos que aduce.

TERCERO.- Recibido el juicio a prueba se practicó con el resultado que obra en autos, evacuándose el trámite de conclusiones y señalándose día para su votación y fallo, lo que se efectuó con el resultado que ahora se expresa.

CUARTO.- Se han observado las formalidades de tramitación.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Entiende la parte actora que del análisis de la normativa reguladora en materia de aguas, no puede inferirse que: la ejecución de obras de interés general y regional, la formulación de proyectos de desalación de interés general y regional y la propuesta de instalación de plantas desaladoras y depuradoras y mejora de la tecnología aplicable mediante planes de subvención y fomento, así como la prestación de asistencia técnica a los usuarios en materia de aguas, y la propuesta de sanciones en materia de aguas por infracciones graves; sean funciones cuyo ejercicio corresponda a la Administración Autonómica, tal y como se prevee en el Decreto impugnado, sino al Consejo Insular de Aguas, y que el Decreto en los apartados que impugna, viola dicha normativa.

La demandada alega frente a lo anterior, la falta de legitimación activa y la de capacidad procesal de la actora así como ya en cuanto al fondo, la adecuación de la competencia que se declara, a la normativa aplicable.

SEGUNDO.- En primer lugar y entrando al examen de las causas de inadmisibilidad, y si bien es cierto que la actora es un Organismo Autónomo local y no un Ente Territorial (art. 3 de la Ley 7/85 de 2 de abril de Bases del Régimen Local) tal y como viene configurada por el art. 9.2 de la ley territorial de Aguas de 26 de julio de 1990 , la adscripción a los Cabildos le viene dada solo a los efectos administrativos, de modo que no puede verse afectada su capacidad para adquirir, poseer, regir y administrar sus bienes, ni la de contar, obligarse y ejercer ante los Tribunales todo tipo de acciones, sin más limitaciones que las establecidas en las leyes.

Así, la legitimación para impugnar los actos de las Comunidades Autónomas que pudieran infringir el ordenamiento jurídico, le viene dada a la actora, sin limitación expresa alguna, -y sin perjuicio de la que la ley atribuye a los Entes locales para la impugnación de actos que lesinen su autonomía- por su norma creadora, que lo es con rango de Ley, y por las normas que regulan el régimen general del proceso contencioso-administrativo, es decir siempre que tuviere interés directo en ello, y en el presente supuesto, ha de entenderse que tal interés existe, por afectar la disposición a la materia de aguas, para cuya dirección, ordenación, planificación y gestión ha sido creada.

De la no apreciación de la susodicha causa de inadmisión, deriva necesariamente, el rechazo de la segunda de las planteadas, pues, corresponde a la Junta de Gobierno del Consejo Insular de Aguas, el ejercicio de todo tipo de acciones, siendo de aplicación el art. 17 del Decreto de 9-7-1992 , que así lo prevee expresamente, y sin distinción sobre lo que haya de ser objeto del proceso que se entable.

TERCERO.- Entrando en el examen del fondo de las cuestiones planteadas, establece el Decreto impugnado que son funciones de la Dirección General de Aguas:

1. La elaboración y ejecución de las obras de interés regional y general(ap. 3).

Pese a que la Ley territorial de Aguas establece en su art. 10.k que son funciones de los Consejos Insulares de Aguas la realización de obras hidráulicas de responsabilidad de la Comunidad Autónoma en la isla, ello hay que entenderlo, en relación con la excepción establecida en el art. 8.1.c de la misma que excluye de la competencia de los Cabildos, las obras hidráulicas que se declaren de interés regional o general, y no a otras va referida la disposición que se impugna, excepción que por la claridad en su redacción debe informar la interpretación de la equívoca norma del art. 10.k, que a su vez cobra significado, interpretándola en relación con la D.Adicional 2.h de la Ley de Regimen Jurídico de la Administración Pública Canaria , que autoriza al Gobierno de Canarias a delegar en los Cabildos Insulares el ejercicio en el ámbito de su isla de la ejecución de obras públicas de interés regional, que son competencia de la Comunidad Autónoma.

Ninguna duda ofrece la elaboración de los programas de obras de interés regional que compete en todo caso, al Gobierno de Canarias.(art. 7 d de la Ley de Aguas).



Además el art.3.1.6 del Decreto de 21 de julio de 1994 ,-anterior al que ahora se impugna- que regula las transferencias de funciones de la Administración de la Comunidad Autónoma en materia de obras hidráulicas y aguas terrestres, establece sin lugar a dudas la titularidad de la Comunidad, sobre la función de elaboración y aprobación de proyectos y ejecución de obras de interés regional.

No se viola en dicho apartado lo dispuesto en la normativa de superior rango.

2. Formular proyectos de desalación de interés regional y general (ap.10) y propuesta de instalación de plantas desaladoras, así como mejora de la tecnología aplicable mediante planes de subvención y fomento(ap.18).

No contravienen tampoco la legislación aplicable en materia de aguas, los apartados transcritos, pues en relación con el primero de ellos, basta con reiterar los preceptos mencionados anteriormente, sobre la competencia en materia de obras de interés general, añadiendo en todo caso, que el art. 7.i) recoge la competencia autonómica residual, para funciones no expresamente previstas, y debiendo acudir al art. 92.1 de la Ley de Aguas , que prevee que sea el Gobierno de Canarias el que impulse la "instalación de plantas desaladoras y depuradoras que se precisen en las islas, así como la mejora de la tecnología aplicable mediante los oportunos planes de subvención y fomento, que podrán ser realizados a través de convenios con las entidades locales interesadas".

La elaboración de proyectos de tales instalaciones puede y debe considerarse como uno de los modos idóneos de impulso que con carácter genérico atribuye la Ley a la competencia autonómica, versando además sobre una materia que quizá la propia Ley prevee como de interés general.

Cabe apuntar además que ya el art. 92, distingue en su segundo apartado, lo que en esta materia corresponde a los Consejos Insulares que "adoptarán las medidas necesarias para garantizar el uso adecuado de todas las aguas depuradoras sobrantes".

3. Prestar asistencia técnica a las Corporaciones locales y a los usuarios en asuntos relativos al agua.(ap. 13)

Estima la Sala, por el contrario, que en este concreto apartado, el Decreto se excede de los criterios establecidos en el marco de la Ley de Aguas, y así, el art. 10 o) establece que son funciones de los Consejos Insulares de Aguas, la prestación de toda clase de servicios técnicos relacionados con el cumplimiento de sus fines y cuando proceda, el asesoramiento a las Administraciones Públicas, así como a los particulares.

De otro lado, son funciones del Gobierno de Canarias, la asistencia técnica y la inspección de la actividad de los Consejos Insulares, por lo que sin perjuicio de los deberes de asistencia a la propia actora, y de los que vengan establecidos de modo general, no puede la demandada atribuirse en contradicción con lo que la ley establece tales funciones, por lo que procede la anulación del apartado que se impugna (art. 51.1 y 2 de la Ley 30/92 y 103.1 de la CE).

4. Proponer la imposición de sanciones por infracciones graves(ap.23).

Igual suerte debe correr este apartado, que excediéndose de lo que se dispone en el reglamento que regula el procedimiento sancionador dictado al amparo del art.125.5 de la Ley de Aguas , atribuye a la Comunidad, la función de propuesta de resolución en aquéllas materias (infracciones graves) sobre las que es competente para dictar resolución.

Así, el Decreto de 8 de octubre de 1993, establece en su art. 2.1 . f), que los Consejos Insulares, trasladarán a la consejería del gobierno...con propuesta motivada de resolución, los expedientes instruidos por la comisión de faltas...graves para su resolución o elevación a la decisión del gobierno de Canarias, desarrollándose tal competencia en los art.26 y 27.

El Decreto 158/94, prevee como competencia de los Cabildos Insulares, la instrucción de todos los expedientes sancionadores en materia de aguas, y de la Comunidad, la imposición de sanciones por infracciones graves y muy graves.

Todo ello guarda perfecta congruencia con el art. 18 del RD 1398/93 que recoge de modo general que será el instructor el que eleve la propuesta de resolución que se cursará al órgano competente para resolver.

El Decreto de 8 de octubre de 1993 resulta aplicable frente al art. 19 del Decreto 212/91 , por ser aquélla norma específica a aplicar en materia de aguas, sin que exista contradicción con lo dispuesto en la genérica que se cita.

CUARTO.- Por cuanto antecede, procede estimar parcialmente el recurso interpuesto, anulando los apartados 13 y 23 del art. 23 del Decreto 161/96 de cuatro de julio por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de la Consejería de Obras Públicas, Vivienda y Aguas del Gobierno de Canarias , confirmando el resto de los apartados impugnados.



No son de apreciar motivos para hacer una especial condena en costas a ninguna de las partes, de conformidad con el art.131,1 de la Ley Jurisdiccional .

Vistos los artículos citados y demás de general aplicación, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, ha dictado el siguiente:

FALLO

ESTIMAR PARCIALMENTE el recurso contencioso-administrativo número 1509/96, interpuesto por el Consejo Insular de Aguas de Tenerife, contra la Resolución antes indicada, anulando los apartados 13 y 23 del art. 23 del Decreto 161/96 de cuatro de julio por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de la Consejería de Obras Públicas, Vivienda y Aguas del Gobierno de Canarias, y confirmando el resto de los apartados impugnados, sin imposición de costas.

A su tiempo devuélvase el expediente administrativo al Organo de procedencia con certificación de esta Sentencia, de la que se unirá otra a los autos originales.

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

PUBLICACION: Leída y publicada ha sido la Sentencia anterior en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente Doña Beatriz Galindo Sacristán en la sesión pública de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (Tenerife), que firmo en Santa Cruz de Tenerife a 11-2-1999, de lo que yo, el Secretario de la Sala, certifico.-