

**Sentencia de 6 de octubre de 2022 (rec.294/2021)**

**Encabezamiento**

**TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Quinta**

**Sentencia núm. 1.260/2022**

Fecha de sentencia: 06/10/2022

Tipo de procedimiento: REC.ORDINARIO(c/a)

Número del procedimiento: 294/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 27/09/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

Procedencia: CONSEJO MINISTROS

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Sinforiano Rodriguez  
Herrero

Transcrito por:

Nota:

REC.ORDINARIO(c/a) núm.: 294/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Sinforiano Rodriguez  
Herrero

**TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Quinta**

**Sentencia núm. 1260/2022**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Octavio Juan Herrero Pina, presidente

D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

D.<sup>a</sup> Inés Huerta Garicano

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

D. Fernando Román García

En Madrid, a 6 de octubre de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso administrativo nº 294/2021 interpuesto por la entidad "COBRE LAS CRUCES S.A.U.", representada por el procurador D. Arturo Romero Ballester, bajo la dirección letrada de D. Juan Antonio Coveñas Alcañiz contra el Acuerdo del Consejo de Ministros de 29 de junio de 2021 por el que se impone sanción administrativa consistente en multa de 1.000.000 €; y una indemnización por daños a Dominio Público Hidráulico en la cifra de 535.078,71€; por supuesta comisión de una infracción administrativa muy grave. Han comparecido como parte demandada la Administración General del Estado, representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado D. Manuel María Zorrilla Suárez y como parte codemandada Federación Ecologistas en Acción-Sevilla, representada por la procuradora doña Susana Escudero Gómez, bajo la dirección letrada de D. Juan José Carmona Moreno.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Wenceslao Francisco Olea Godoy.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por la representación procesal de la entidad "COBRE LAS CRUCES S.A.U." se interpuso recurso contencioso administrativo frente al Acuerdo del Consejo de Ministros de 29 de junio de 2021 por el que se resuelve el expediente sancionador SAN-088-SE-2019 incoado por la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, que impone sanción administrativa, entre otras, consistente en multa ascendente a 1.000.000 €, con reconocimiento de la reducción sobre dicha sanción de un 20% por pago voluntario efectuado, en los términos del *artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas*; todo ello por la supuesta comisión de una infracción administrativa muy grave tipificada en el *artículo 116.3 a), c) y g) del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio*, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas (TRLA), y calificada de acuerdo a lo dispuesto en el *artículo 317 del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril*, por el que se aprueba el *Reglamento del Dominio Público Hidráulico (RDPH), en concordancia con el artículo 117 del TRLA*, el cual fue admitido por la Sala, motivando la reclamación del expediente administrativo que, una vez recibido, se puso a disposición de la procuradora Sr. Romero Ballester, para que, en la representación que ostenta, formalizase la demanda dentro del plazo de veinte días, lo que verificó con el oportuno escrito presentado el 10 de noviembre de 2021 en el que, después de exponer los hechos y alegar los fundamentos de derecho que estimó oportunos, terminó suplicando a la Sala: <<que tenga por presentado este escrito y sus copias y documentos, se sirva admitirlo, y así tenga por formalizada, en tiempo y forma ESCRITO DE DEMANDA en el Recurso Contencioso-Administrativo 2/294/2021, por efectuadas todas y cada una de las manifestaciones que en la misma se contienen y, conforme a ellas, tras lo trámites que son de Ley, dicte Sentencia estimatoria mediante la cual se declare nula, anule o revoque, la actividad administrativa impugnada relacionada con el expediente sancionador SAN-088-SE-2019 por el que se impuso a COBRE LAS CRUCES, S.A.U.

una sanción de 1.000.0000 €; multa; o bien, subsidiariamente, acuerde ordenar a la Administración demandada que se califiquen los hechos como infracción leve, o en su caso grave, imponiéndose la mínima sanción posible, y con expresa imposición de costas a la Administración demandada.>>

**SEGUNDO** .- Dado traslado del escrito de demanda a las partes contrarias, la Abogacía del Estado, presentó escrito de contestación a la demanda el 9 de diciembre de 2021, suplicando a la Sala: <<tenga por hechas las alegaciones anteriores y por cumplimentado el trámite concedido de contestación a la demanda, debiendo desestimar la demanda íntegramente con expresa imposición de costas al recurrente.>>

Por la representación procesal de Fundación Ecologistas en Acción-Sevilla se presentó escrito de contestación a la demanda el 24 de marzo de 2022, en el que termina solicitando a la Sala se dicte sentencia por la que se desestimen todas las pretensiones de la demandante, con imposición de costas a la parte actora.

**TERCERO.-** Por Auto de 1 de febrero de 2022 se acordó el recibimiento a prueba respecto a las propuestas por la parte demandante y por el Sr. Abogado del Estado, admitiéndose y declarando pertinentes la prueba documental propuesta por la parte demandante y la prueba pericial propuesta por el Sr. Abogado del Estado y por Auto de 31 de marzo de 2022 se denegó el recibimiento a prueba solicitado por la representación procesal de la Federación Ecologistas en Acción-Sevilla.

Practicada la prueba declarada pertinente en el presente recurso, se concede el término sucesivo de diez días para que presenten escrito de conclusiones, cumplimentándose dicho trámite por la representación de la parte demandante, por la Abogacía del Estado y por la Federación Ecologistas en Acción-Sevilla, con el resultado que puede verse en las actuaciones.

**CUARTO.-** Declaradas conclusas las actuaciones, por providencia de 7 de julio de 2022 se señaló para votación y fallo la audiencia del día 27 de septiembre de 2022, en cuyo acto tuvo lugar su celebración , habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO. Objeto del recurso.**

Se interpone el presente recurso contencioso-administrativo 294/2021 por la representación procesal de la mercantil "Cobre Las Cruces, S.A.U.", contra el acuerdo del Consejo de Ministros, adoptado en sesión de 29 de junio de 2021, por el que "se acuerda imponer a la empresa Cobre Las Cruces, S.A.U, una sanción de un millón de euros (1.000.000 €;) por efectuar obras, instalaciones y actividades de operación de sistemas de drenaje-inyección y derivar aguas por un volumen superior al autorizado, en los términos municipales de Gerena, Guillena y Salteras, Sevilla. Multa que ha de considerarse satisfecha al haberse acogido la expedientada a la reducción del 20 por 100 por haber realizado el pago en periodo voluntario, así regulado en el artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas , según consta en la documentación del expediente... Procede declarar terminado el procedimiento sancionador por pago voluntario de acuerdo con el artículo 85.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas , sin embargo la

Confederación Hidrográfica del Guadalquivir deberá iniciar un nuevo procedimiento para exigir las responsabilidades en orden a obtener la reparación de los daños causados al dominio público y reposición de las cosas a su estado anterior, partiendo de la diferente naturaleza de la acción sancionadora y la indemnizatoria y reparadora como reiteradamente ha declarado el Tribunal Supremo..."

Se suplica en la demanda que se anule el acuerdo por no estar ajustada al ordenamiento jurídico, dejando sin efecto las responsabilidades exigidas, con la petición subsidiaria de considerar los hechos como constitutivos de una infracción leve o grave, debiendo imponerse la sanción de multa en la cuantía mínima prevista para dichas infracciones.

Han comparecido en el proceso la Abogacía del Estado, que suplica la desestimación de la demanda, así como la Federación Ecologistas en Acción-Sevilla, que se adhiere a los fundamentos y peticiones de la defensa de la Administración.

A tenor de lo que resulta de las actuaciones, la mencionada resolución pone fin al procedimiento sancionador (número SAN-088-SE-2019) que había sido incoado contra la recurrente por la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, en el que, tras la práctica de las diligencias oportunas, se imputa a la sancionada "haber procedido al incumplimiento de la condición 8ª de la autorización administrativa MC-41045/1298/2002/10, sobre autorización de modificación de características de las obras, instalaciones y actividades de operación del sistema de drenaje-inyección al haber derivado aguas por un volumen superior al reinyectado en la masa de aguas subterráneas Gerena-Posadas, en los términos municipales de Gerena, Guillena y Salteras (Sevilla)".

Los mencionados hechos se consideraban que eran constitutivos de las infracciones muy grave previstas y sancionadas en el *artículo 116-3º-a* ), *b* ) y *c* ) del *Texto Refundido de la Ley de Aguas* (en adelante TRLA), en relación con la condición 11ª de la autorización administrativa de la que era titular la sancionada, y con el *artículo 317 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico* , aprobado por Real Decreto 849/1986, de 11 de abril (en adelante RDPH). Los daños al dominio público hidráulico se calcularon en 608.325,41 &#8364;.

A tenor de lo que consta en el acuerdo sancionador, las actuaciones se inician con la resolución ordenando la incoación del expediente sancionador y formulación de pliego de cargos, que fue notificada a la sancionada en fecha 4 de abril de 2019. Por los mismos hechos se había procedido a la apertura de un *procedimiento por el Orden Penal (Diligencias Previas 1534/2018, seguidas por el Juzgado de Instrucción número 1 de los de Sevilla* ), habiéndose acordado ya en fecha 1 de abril de 2019 la suspensión del procedimiento sancionador hasta la resolución el mencionado proceso penal, que tenía carácter preferente.

Las actuaciones del Orden Penal concluyeron con Auto de 13 de enero de 2020, en el que se acuerda el sobreseimiento provisional y el archivo de las actuaciones, decisión que fue comunicada al Organismo de Cuenca, a los efectos del procedimiento sancionador ya incoado, alzándose la suspensión en resolución de 16 de junio de ese mismo año de 2020, presentándose alegaciones por la recurrente en escrito presentado en fecha 16 de junio de ese mismo año.

La propuesta de resolución recoge los hechos y calificación ya expuestos anteriormente, aun cuando se reduce la cuantía de la responsabilidad ocasionada al

dominio público, siendo notificada a la interesada en fecha 19 de abril de 2021. El siguiente día 14 de mayo presenta escrito la sancionada en el que acepta los hechos imputados, acogiéndose a la facultad de pago voluntario de la sanción propuesta, con la reducción del 20 por 100, entregándosele carta de pago por el Organismo de Cuenca, que fue atendido por la sancionada. Finalmente se adopta el acuerdo que se revisa en este proceso, con el contenido que ya se ha reseñado.

Los motivos que se aducen en la demanda en apoyo de la reseñada pretensión revocatoria, que serán objeto de examen en esta sentencia, están referidos a una serie de consideraciones preliminares, estimando, en primer lugar, que el procedimiento ha caducado, debiendo dejarse sin efecto tanto la sanción como la responsabilidad exigida; así mismo se reprocha al acuerdo impugnado falta de proporcionalidad y calificación de la infracción y de motivación de la actividad administrativa sancionadora, con vulneración de los principios que han de regir su ejercicio, en concreto, los de confianza legítima, presunción de inocencia y de responsabilidad y culpabilidad.

El Sr. Abogado del Estado, en su contestación a la demanda, se opone a los referidos motivos, suplicando la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución impugnada. Ha comparecido también en el recurso, como parte demandada, la Federación Ecologistas en Acción-Sevilla, que se adhiere a los fundamentos y peticiones de la Abogacía del Estado.

### **SEGUNDO. Antecedentes fácticos de la actuación administrativa impugnada.**

Para una mejor comprensión de la decisión administrativa que se recurre y de las alegaciones que se hace por la defensa de la recurrente como fundamento de la pretensión accionada es aconsejable tener en cuenta los precedentes de la mencionada actividad administrativa que se revisa. Y en este sentido, ya del contenido del acuerdo recurrido se concluye que la imputación que se hace a la recurrente está vinculada a una previa relación de la sancionada con la Administración Hidráulica; en concreto y a tenor de lo que se aduce en la demanda, sin oposición de contrario, que era titular de una concesión minera --"Las Cruces", número 7.532-A-- que había sido otorgada por resolución de la Administración con competencias en materia de minería, de 6 de agosto de 2003, integrando el conjunto minero-hidrometalúrgico "Las Cruces". Para el funcionamiento del referido complejo le fue concedida a la titular por la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir una autorización para la ejecución de obras de instalaciones y actividades de operaciones de drenaje-inyección, en los términos municipales de Gerena, Gillena y Salteras, en resolución de fecha 30 de octubre de 2003. Así mismo, por el mismo Organismo de Cuenca se otorgó una concesión de aprovechamientos de aguas públicas, por resolución de 17 de junio de 2004. Y en esa relación concesional, a instancias de la recurrente, fue aprobado por resolución de 16 de julio de 2009 un Plan Global de Gestión de Aguas del Sistema de Drenaje-Reinyección del referido complejo minero, que fue modificada por resolución de 24 de octubre de 2013.

Con tales circunstancias se procede a la apertura del procedimiento sancionador por denuncia de la Fundación Ecologistas en Acción-Sevilla, en la que se ponía en conocimiento de la Administración Hidráulica el incumplimiento de las condiciones de dichas concesiones y autorizaciones, que se consideraban constitutivos de infracción, procediéndose a la apertura del procedimiento sancionador y practicándose las oportunas diligencias, entre ellas varias inspecciones de las

instalaciones existentes en el Complejo minero, de las que se concluye (folio 150 del PDF del expediente) tras describir las actuaciones realizadas en especial varias inspecciones; con el acuerdo del Consejo de Ministros que es objeto de impugnación, si bien, antes de dicho acuerdo, la mercantil sancionada había procedido, tras la notificación del pliego de cargos, al pago voluntario de la sanción propuesta, a los solos efectos de beneficiarse de la reducción del 20 por 100 que autoriza el *artículo 85 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas* ; pago que fue aceptado por la Administración y al que se hace referencia en el acuerdo impugnado.

### **TERCERO. Caducidad del procedimiento.**

El primero de los motivos en que se fundamenta la pretensión de la recurrente está referido a la caducidad del procedimiento sancionador que ocasiona, en su argumentación, la anulabilidad del acuerdo impugnado, debiendo dejarse sin efecto tanto la multa impuesta como la responsabilidad económica exigida. Dicho motivo es el que debemos examinar con carácter preferente porque, de prosperar, haría innecesario examinar las restantes cuestiones suscitadas en la demanda.

Se aduce por la defensa de la recurrente en apoyo de dicho motivo que el procedimiento fue incoado en fecha 26 de marzo de 2019, si bien a los seis días, es decir, en fecha 1 de abril siguiente, se acuerda su suspensión por la antes mencionada prejudicialidad penal. La suspensión se levanta en fecha 6 de marzo de 2020, si bien el 14 de ese mismo mes de marzo se produce ope legis una nueva suspensión del plazo para la tramitación del procedimiento por la vigencia del estado de alarma por la pandemia COVID-19, quedando reanudados los plazos en fecha 1 de junio siguiente. A juicio de la defensa de la recurrente, los 12 meses para la tramitación del procedimiento sancionador, teniendo en cuenta dichos plazos de suspensión, concluía el día 18 de mayo de 2021, en tanto que el acuerdo sancionador se dicta el siguiente día 29 de junio de ese mismo año.

A la vista de esas circunstancias se considera por la recurrente que el hecho de que se hubiera procedido, antes de dictarse la mencionada resolución expresa, al pago de la sanción con la reducción prevista legalmente y que ese pago se hubiese realizado con anterioridad a la mencionada fecha límite para dictar la resolución, no excluye dicha caducidad, porque el *artículo 88-1º de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas* impone que en la resolución que ponga fin al procedimiento deberán resolverse todas las cuestiones que se susciten, con un especial contenido en los expedientes disciplinarios, de conformidad con lo establecido en el artículo 90; estimándose que el hecho de haberse procedido al pago anticipado, con la reducción legal, no eximía de dictarse dicha resolución porque, en otro caso, se trataría de una sanción tácita que no autoriza la Ley, como, por otra parte, ha sucedido en el caso de autos, en que el acuerdo impugnado impone la sanción haciéndose, como era preceptiva, la correspondiente indicación de recurso. Se considera que no puede desconocerse que la reducción de la sanción de multa lo fue exclusivamente por pronto pago, no por renuncia a la impugnación, por lo que no se renunció al derecho a impugnar la resolución, conforme se ha declarado en la *sentencia de este Tribunal Supremo de 18 de febrero de 2021, dictada en el recurso 2201/2020* . Se añade a lo expuesto que ya el mismo acuerdo impugnado hace referencia a la caducidad y, a juicio de la defensa de la recurrente, aplica la caducidad a la responsabilidad económica y la aplica a la sanción de multa.

A tales argumentos se opone por la defensa de la Administración demanda que

el pago voluntario de la multa comporta la terminación del procedimiento, de conformidad con lo previsto en el *artículo 85-2º de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas*, que deberá continuar para la determinación de la responsabilidad económica que fuera exigible, que es lo acontecido en el caso de autos.

A esa misma argumentación se remite la contestación de la asociación comparecida para oponerse al recurso, si bien aduce en apoyo de la prescripción de la impugnación de las resoluciones sancionadoras cuando se ha realizado el pago voluntario de la multa, la doctrina fijada en la *sentencia de este Tribunal Supremo 696/2021, de 18 de febrero* (dicha sentencia es la antes invocada en la demanda, si bien con el error en la numeración).

Suscitado el debate en la forma expuesta, debe concluirse de los argumentos en que se funda el motivo que examinamos, que la cuestión se centra, en primer lugar, en determinar si realmente se ha producido la caducidad del procedimiento por haber transcurrido el plazo establecido para su tramitación, lo cual remite el debate a una mera computación del plazo transcurrido desde su inicio hasta su finalización, tomando en consideración las suspensiones que se han producido, como ya se ha expuesto. Es ese el debate sustancial que se suscita en el motivo que examinamos.

Pero vinculado de manera inherente a esa cuestión se suscita si en el caso de autos debía entenderse que el procedimiento había terminado con el pago anticipado, con la reducción del 20 por 100, que había aceptado la sancionada, sin necesidad de una ulterior resolución expresa, o si, por el contrario, la terminación del procedimiento no se produce sino cuando se dicta el acto expreso poniendo fin al mismo, es decir, con el acuerdo del Consejo de Ministros que es objeto de impugnación en este proceso. Así pues, aquella primera cuestión está subordinada a esta segunda, que es la que primeramente debemos examinar, esto es, determinar si la terminación del procedimiento --lo cual es esencial para el cómputo del plazo de caducidad-- se produce con el mero pago o si se requiere una ulterior resolución administrativa que es la que de manera efectiva comporta la terminación del procedimiento.

Delimitado el debate en la forma expuesta debemos comenzar por recordar que el *artículo 85 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas* dispone:

"1. Iniciado un procedimiento sancionador, si el infractor reconoce su responsabilidad, se podrá resolver el procedimiento con la imposición de la sanción que proceda.

"2. Cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario o bien quepa imponer una sanción pecuniaria y otra de carácter no pecuniario pero se ha justificado la improcedencia de la segunda, el pago voluntario por el presunto responsable, en cualquier momento anterior a la resolución, implicará la terminación del procedimiento, salvo en lo relativo a la reposición de la situación alterada o a la determinación de la indemnización por los daños y perjuicios causados por la comisión de la infracción.

"3. En ambos casos, cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario, el órgano competente para resolver el procedimiento aplicará reducciones de, al menos, el 20 % sobre el importe de la sanción propuesta, siendo éstos acumulables entre sí. Las citadas reducciones, deberán estar determinadas en la notificación de iniciación del procedimiento y su efectividad estará condicionada al desistimiento o

renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción..."

Como cabe concluir de la interpretación literal del precepto, primer criterio interpretativo que impone el *artículo 3 del Código Civil*, se contemplan tres opciones en los procedimientos sancionadores en aras a facilitar su simplificación, siempre deseable a la vista de la acumulación de la actividad administrativa que comporta, y ello en base a la colaboración del interesado; a saber, (i) que el imputado reconozca su responsabilidad; (ii) que el imputado, sin reconocer su responsabilidad, realice el pago voluntario, antes de dictarse resolución, y (iii) que el imputado no solo reconozca su responsabilidad sino que, además, proceda a efectuar el pago anticipado. En los dos primeros casos se aplica una reducción del 20 por 100, como mínimo, de la sanción propuesta. En el tercer supuesto, que es una acumulación de los dos primeros, la reducción es del 40 por 100, como mínimo, por adicionarse ambos porcentajes.

Ahora bien, la inteligencia del precepto está lejos de la claridad que parece pretender el Legislador, que no da pautas de interpretación en su Exposición de Motivos de la incorporación de estas reducciones que ya se habían incorporado a alguna normativa sectorial. En concreto, la dificultad interpretativa se centra en la forma en que han de concluir el procedimiento en tales supuestos.

En el caso de que el imputado reconozca su responsabilidad, estos es, que reconoce no solo los hechos imputados, sino su tipificación y su sancionabilidad, el precepto faculta a la Administración a resolver el procedimiento, con el añadido de que dicha resolución ulterior deberá acordar la "*imposición de la sanción que proceda*", términos de los cuales resulta claramente que la Administración está obligada a dictar una auténtica resolución poniendo fin al procedimiento, con el alcance que a dicho acto impone el artículo 88 de la Ley. Ciertamente que esa resolución adquiere características de suma simplicidad, toda vez que aceptada --auténtica confesión-- la responsabilidad del imputado, se margina toda la polémica de la motivación de la resolución sancionadora, al haber prestado su conformidad el interesado a los hechos imputados y su calificación jurídica. No obstante lo cual, el precepto parece reservar a la Administración la potestad de imponer la sanción que proceda, no la que se hubiese apreciado en los trámites iniciales del procedimiento y a la que se aquietado el sancionado; exigencia que está en la base del principio de legalidad que condiciona toda potestad administrativa.

La segunda opción ofrece mayor problema interpretativo. En efecto, ya de entrada debe partirse de la idea de que quien se limita a un pago anticipado de la sanción pecuniaria, no solo no reconoce su responsabilidad, sino que su actuación se limita a un modo de garantizar el pago de la sanción que en su día pudiera imponerse. Bien es verdad que el precepto somete dicho pago anticipado a la condición del desistimiento o renuncia a cualquier acción o recurso en vía administrativa; pero no a la jurisdiccional, conforme hemos tenido ocasión de declarar en *nuestra sentencia 232/2021* --mejor que 696/2021--, dictada en el recurso 2201/2020 (ECLI:696), como se invoca por ambas partes, bien con conclusiones diferentes, en relación a la interpretación del artículo 85 en el que declaramos, en lo que aquí interesa, que "... la renuncia o el desistimiento que se exigen en el referido precepto para poder beneficiarse de las reducciones en el importe de la sanción se proyectan única y exclusivamente sobre las acciones o recursos contra la sanción a ejercitar en la vía administrativa y no en la judicial..."

Es decir, si el que se limita, a la vista de la imputación de una infracción administrativa, a su pago anticipado y voluntario, sin aceptar en modo alguno ni los



hechos ni su tipificación ni la culpabilidad; y puede cuestionar esa imputación, cuando menos en vía contencioso-administrativa, deberá reconocerse que, en puridad de principios, estos pagos anticipados recuerdan el viejo principio, que tanta problemática suscito en su momento, del "solve et repete", propio de un Derecho Administrativo Sancionador ya superado, si bien con la ventaja de que el sancionado obtiene una considerable reducción de la sanción.

No obstante esa distinta consecuencia del reconocimiento de responsabilidad y del pago anticipado, el precepto no resuelve con nitidez como han de concluir el procedimiento en tales supuestos. Está claro que en el caso del reconocimiento de responsabilidad la Administración ha de dictar una resolución expresa, que es la que pondrá fin al procedimiento, en la cual, como ya se ha dicho, se impondrá la sanción que proceda. Mayores problemas ofrece el supuesto del pago anticipado, en el que el precepto se limita a declarar que ese pago " *implicará la terminación del procedimiento* "; declaración no exenta de confusión porque no comportando el pago anticipado reconocimiento alguno de responsabilidad, es decir, de hechos, tipificación, sancionabilidad y culpabilidad, la Administración está obligada a aportar al procedimiento todos los elementos de prueba que permitan desvirtuar la presunción de inocencia que, como es sabido, constituye un derecho fundamental del interesado, exigencia que no sería necesaria en el caso de aceptación de la responsabilidad porque dicha presunción quedaría desvirtuada por la reina de las pruebas, la confesión de parte, que es lo que, en definitiva, comporta la aceptación de la responsabilidad. De tal forma que se produce la paradoja de que en este último supuesto la Administración ha de terminar el procedimiento con una auténtica resolución; en tanto que en el primero el precepto no impone de manera directa dicha exigencia, sino que se limita a declarar la terminación del procedimiento.

No le falta razón a la defensa de la recurrente cuando, ante el argumento de la defensa de la Administración de que en el supuesto de pago anticipado no es necesario dictar resolución alguna, sostiene que en tales supuestos se trataría de una sanción tácita, porque la sanción no se ha impuesto por la Administración, que se ha limitado a la mera imputación sin que tampoco el interesado haya admitido. Solo existe, en su caso, una mera propuesta, en el mejor de los casos, habida cuenta de que el pago voluntario se puede realizar ya desde el pliego de cargos, que no es sino una mera propuesta, porque el precepto no pone momento inicial para dicho cumplimiento, ya que posibilidad del pago anticipado ha de ofrecerse al interesado en el acuerdo de iniciación del procedimiento, conforme impone el artículo 64-2-º-d) de la Ley de procedimiento.

Las anteriores consideraciones abocan a que aun en el supuesto de pago anticipado, y con mayor razón que en el caso de reconocer la responsabilidad, es necesario que la Administración dicte una resolución que es la que, en realidad, debe poner fin al procedimiento, con el contenido del referido *artículo 88, en relación con el 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas* . Y en ese sentido ha de interpretarse la declaración del artículo 85 de que el pago voluntario " *implicará la terminación del procedimiento* ", y ello por las siguientes razones.

En primer lugar, porque si bien es cierto que el artículo 85-2º dispone que el mero pago de la sanción pecuniaria por quien solo es imputado de la comisión de una infracción administrativa comporta la " *terminación del procedimiento* ", es lo cierto que no declara de manera expresa que termina el procedimiento, sino que "implicará", termino que conforme al Diccionario no tiene el carácter imperativo que requiere ese

mandato directo, sino el de " *llevar consigo o significar algo... adquirir el compromiso de participar en algo* ". En suma, se trataría de que ese pago comporta para el interesado que paga la sanción el compromiso de que la Administración dé por finalizado el procedimiento y, en su caso, poder impugnar la sanción, que ya ha pagado con la cautela de esa terminación y el beneficio de la reducción, en vía contencioso-administrativa. Es decir, y atendiendo a las limitaciones que impone el párrafo tercero del precepto, la finalidad del pago anticipado comporta excluir todo el debate --con ahorro del tiempo que requiere-- en vía administrativa, pero sin aceptar la legalidad de la sanción, en cuanto se reserva el derecho a cuestionar dicha legalidad en vía contencioso-administrativa, lo cual parece que es lo que ha acontecido en el caso de autos. Y en ese sentido hemos de traer a colación lo declarado en *nuestra sentencia 232/2021 --mejor que 696/2021--*, dictada en el recurso 2201/2020 (ECLI:696), como se invoca por ambas partes, bien con conclusiones diferentes, sobre que "... la renuncia o el desistimiento que se exigen en el referido precepto --artículo 85-- *para poder beneficiarse de las reducciones en el importe de la sanción se proyectan única y exclusivamente sobre las acciones o recursos contra la sanción a ejercitar en la vía administrativa y no en la judicial ...*". El mismo precepto no impone necesariamente que el sancionado no pueda cuestionar la sanción --que, en esa interpretación, nunca se ha impuesto de forma expresa--, porque el efecto de interponer recurso en vía administrativa no es su inadmisibilidad, sino que deberá abonar la parte de sanción reducida por el pago anticipado.

En segundo lugar, porque desde un punto de vista lógico, con la declaración que se hace en el precepto realmente se trata de un mandato a la Administración para que en tales supuestos de por concluido el procedimiento, no al interesado en cuyas manos no está la posibilidad de declarar la terminación del procedimiento, que constituye una auténtica potestad de quien puede iniciarlo, tramitarlo y concluirlo, es decir, de la Administración pública, como una manifestación, la más esencial, de su potestad sancionadora. Debe tenerse en cuenta que incluso en el régimen de la caducidad, que opera por el mero transcurso del tiempo y es el propio legislador el que impone los efectos, se ha declarado por la jurisprudencia de esta Sala que requiere una resolución expresa en que se declare ( *Ss 1667/2020, de 3 de diciembre y 14/2022, de 12 de enero; ECLI.ES:TS: 2020:4161 y 2022:68*).

En tercer lugar y desde el punto de vista sistemático, se estableció ya en la Ley de Procedimiento de 1992 y se recoge ahora en el *artículo 21 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas*, que la Administración está obligada a dictar resolución expresa en "todos" los procedimientos, incluso en aquellos supuestos en los que la propia norma determina como debe ser esa terminación, como cabe concluir del mencionado precepto y los que le siguen de dicha Ley. Por ello no se acierta a comprender como puede pretenderse que la decisión de una importante sanción, como el caso de autos pone de manifiesto, pueda imponerse sin que exista decisión alguna de la Administración.

Hay un último argumento, ínsito en los anteriores, pero de mayor trascendencia porque afecta a los derechos fundamentales, que han tenerse en consideración al momento de la interpretación de las normas, conforme impone el *artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial*, entre otros. Nos referimos a que si el "sancionado" sin resolución expresa tiene derecho a impugnar dicha sanción ante los Tribunales, en ejercicio de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del *artículo 24 de la Constitución*, como se razona en nuestra sentencia de 2021 antes mencionada, deberá concluirse que por más que en el actual modelo del proceso contencioso-administrativo haya desaparecido el monopolio del acto administrativo

para abrir el proceso, es lo cierto que incluso impugnar una actividad administrativa en que la Administración se ha limitado a imputar unos hechos que califica como infracción y castiga con una multa, dificulta en extremo dicha impugnación, salvo que pretendamos que ese mecanismo para acceder al proceso sea precisamente un acto del propio interesado --ejemplos hay en el ámbito tributario que parecen extrapolables--, pero que tiene el peculiar contenido de haber atendido esa imputación --que puede serlo a los solos efectos de su impugnación--, lo cual ciertamente que deberá tomarse en consideración a la hora de interpretar el precepto.

De lo expuesto ha de concluirse que en el caso de autos era necesario que tras el pago voluntario que hizo la recurrente de la sanción, insistimos, meramente propuesta, la Administración Hidráulica estaba obligada a dictar una resolución poniendo fin al procedimiento, esto es, determinando la concreta sanción que se impone, con todos los fundamentos que para ello se exigen en la propia Ley, como hemos dicho; máxime cuando el mero pago voluntario anticipado no comporta asumir la responsabilidad imputada. Pero es que, además, se da la paradoja de que en el presente supuesto es eso lo que se hace, de una parte, porque con su actitud la misma sancionada ha puesto de manifiesto que el pago lo fue para evitar la vía administrativa y esperar cuestionar la sanción en vía contencioso-administrativa; pero también la Administración acepta la interpretación que se sostiene con su decisión, porque el acuerdo del Consejo de Ministros lo que termina aprobando es una auténtica resolución que pone fin al procedimiento sancionador incoado, y no basta más que referirnos a su contenido --35 folios-- para concluir de manera palmaria que se trata de una auténtica resolución que, como corolario de las actuaciones, contiene todas las exigencias que a tales resoluciones que ponen fin al procedimiento impone la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; entre ello, la concreta infracción apreciada y la específica sanción que se impone; incluso llegando a declarar que es ese acuerdo en el que " *procede declarar terminado el procedimiento sancionador* ". Es decir, es ese concreto acuerdo el que pone fin el procedimiento, dando con ello cumplimiento a lo autorizado en el precepto.

#### **CUARTO. La caducidad del procedimiento.**

Como ya se dijo al inicio del fundamento anterior, el debate sobre cuando debería tenerse por terminado el procedimiento era trascendente para determinar, si en el caso de autos, concurría la caducidad del procedimiento que se aduce por la defensa de la recurrente, como primer motivo de impugnación del acuerdo impugnado. Nos corresponde ahora, conforme a lo que hemos concluido, determinar si ha transcurrido el plazo necesario para dicha caducidad, conforme a la normativa que es de aplicación a las sanciones en materia de dominio público hidráulico.

Para esa labor debemos partir de lo establecido en el *artículo 25-1º de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas*, conforme al cual "[e]n los procedimientos iniciados de oficio, el vencimiento del plazo máximo establecido sin que se haya dictado y notificado resolución expresa no exime a la Administración del cumplimiento de la obligación legal de resolver, produciendo los siguientes efectos... b)En los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, se producirá la caducidad. En estos casos, la resolución que declare la caducidad ordenará el archivo de las actuaciones, con los efectos previstos en el artículo 95..."

Como cabe concluir de la propia naturaleza de la caducidad, se produce por el

mero transcurso del plazo establecido legalmente sin que la Administración haya concluido el procedimiento dictando la resolución expresa que impone el mencionado precepto; plazo que se determinara, como criterio preferente, por las normas reguladoras de las infracciones y sanciones correspondientes, en palabras del artículo 21-2º, " *por la norma reguladora del correspondiente procedimiento* ". Pues bien, en el caso de autos es la Disposición Adicional Sexta del TRLA, la que dispone en su párrafo tercero que en los procedimientos sancionadores sobre el dominio público hidráulico " *los plazos para resolver y notificar la resolución* " será la de un año.

En cuanto al cómputo de dicho plazo, de conformidad con lo establecido en el *artículo 63 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas* y la reiterada jurisprudencia que lo interpreta en el precepto similar de la precedente ley de procedimiento, el día inicial es el de la fecha de la resolución de iniciación del procedimiento y no el de la fecha de la notificación de la mencionada resolución. Por el contrario, y de conformidad con esa misma jurisprudencia y el *artículo 21-2º de la mencionada Ley*, el día final de dicho plazo de caducidad es el de la notificación de la resolución definitiva del procedimiento; criterio que es el que impone la antes parcialmente transcrita Disposición Adicional de la Legislación especial cuando establece el mencionado plazo de duración de los procedimientos sancionadores, lo es hasta notificar la resolución.

A la vista de ese planteamiento es lo cierto que, como se pone de manifiesto por la defensa de la recurrente en sus alegaciones, es la propia resolución impugnada la que despeja toda duda al respecto cuando en el antecedente de hecho octavo se declara, tras la referencia al Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, y sus prorrogas; que "[e] *n aplicación de lo anteriormente expuesto ha de considerarse que la tramitación del presente procedimiento sancionador quedó suspendida, en aplicación de la normativa citada, durante el periodo comprendido entre el día 14 de marzo de 2020 y el 31 de mayo (DOS MESES Y 17 DÍAS)* ". Y se añade en el apartado décimo que al " *Haber efectuado el pago voluntario de la sanción antes de la resolución (14 de mayo de 2021), implica la terminación del procedimiento, según dispone el artículo 85-2º de la LPACAP ...*".

A la vista de ese razonamiento y las alegaciones contenidas en la contestación a la demanda por la defensa de la Administración, la resolución impugnada considera que, a los efectos del plazo de caducidad, debe considerarse que el procedimiento termina en la fecha mencionada de pago voluntario, por lo que se considera que el procedimiento no ha caducado.

No podemos compartir dicha interpretación que está en abierta contradicción con lo antes concluido. En efecto, ya de entrada resulta contradictorio que la Administración considera que el procedimiento ya estaba terminado y adopte un acuerdo como el que se recurre, que se corresponde con una auténtica resolución expresa definitiva, en la que se examinan todas las consideraciones que requiere el ejercicio de la potestad sancionadora o, si se quiere, con el contenido propio que a tales resoluciones se impone en el artículo 90, en relación con el 88, ambos de la *Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas*. *Es decir, no parece que la propia Administración sea consecuente con esa interpretación del artículo 85-2º*, porque si el mero pago del interesado comportaba la terminación del procedimiento, no se requería esa ulterior resolución expresa, por más que esa mera afirmación resulta sorprendente.

Ahora bien, si lo que se pretende con esa actuación e interpretación es que esa ulterior resolución expresa no tiene más eficacia que la mera constatación de la terminación del procedimiento que ya se habría producido por el mero pago; carece de toda lógica y fundamento. En primer lugar, porque no se limita a eso, a declarar terminado el procedimiento, sino que de los términos de esa resolución es la que impone la sanción; en segundo lugar, porque hasta esa resolución expresa nunca se ha realizado una decisión expresa y taxativa sobre la imposición de la sanción, porque la mera iniciación del procedimiento, que es cuando se realiza el pago voluntario anticipado, no es más que una propuesta sobre los hechos que se imputan, su calificación jurídica y la sanción que procedería; pero sin que hasta ese momento haya decisión expresa al respecto, sino solo eso, una imputación, a la que el interesado, debemos insistir, no ha prestado su conformidad --su confesión--, sino solamente ha optado por anticipar un pago sin excluir cuestionar esas imputaciones.

En suma, en contra del criterio que se sostiene por la Administración en la resolución impugnada y por su defensa en este proceso, es la fecha de la notificación de esa resolución expresa la que debe computarse como día final a los efectos de la caducidad.

Recapitulando lo expuesto y atendiendo a lo aducido en la demanda, así como los propios razonamientos de la resolución impugnada, el procedimiento fue iniciado por resolución de 26 de marzo de 2019, por lo que, de conformidad con el cómputo que impone el *artículo 30-4º de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas*, el plazo para dictar la resolución fue el día 27 de marzo de 2020 --excluidos los plazos de suspensión ya conocidos--, habiéndose notificado la resolución expresa el día 5 de julio de 2021; es decir, excediéndose en con creces del mencionado plazo anual, en más de un año; como implícitamente se admite por la misma Administración demandada.

#### **QUINTO. Efectos de la caducidad.**

Debe hacerse constar que, en principio, resulta anómalo que quien voluntariamente cumple una sanción pecuniaria pueda verse afectado por una ulterior ineficacia del procedimiento sancionador. No hay contradicción alguna si tenemos en cuenta, de una parte, que ese cumplimiento voluntario, como ya se ha dicho, nunca comporta una aceptación de la responsabilidad, sino todo lo contrario; de otra, que el pago, como en el viejo sistema del solve et repete, tiene por finalidad, en ese esquema, garantizar el cumplimiento de la sanción que en definitiva procediera, de ahí que como en ese sistema, de prosperar la impugnación, el efecto ha de ser precisamente el de la devolución de una sanción pecuniaria que ha devenido ineficaz por actuaciones posteriores a dicho pago. Porque si hemos de concluir, como ya se ha dicho antes, que el procedimiento había caducado al momento en que se dicta la resolución que le puso fin --el acuerdo impugnado--, el efecto no puede ser sino la anulabilidad de la resolución sancionadora, en este caso el acuerdo que, en la interpretación que se sostiene, es el que realmente ejercita la potestad sancionadora de la Administración. Otra cosa será y es un debate que también se suscita en la demanda, determinar los efectos de esa anulabilidad del acuerdo; es decir los efectos de la declaración de caducidad del procedimiento que en la demanda se pretende que debe trascender, no solo al ámbito sancionador, sino también a la responsabilidad patrimonial exigida en el procedimiento y que no se vio afectada por el pago voluntario anticipado que, como se dijo, incluyó solo la multa. Esa pretensión requiere un detenido examen si bien ha de anticiparse que no puede ser acogida.

En esa tesitura es necesario comenzar por recordar que con la petición de la recurrente de que la caducidad afecte a la responsabilidad económica por los daños ocasionados al dominio público que se le imputan, ha quedado al margen de la decisión que es objeto de revisión y ese planteamiento está en contradicción con toda la argumentación de la demanda. En efecto si, como se sostiene en la demanda y se ha acogido en los fundamentos anteriores, el artículo 85 autoriza el pago voluntario y anticipado de la multa, es lo cierto, como ya se ha dicho, que esa actuación del interesado pone fin al procedimiento, sin perjuicio de que la efectividad de esa finalización requiere de una resolución de la Administración que lo declare, con la que tiene plena efectividad dicha terminación.

Pero lo que no ofrece duda alguna es que esa actuación anticipada del pago en modo alguno afecta a la indemnización de los daños y perjuicios causados por la comisión de los hechos que por ser típico constituían la infracción y por haber ocasionado, esos mismos hechos, un daño genere la obligación de su resarcimiento. Y así se dispone taxativamente en el mencionado precepto, en el cual se declara que en esos supuestos de pago anticipado de la sanción económica se deja a "salvo [en] lo relativo a la reposición de la situación alterada o a la determinación de la indemnización por los daños y perjuicios causados por la comisión de la infracción. Es más, en congruencia con dicha regulación, el mismo acuerdo del Consejo de Ministros que aquí se revisa declara expresamente, en su parte dispositiva, párrafo segundo, que, pese a la terminación del procedimiento, es decir, con ello se admite que ese acuerdo es el que pone fin, como se sostiene aquí, el Organismo de Cuenca " *deberá iniciar un nuevo procedimiento para exigir la responsabilidades en orden a obtener la reparación de los daños causados al dominio público y reposición de las cosas a su estado anterior ...*" Es decir, ni la caducidad puede afectar a un procedimiento en que no se hace pronunciamiento alguno sobre esa responsabilidad económica, ni esa responsabilidad ha tenido, en puridad de principios, declaración expresa de la Administración en tanto no se inicie ese nuevo procedimiento que se ordena en el acuerdo objeto de revisión.

Además de lo expuesto, de por sí suficiente para rechazar la pretensión a que se viene haciendo referencia, debemos añadir que subyace en toda la argumentación de la demanda sobre esta cuestión una errónea apreciación de vinculación de la caducidad y sus efectos. En ese sentido debemos recordar que la caducidad lo es del procedimiento y a él reduce sus efectos ya que de conformidad con lo establecido en el artículo 95, no afecta, en este caso, a las potestades de la Administración, que solo podrán extinguirse por la prescripción, institución que sí afecta a dichas potestades directamente. De ahí que el referido precepto autorice que, mientras no corran los plazos de prescripción de las potestades, la Administración podrá acordar la " *iniciación de un nuevo procedimiento* " y ello tanto para las infracciones como, por supuesto, para la responsabilidad económica que se imputan, cuyos plazos de prescripción son más extensos y sobre lo que no parece necesario hacer referencia, dado que el debate no se suscita en tales términos.

#### **SIXTO. Costas procesales.-**

La estimación del presente recurso contencioso-administrativo determina, en aplicación del *artículo 139 de la Ley Jurisdiccional*, la imposición de las costas procesales a la Administración y Asociación demandada, si bien la Sala, haciendo uso de las facultades reconocidas en el número 3 del indicado precepto y atendidas las circunstancias del caso, en cuatro mil euros (4.000 €), más IVA, la cantidad

máxima a repercutir por todos los conceptos y para cada una de las partes recurridas.

## **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Estimar el presente recurso contencioso-administrativo 294/2021, interpuesto por la representación procesal de "Cobre Las Cruces, S.A.U.", contra el acuerdo del Consejo de Ministros, adoptado en sesión de 29 de junio de 2021, mencionado en el primer fundamento, por no estar ajustado al ordenamiento jurídico, con imposición de las costas de este proceso a la Administración y Asociación comparecida como demandada.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso, e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.