



JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 3

PALMA DE MALLORCA

Modelo: S40120

CALLE JOAN LLUIS ESTELRICH, N°. 10.- 07003.- PALMA.-
971.72.93.76

Equipo/usuario: AGE

N.I.G: 07040 45 3 2017 0001589

Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000149 /2017 /

Sobre MULTAS Y SANCIONES

De D/ña: [REDACTED]

Abogado:

Procurador Sr./a. D./Dña: [REDACTED]

Contra D/ña: AYUNTAMIENTO DE SANTA EULALIA DEL RIO

Abogado:

Procurador Sr./a. D./Dña: [REDACTED]

D^a. [REDACTED], Letrado de la Administración de Justicia de JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 3 003, de los de PALMA DE MALLORCA.

POR EL PRESENTE HAGO CONSTAR: Que en los autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000149 /2017 ha recaído sentencia, del tenor literal:

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 3
PALMA DE MALLORCA
PROCEDIMIENTO ORDINARIO Nº 149/2017**

SENTENCIA Nº 245/2018

En Palma de Mallorca, a tres de septiembre de dos mil dieciocho.

El Ilmo. Sr. D. [REDACTED], Magistrado-Juez de refuerzo en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 3 de Palma de Mallorca ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso contencioso-administrativo registrado con el número 149/2017 y seguido por los trámites del procedimiento ordinario, en el que se impugna la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de mayo de 2017, en el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de agosto de

Firmado por: [REDACTED]
04/09/2018 12:22
Minerva

2016, dictada en el expediente administrativo por Residuos Sólidos número 06/16, en la que se impuso al ahora demandante una sanción de 35.000 euros por la comisión de la infracción grave prevista en el artículo 46.3.c) de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados.

Son partes en dicho recurso: como **demandante** D. [REDACTED] y como **demandado** el AYUNTAMIENTO DE SANTA EULALIA DES RIU.

La cuantía de este recurso quedó fijada en la cantidad de 35.000 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- El día 2 de noviembre de 2017, la Procuradora D^a. [REDACTED] interpuso recurso contencioso-administrativo y posterior demanda contra la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de mayo de 2017, en el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de agosto de 2016, dictada en el expediente administrativo por Residuos Sólidos número 06/16, en la que se impuso al ahora demandante una sanción de 35.000 euros por la comisión de la infracción grave prevista en el artículo 46.3.c) de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El día 18 de noviembre de 2014, la Conselleria de Agricultura, Medio Ambiente y Territorio del Gobierno Balear remitió una Comunicación al Ayuntamiento de Santa Eulalia des Riu en la que le puso en conocimiento el Acta de denuncia AD- 01412, de fecha 15 de julio de 2014, por la que se le requiere para que inicie expediente sancionador por los hechos contenidos en ese documento que, en opinión de la Administración Autonómica Balear, afectaban al medio ambiente al tratarse de un "CAMBIO DE USO EN MONTE, AUMENTO RIESGO DE INCENDIOS FORESTALES POR FRECUENTACIÓN Y USO ASOCIADOS AL ACENTAMIENTO" (folio 4 del expediente administrativo). Ese Acta fue completada con el informe que obra a los folios 5 y 6 del expediente administrativo, en el que se indica que "*seguint la Instrucció de la Secretaria General relativa al procediment a seguir a les denúncies formulades per agents de mdi ambient, agents forestals, particulars i administracions publiques, es prega la comunicació d'aquests fet a la resta d'organismes competents en disciplina urbanística i control d'activitats dins sòl rústic. Ajuntament de Santa Eulària des Riu, i Consell Insular d'Eivissa. Sense perjudici del possible enviament a l'autoritat judicial si els fets poguessin ser considerats constitutius d'una presumpta infracció del tipus penal*". Se acompañan a ese informe una serie de fotografías acreditativas de los hechos denunciados (folios 7 al 44 del expediente administrativo).

El día 9 de marzo de 2016 se remitió al Ayuntamiento de Santa Eulalia des Riu una nueva Comunicación por parte de la Dirección General de Espacios Naturales y Biodiversidad de la Consellería de Medio Ambiente, Agricultura y Pesca del Gobierno Balear, en la la que indica que "es posa en coneixement de la Direcció General d'espais Naturals i Biodiversitat, l'existència d'un assentament humà dins Sòl Rústic Protegit (ANEI) en zona d'Alt Risc d'Incendi Forestal (ZARI) [...] A més dels fets que poden ser constitutius d'infracció de la normativa ambiental es denuncien obres i edificacions en terreny forestal, moviments de terres i altres actuacions que requereixen llicència municipal per aquest motiu, els remet en la còpia de les denúncies als efectes escaients" (folio 45 del expediente administrativo).

Ante esas Comunicaciones, la Policía Local de Santa Eulalia des Riu emitió un informe en el que indicó que el día 7 de abril de 2016, "junto a los agentes, también se personan en el lugar, personal de medio ambiente, actividades y celador de obras del Exmo Ayuntamiento de Santa Eulalia des Riu. Antes de llegar hasta el domicilio, los agentes pueden observar como a los lados de la zona forestal, entre árboles, se encuentran gran cantidad de maderas, enseres, bombonas de butano, vehículos, barcos, así como diversas edificaciones de madera y otras de piedra en el lugar, siendo toda esa área espacio natural en suelo rústico protegido (ANEI) en zona de alto riesgo de incendio forestal (ZARI) [...]. Que una vez se llega a la casa principal siendo esta según manifestó el propietario, [...] la única que dispone de permiso de construcción, que las demás viviendas las ha ido construyendo según han ido pasando los años y por necesidad de tener que ayudar a la gente, aunque también reconoce que el vive n en una de las viviendas que hay junto a la principal, ya que esta última la tiene alquilada a unos americanos, los cuales no se encuentran en el lugar, siendo una familia de 32 personas y que el hombre con el que hizo el alquiler se llama [REDACTED], desconociéndose más datos sobre su identificación, que cobra la cantidad de 1800 € al mes y que ese dinero lo destina a mantener toda la zona del boques y sus necesidades personales. También manifiesta que estas personas llevan viviendo 2 años y que tiene contrato de 5 años, por lo que le quedarían 3 años más. El agente E-010109, le solicita el contrato de alquilar, manifestando [REDACTED] que no han realizado ningún tipo de contrato escrito, que el único que hicieron fue de forma verbal. Se pueden observar numerosas edificaciones tanto de piedra, como de metal construidas cerca de la casa principal, así como al menos dos casas de madera por los alrededores, siendo todas propiedades de [REDACTED]. También hay varias caravanas por la zona, tapadas con ramas de árboles, en las cuales viven varias personas en su interior, encontrando solo a uno de los moradores de las mismas, siendo este [REDACTED] con [REDACTED] y número de teléfono [REDACTED], con fecha de nacimiento 03 de Agosto de 1964, encontrando junto a su caravana una plantación de marihuana, siendo esta intervenida por la unidad de Seprona de la Guardia Civil allí presente, quien confecciona el correspondiente acta de intervención de la sustancia estupefaciente. Que ante todas las viviendas allí construidas, el departamento de medio ambiente, así como actividades y celador de obras de este Ayuntamiento realizan sus pertinentes informes para la tramitación de los expedientes disciplinarios correspondientes. Que se puede observar un bar en la zona adyacente a la casa principal, el cual se aprecia en alas fotos adjuntadas al presente informe, en el cual se encuentran utensilios de cocina, así como bombonas de butano para hacer fuego, varias mesas y sillas. Que también hay zonas en las que se' puede apreciar cómo han realizado quemas y movimientos de tierra, así

como tala de árboles y rastrojos de la zona, motivo por el cual también dejan constancia los agentes de medio ambiente para adjuntar a su informe de actuación e incoar el correspondiente expediente sancionador. Que uno de los moradores de la casa de madera, [...] informando de que no pagaba nada por su estancia en dicho domicilio. Que a juicio del agente actuante, se considera oportuno remitir el presente informe, para que se tomen cuantas medidas corresponda a los diferentes departamentos de este Ayuntamiento, para con la máxima celeridad dar trámite a las acciones oportunas para la restitución del medio natural afectado, así como a la eliminación de todos los materiales altamente peligrosos que puedan provocar un incendio" (folios 46 y siguientes del expediente administrativo).

Tomando como referencia el anterior informe de la Policía Local, se elaboró un informe por el Técnico de Medio Ambiente del Ayuntamiento demandado, de fecha 15 de abril de 2016, en el que, entre otros extremos, se indica "que aquest acopi prolongat es considera un abocament de residus de diferent tipologia que infringeix l'Art. 46.3.c) de la Llei 22/2011, de Residus i sòls contaminats, tipificat com Infracció GREU. Les sancions greus poden suposar una multa de 901 a 45.000 €" (folios 58 al 62 del expediente administrativo). El día 2 de mayo de 2016, es emitido un informe jurídico municipal que en el que se propone el inicio de expediente sancionador (folios 63 al 65 del expediente administrativo). En base a ese informe se dicta el Decreto número 537/ 2016, de 2 de mayo de 2016, que acuerda el inicio de un expediente sancionador contra el ahora demandante, concediéndole un plazo de alegaciones (folios 66 al 69 del expediente administrativo), el cual es notificado al actor el día 26 de mayo de 2016 (folio 73 del expediente administrativo)

Tras transcurrir el plazo otorgado sin que el actor presentara alegaciones, se formuló propuesta de resolución en el que se estableció la imposición de una sanción de 35.000 euros y la reposición de la situación alterada a su estado original, conduciéndosele el plazo de quince días para que formule las alegaciones que estime oportunas (folios 74 al 76 del expediente administrativo). Practicada la notificación en tiempo y forma el interesado no presentó alegación alguna. Con posterioridad, se emitió un informe por los Servicios Jurídicos municipales que confirma el contenido de la propuesta de resolución (folios 80 al 82 del expediente administrativo). Ese informe sirvió de base al Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de agosto de 2016, dictada en el expediente administrativo por Residuos Sólidos número 06/16, en la que se impuso al ahora demandante una sanción de 35.000 euros por la comisión de la infracción grave prevista en el artículo 46.3.c) de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados (folios 83 al 87 del expediente administrativo).

El ahora demandante presentó un recurso de reposición, el día 18 de noviembre de 2016 (folios 89 al 92 del expediente administrativo), que sería finalmente desestimado por la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de mayo de 2017 (folios 112 al 116 del expediente administrativo), que constituye el objeto de este proceso.

En defensa de sus derechos e intereses legítimos, la parte actora formula las siguientes alegaciones:

1-) El carácter de órgano manifiestamente incompetente del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu para imponer la sanción impugnada en este proceso.

2-) La vulneración del principio de "non bis in ídem".

3-) La vulneración del principio de proporcionalidad.

Como premisa inicial hay que indicar que los hechos imputados al ahora demandante aparecen tipificados en el artículo 46.3.c) de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados, en los siguientes términos: "3. A los efectos de esta Ley se considerarán infracciones graves: c) El abandono, vertido o eliminación incontrolado de cualquier tipo de residuos no peligrosos sin que se haya puesto en peligro grave la salud de las personas o se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente".

Estos hechos no han sido desvirtuados por la parte actora, por lo que procede estimarlos como probados.

SEGUNDO.- La primera alegación planteada por el ahora demandante es el carácter de órgano manifiestamente incompetente del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu para imponer la sanción impugnada en este proceso. En este sentido, en el Fundamento Jurídico Material Primero del escrito de demanda la parte actora afirma lo siguiente:

"Según el artículo 30.9 del Estatuto de Autonomía de las Islas Baleares, reformado por la Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero de 2007, la Comunidad Autónoma tiene la competencia exclusiva en materia de Montes, aprovechamientos forestales, vías pecuarias y pastos. Tratamiento especial de las zonas de montaña. Así como en virtud del apartado 46 del mismo artículo, en protección del medio ambiente, ecología y espacios naturales protegidos, sin perjuicio de la legislación básica del Estado. Normas adicionales de protección del medio ambiente. Por ello resulta de aplicación la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, y no así la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados. El artículo 73 de la Ley 43/2003, de Montes, atribuye la competencia para sancionar las infracciones al órgano competente de la comunidad autónoma; de acuerdo con la Ley 3/2003 de 26 de marzo, de régimen jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, los decretos 54/2015, de 3 de julio y el 60/2016, de 30 de septiembre, por el cual se nombran a los altos cargos y directores generales de la Presidencia y de las Consellerías de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, corresponde la resolución del expediente al titular de la dirección general de Espacios Naturales y Biodiversidad. Por lo tanto, ni la normativa aplicada es la que resulta en virtud de las competencias atribuidas, ni el órgano que resuelve el competente al no haber sido transferida la materia en montes, la cual corresponde a la Comunidad Autónoma y no así al ente local en virtud de los preceptos indicados".

Esta alegación debe ser desestimada. La competencia del Ayuntamiento de Santa Eulalia des Riu para incoar, tramitar y resolver el expediente administrativo por Residuos Sólidos número 06/16, se basa no en la legislación sobre Montes (es decir, en la Ley 43/2003, de 21 de noviembre), sino en la normativa de Residuos y Suelos Contaminados, es decir, en la Ley 22/2011, de 28 de julio. En concreto, su artículo 12.5.b) señala que "corresponde a las Entidades Locales, o a las Diputaciones Forales cuando proceda: b) El ejercicio de la potestad de vigilancia e inspección, y la potestad sancionadora en el ámbito de sus competencias".

TERCERO.- La parte actora alega también la vulneración del principio de "non bis in ídem". En su opinión, los hechos sancionados por el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de agosto de 2016 (confirmado después por la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de mayo de 2017), son los mismos y

coinciden con "los que fueron sancionados en el expediente administrativo SMN-95/14, por la Dirección General de Espacios y Biodiversidad de la Conselleria de Medio Ambiente, Agricultura y Pesca del Govern de les Illes Balears, por infracción del artículo 67. b), i), e) y n) de la Ley de Montes en relación con el artículo 7 del Decreto 125/2007, por el que se dictan normas sobre uso del fuego y se regula el ejercicio de determinadas actividades susceptibles de incrementar el riesgo de incendio forestal. En dicha resolución se hace constar expresamente que: "PRIMERO.- Hechos denunciados. Mediante acta de denuncia núm. 1412 de los agentes de medio ambiente 106541 y 105938 de 15 de julio de 2014, juntamente con el informe complementario de 25 de junio de 2014 y sus anexos, se pone en conocimiento

de la Dirección General de Espacios y Biodiversidad la comisión de los siguientes hechos en Es Forn des Saig/Can Musson/Can Pere de Santa Eulàlia des Riu, Polígono 3, Parcela 1, coordenadas WGS84 X: 373636 Y:4323832." Tal y como se ha señalado en el antecedente de hecho PRIMERO del presente escrito de demanda contencioso-administrativa, es la propia Dirección General indicada la que remite dicha acta al Ayuntamiento, a fin de que, para el caso de que existan infracciones en materia de obras, edificaciones, movimientos de tierras y otras actuaciones que requieran licencia municipal, incoen los procedimientos que en su caso correspondan. Es decir, que las mismas actas, y por lo tanto, los idénticos hechos, son los que dan lugar a la incoación tanto del expediente sancionador SMN 95/14 del Govern Balear, como del procedimiento sancionador por residuos sólidos 06/16 aquí impugnado" (Fundamento Jurídico Material Tercero del escrito de demanda).

Con relación al principio de "non bis in idem", el Tribunal Constitucional en su Sentencia 94/1986, de 22 de julio, afirma que "ha dejado claro que el presupuesto para la aplicación del "non bis in idem" procesal «es que se inicie un nuevo procedimiento sancionador por los mismos hechos enjuiciados en otro que ha concluido con una resolución judicial que produzca el efecto de cosa juzgada» (SSTC 229/2003, de 18 diciembre, FJ 3)".

Tal y como afirma el Tribunal Constitucional en su Sentencia 159/1985, de 27 de noviembre, el principio "non bis in idem", no aparece constitucionalmente consagrado de manera expresa, "pero esta omisión textual no impide reconocer su vigencia en nuestro ordenamiento, porque el principio en cuestión, como ha señalado este Tribunal desde su S. 2/1981 de 30 enero, f. j. 4º, está íntimamente unido a los de legalidad y tipicidad de las infracciones recogidas en el art. 25 CE. Es cierto que la regla "non bis in idem" no siempre imposibilita la sanción de unos mismos hechos por autoridades de distinto orden y que los contemplen, por ello, desde perspectivas diferentes (por ejemplo, como ilícito penal y como infracción administrativa o laboral), pero no lo es menos que sí impide el que por autoridades del mismo orden, y a través de procedimientos distintos, se sancione repetidamente la misma conducta. Semejante posibilidad entrañaría, en efecto, una inadmisibles reiteración en el ejercicio del "ius puniendi" del Estado e, inseparablemente, una abierta contradicción con el mismo derecho a la presunción de inocencia, porque la coexistencia de dos procedimientos sancionadores para un determinado ilícito deja abierta la posibilidad, contraria a aquel derecho, de que unos mismos hechos, sucesiva o simultáneamente, existan y dejen de existir para los órganos del Estado (S 77/1983 de 3 octubre, f. j. 4º)".

Es claro, sin embargo, que por su misma naturaleza, el principio "non bis in idem" sólo podrá invocarse en el caso de duplicidad de sanciones, frente al intento de sancionar de nuevo, desde la misma perspectiva de defensa social, unos hechos ya sancionados, o como medio para obtener la anulación de la sanción posterior".

Por lo tanto, la aplicación del principio "non bis in idem" es posible también en el supuesto de dos resoluciones administrativas dictadas en procedimientos análogos por los mismos hechos. En su Auto de 29 de junio de 2009, el Tribunal Constitucional ya señala que en cualquier caso, el presupuesto para la aplicación de la interdicción constitucional de incurrir en bis in idem, sea éste sustantivo o procesal, *"es la constatación de la triple identidad de hecho, sujeto y fundamento; pues los derechos fundamentales reconocidos en el art. 25.1 CE, no impiden la concurrencia de cualesquiera sanciones y procedimientos sancionadores, ni siquiera si éstos tienen por objeto los mismos hechos, sino que estos derechos fundamentales consisten precisamente en no padecer una doble sanción y en no ser sometido a un doble procedimiento punitivo, por los mismos hechos y con el mismo fundamento"* (STC 2/2003, de 16 de enero, FJ 5).

En el supuesto enjuiciado en estos autos no se ha producido una vulneración del principio "non bis in idem", aunque existe una coincidencia en la persona del sujeto responsable, no así de la fundamentación correspondiente (en la medida que los bienes jurídicos protegidos son distintos en el caso del expediente tramitado por la Dirección General de Espacios y Biodiversidad de la Conselleria de Medio Ambiente, Agricultura y Pesca del Govern de les Illes Balears, respecto al expediente administrativo por Residuos Sólidos número 06/16 tramitado y resuelto por el Ayuntamiento de Santa Eulalia des Riu). Los hechos imputados tienen a su vez origen de diferentes actuaciones policiales. Así, comenzando por el expediente iniciado, tramitado y resuelto por la Dirección General de Espacios y Biodiversidad de la Conselleria de Medio Ambiente, Agricultura y Pesca, los hechos imputados se basaron en el *"acta de denuncia núm. 1412 de los agentes de medio ambiente 106541 y 105938 de 15 de julio de 2014"*. Por el contrario, y pese a lo manifestado por la parte actora, en el supuesto del expediente administrativo por Residuos Sólidos número 06/16 tramitado y resuelto por el Ayuntamiento de Santa Eulalia des Riu, los hechos que dieron lugar a la sanción finalmente impuesta toma como referencia el Acta elaborada por agentes de la Policía Local de Santa Eulalia des Riu el día 7 de abril de 2016.

Partiendo de esa diferencia, aunque pueda admitirse la tesis del recurrente de que nos hallamos ante una acción única, con un posible concurso ideal de normas, sin embargo, los bienes jurídicos protegidos y, por lo tanto, la fundamentación de las sanciones impuestas, son distintos: en el caso de la sanción impuesta por la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares se lesiona *"la conservación y protección de los montes españoles, promoviendo su restauración, mejora, sostenibilidad y aprovechamiento racional, apoyándose en la solidaridad colectiva y la cohesión territorial"* (artículo 1º de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes). Por el contrario, en el caso del Ayuntamiento de Santa Eulalia des Riu los valores o bienes jurídicos protegidos son *"la gestión de los residuos impulsando medidas que prevengan su generación y mitiguen los impactos adversos sobre la salud humana y el medio ambiente asociados a su generación y gestión, mejorando la eficiencia en el uso de los recursos"* (artículo 1º de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados).

La protección de dos bienes jurídicos diferentes excluyen la aplicación del principio "non bis in idem" en el sentido pretendido por el demandante. Esta misma interpretación ha sido recogida en la jurisprudencia emanada de diversos Tribunales Superiores de Justicia en supuestos similares. Así se pronuncia el de Castilla y León (sede Valladolid), en su Sentencia de 22 de febrero de 2013 cuando afirma que *"no hay vulneración del principio "no bis in idem", uno, porque el expediente sancionador 1/2008 seguido por la Administración autonómica lo es por una infracción*

administrativa de la Ley 6/1992, de 18 de diciembre, de Protección de los ecosistemas acuáticos y de regulación de la pesca en Castilla y León, siendo los bienes jurídicos protegidos, concretamente, la flora y la fauna acuáticas que han sufrido daño por los depósitos realizados, mientras que en el presente caso lo que se imputa a la recurrente es incumplir la prohibición de acumular residuos sólidos, escombros o sustancias, cualquiera que sea su naturaleza y el lugar en que se depositen, que constituyan o puedan constituir un peligro de contaminación de las aguas o de degradación de su entorno, siendo el bien jurídico protegido el dominio público hidráulico". En el mismo sentido se pronuncia en de Canarias (en su Sentencia de 14 de junio de 2010) o el de Madrid (en su Sentencia de 12 de marzo de 2014).

CUARTO.- La última alegación formulada por la parte actora es la vulneración del principio de proporcionalidad en el importe de la sanción impuesta, al no haberse detallado los elementos o las circunstancias que agravarían los hechos imputados, "limitándose a indicar como hechos una lista ejemplificativa seguida de un etcétera: "Que a la parcel·la hi ha diferents acopis no autoritzats de residus, que romanen al lloc des de la inspecció dels AMAs, del 17/07/2014, com ara neumàtics fora d'ús, tubs i restes d'obra, RAEEs, motors de petites eines agrícoles desmuntats, etc." Y teniendo en consideración a los efectos de establecer el importe de la sanción lo siguiente: "La graduación de la sanción se ha realizado de acuerdo con lo establecido por el Art. 48 de la Ley 22/2011, de 28 de julio, siendo procedente una sanción en el tramo superior de las cuantías definidas en atención al tipo de residuos vertidos, la zona en la que se ha producido, calificada como suelo ratico protegido Área Natural de Especial Interés, la trascendencia para el medio ambiente en tanto que existe un verdadero riesgo de incendio, más aun durante el periodo de alto riesgo de incendio (época estival), y en vista que no se ha procedido dentro del plazo otorgado a la retirada y entrega a un gestor autorizado de los residuos depositados con la debida justificación ante este Ayuntamiento de la correcta gestión de los mismos. Todo ello sin perjuicio de la reparación e indemnización del daño ocasionado según lo dispuesto por el Art. 45 de dicha Ley". En resumidas cuentas, el Govern a fin de establecer el importe de la sanción, tuvo en cuenta el valor de cada uno de los elementos, que el Ayuntamiento ni siquiera detalla; y por otra parte, el Govern tuvo en cuenta el tipo de elementos, de riesgos, de preceptos infringidos, el aprovechamiento de cada uno de los elementos, el tipo de suelo, los posibles daños futuros, y cualquier elemento de valor apreciable. El Ayuntamiento, por su parte, tuvo en consideración escasos elementos, y dicha apreciación le bastó para imponer una sanción un 3.396,50 % (33,96 veces) superior a la impuesta por el Govern, y ello a pesar que la de este último Organismo se prevea por la norma en un 122,22 % superior" (Fundamento Jurídico Material Cuarto del escrito de demanda).

El principio de proporcionalidad o el principio penal de individualización de la sanción para adaptarla a la gravedad del hecho y a la personalidad del autor, hacen de la determinación de la sanción una actividad reglada (Sentencias del Tribunal Supremo de fechas 23 de enero de 1989 y de 3 de abril de 1990). La Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de junio de 1992 señala que con reiteración viene manteniendo la procedencia de concretar las sanciones administrativas en contemplación de la infracción cometida, graduándolas con el adecuado criterio de proporcionalidad insito en los principios ordenadores del Derecho sancionador, sopesando a tal fin las circunstancias concurrentes en el hecho constitutivo de la infracción sancionada, correspondiendo a la actividad jurisdiccional, como se dice en la Sentencia de 26 de septiembre de 1990, no tan sólo la facultad de subsumir la conducta del infractor en un determinado tipo legal, sino también adecuar la sanción al hecho cometido, ya que en uno y otro caso se trata de la aplicación de criterios jurídicos plasmados en la norma escrita e inferible de principios informadores del

ordenamiento jurídico sancionador, como son los de congruencia y proporcionalidad entre la infracción y la sanción. En cuanto a la correcta aplicación del principio de proporcionalidad, la jurisprudencia indica que *"toda sanción debe de determinarse en congruencia con la entidad de la infracción cometida y según un criterio de proporcionalidad atento a las circunstancias objetivas del hecho, proporcionalidad que constituye un principio normativo que se impone como un precepto más a la Administración y que reduce el ámbito de sus potestades sancionadoras, pues a la actividad jurisdiccional corresponde no tan sólo la calificación para subsumir la conducta en el tipo legal, sino también por la paralela razón, el adecuar la sanción al hecho cometido (...)"* (Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 1995); bien entendido que la aplicación del principio, *"como elemento corrector de la sanción impuesta exige que se aduzcan concretas razones que, dentro de los márgenes previstos en la norma, evidencien su falta de correlación o adecuación a la gravedad de los hechos"* (Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 1998).

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Sentencia de 29 de octubre de 2015, configura el principio de proporcionalidad en los siguientes términos:

"El artículo 131.3 LRJAP -PAC prescribe que "en la imposición de sanciones por las Administraciones Públicas se deberá guardar la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada", debiendo tenerse en cuenta para ello determinados criterios legales como la reiteración, intencionalidad del daño y la naturaleza de los perjuicios causados, los cuales deben ser objeto de ponderación justificándose su incidencia en la Resolución sancionadora, de tal manera que el principio de proporcionalidad, en palabras del Alto Tribunal (Sentencia de 15 de marzo de 2005, Sala Tercera, Sección 3º, recurso 4576/2002), "en su vertiente aplicativa ha servido en la jurisprudencia como un importante mecanismo de control por parte de los Tribunales del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, cuando la norma establece para una infracción varias sanciones posibles o señala un margen cuantitativo para la fijación de la sanción pecuniaria", constituyendo "un canon de juridicidad del ejercicio por la Administración de la potestad sancionadora, de modo que debe ser aplicado por los poderes públicos administrativos y por los órganos jurisdiccionales, en el ejercicio de la función fiscalizadora de la actividad administrativa, de conformidad con los artículos 106 y 117 de la Constitución, atendiendo a su caracterización de principio derivado del valor justicia, que se consagra en el artículo 1.1 de la Constitución, según se desprende de las Sentencias del Tribunal Constitucional 55/1996, de 28 de marzo, 161/1997, de 2 de octubre, que promueve la concreción de la sanción conforme a este parámetro constitucional con la finalidad de corregir, en su caso, los excesos manifiestos en su imposición que resulten contrarios al principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos", de tal manera que va a resultar posible en sede jurisdiccional "no sólo la confirmación o eliminación de la sanción impuesta sino su modificación o reducción".

Por último, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 23 de marzo de 2015, completa el análisis del principio de proporcionalidad exponiendo lo siguiente:

"SEPTIMO.- En el análisis de la aplicación al caso de los criterios de proporcionalidad y graduación de la sanción, debemos tener en cuenta la doctrina jurisprudencial, de la que son ejemplos las Sentencias que pasamos a citar: La Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Tercera), de 3 de junio de 2008, recuerda las directrices jurisprudenciales sobre el principio de proporcionalidad expresada ya en la Sentencia de la misma Sala de 24 de mayo de 2004 expresando: "(...) el principio de proporcionalidad, en su vertiente aplicativa ha servido en la jurisprudencia como

un importante mecanismo de control por parte de los Tribunales del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, cuando la norma establece para una infracción varias sanciones posibles o señala un margen cuantitativo para la fijación de la sanción pecuniaria y así, se viene insistiendo en que el mencionado principio de proporcionalidad o de la individualización de la sanción para adaptarla a la gravedad del hecho, hacen de la determinación de la sanción una actividad reglada y, desde luego, resulta posible en sede jurisprudencial no sólo la confirmación o eliminación de la sanción impuesta sino su modificación o reducción".

En análogo sentido, la Sentencia de 29 de abril de 2008 destaca que "El principio de proporcionalidad, como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de junio de 2003, tiende a adecuar la sanción, al establecer su graduación concreta dentro de los márgenes posibles, a la gravedad del hecho constitutivo de la infracción, tanto en su vertiente de antijuridicidad como de culpabilidad, ponderando en su conjunto las circunstancias objetivas y subjetivas que integran el presupuesto de hecho sancionable y, en particular, como resulta del artículo 131.3 de la Ley 30/92, la intencionalidad o reiteración, la naturaleza de los perjuicios causados y la reincidencia".

La Sentencia de 20 de noviembre de 2001 se pronuncia en parecidos términos: "Tal como ya ha mantenido el Tribunal Supremo en Sentencias de 24 de noviembre de 1987, 23 de octubre de 1989 y 14 de mayo de 1990, el principio de proporcionalidad no puede sustraerse al control jurisdiccional, pues como se precisa en las sentencias de este Tribunal de 26 de septiembre y 30 de octubre de 1990, la discrecionalidad que se otorga a la Administración debe ser desarrollada ponderando en todo caso las circunstancias concurrentes al objeto de alcanzar la necesaria y debida proporcionalidad entre los hechos imputados y la responsabilidad exigida, según las sentencias de 24 de noviembre de 1987 y 15 de marzo de 1988, dado que toda sanción debe de determinarse en congruencia con la entidad de la infracción cometida y según un criterio de proporcionalidad atento a las circunstancias objetivas del hecho, proporcionalidad que constituye un principio normativo que se impone como un precepto más a la Administración y que reduce al ámbito de sus potestades sancionadoras, pues a la actividad jurisdiccional corresponde no tan sólo la calificación para subsumir la conducta en el tipo legal, sino también el adecuarla sanción al hecho cometido, ya que en uno y otro caso el tema es la aplicación de criterios valorativos jurídicos plasmados en la norma escrita inferibles de principios integradores del ordenamiento jurídico, como son en este campo sancionador, los de congruencia y proporcionalidad entre la infracción y la sanción, lo que ha realizado correctamente la sentencia recurrida".

El artículo 48 de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados, dispone que "las administraciones públicas deberán guardar la debida adecuación entre la sanción y el hecho constitutivo de la infracción, considerándose especialmente su repercusión, su trascendencia por lo que respecta a la salud y seguridad de las personas y del medio ambiente o bienes protegidos por esta Ley, las circunstancias del responsable, su grado de intencionalidad, participación y beneficio obtenido, la reincidencia, por comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza cuando así haya sido declarado por resolución firme, así como la irreversibilidad de los daños o deterioros producidos".

En el supuesto ahora enjuiciado, el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de agosto de 2016, dictada en el expediente administrativo por Residuos Sólidos número 06/16, en la que se impuso al ahora demandante una sanción de 35.000 euros por la comisión de la infracción

grave prevista en el artículo 46.3.c) de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados, argumentó ese importe en su Fundamento de Derecho Cuarto al afirmar lo siguiente:

“CUARTO.- La graduación de la sanción se ha realizado de acuerdo con lo establecido por el Art. 48 de la Ley 22/2011, de 28 de julio, siendo procedente una sanción en el tramo superior de las cuantías definidas en atención al tipo de residuos vertidos, la zona en la que se ha producido, calificada como suelo ratico protegido Área Natural de Especial Interés, la trascendencia para el medio ambiente en tanto que existe un verdadero riesgo de incendio, más aun durante el periodo de alto riesgo de incendio (época estival), y en vista que no se ha procedido dentro del plazo otorgado a la retirada y entrega a un gestor autorizado de los residuos depositados con la debida justificación ante este Ayuntamiento de la correcta gestión de los mismos. Todo ello sin perjuicio de la reparación e indemnización del daño ocasionado según lo dispuesto por el Art. 54 de dicha Ley” (folio 85 del expediente administrativo).

La puesta en relación del anterior Fundamento de Derecho del Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de agosto de 2016, con el artículo 48 de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados, permite admitir que el criterio tipificado como agravante que ha sido tomado como referencia es el consistente en *“su repercusión, su trascendencia por lo que respecta a la salud y seguridad de las personas y del medio ambiente o bienes protegidos por esta Ley”*. En consecuencia, nos hallamos ante la concurrencia de una agravante que puede calificarse como cualificada.

Partiendo de esta idea, las infracciones graves previstas en el artículo 46.3.c) de la Ley 22/2011 pueden ser sancionadas con *“multa desde 901 euros hasta 45.000 euros excepto si se trata de residuos peligrosos, en cuyo caso la multa será desde 9.001 euros hasta 300.000 euros”* (artículo 47.1.b) de la Ley 22/2011). Dada la concurrencia en el presente supuesto de una agravante cualificada parece más proporcionado establecer una sanción en el grado medio y no en el grado superior (tal y como hizo la Administración demandada). El grado mínimo abarcaría de 901 euros a 15.000 euros. El grado medio de 15.001 euros a 30.000 euros y el grado máximo de 30.001 euros a 45.000 euros. En consecuencia, la sanción a imponer debe reducirse a la cantidad de 20.000 euros, atendiendo a la concurrencia de una agravante que puede considerarse como cualificada. En todo caso, debe mantenerse la orden de retirada y gestión de los residuos acumulados reponiendo la zona a su estado primitivo.

Recopilando cuanto antecede, procede estimar parcialmente el presente recurso, confirmando la infracción imputada al ahora demandante, pero reduciendo su importe a la cantidad de **20.000 euros**, manteniendo la orden de retirada y gestión de los residuos acumulados reponiendo la zona a su estado primitivo.

QUINTO.- No se aprecian causas o motivos que justifiquen realizar un especial pronunciamiento impositivo sobre costas procesales causadas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, tras la reforma operada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, atendiendo además a las serias dudas de derecho generadas respecto a la aplicación de los principios de “non bis in ídem” y proporcionalidad en el presente supuesto.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general aplicación,

FALLO:

QUE DEBO ESTIMAR PARCIALMENTE el recurso contencioso-administrativo interpuesto por [REDACTED], contra la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de mayo de 2017, en el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de agosto de 2016, dictada en el expediente administrativo por Residuos Sólidos número 06/16, en la que se impuso al ahora demandante una sanción de 35.000 euros por la comisión de la infracción grave prevista en el artículo 46.3.c) de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados, anulando parcialmente el acto administrativo impugnado en el sentido de confirmar la infracción imputada al ahora demandante, pero reduciendo su importe a la cantidad de **20.000 euros**, manteniendo la orden de retirada y gestión de los residuos acumulados reponiendo la zona a su estado primitivo. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndolas saber que contra la misma cabe recurso de apelación en dos efectos que deberá interponerse por escrito ante este mismo Juzgado dentro del plazo de quince días siguientes a su notificación y del que conocerá, en su caso, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará por testimonio a los autos de su razón definitivamente juzgando lo pronuncio, mando y firmo.

Concuerdada bien y fielmente con su original al que me remito y, para que así conste, extiendo y firmo el presente testimonio en PALMA DE MALLORCA, a cuatro de septiembre de dos mil dieciocho.

EL/LA LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA



**T.S.J.ILLES BALEARS SALA CON/AD
PALMA DE MALLORCA**

SENTENCIA: 00051/2019
APELACIÓN

ROLLO SALA Nº 415/2018

AUTOS DE PROCEDIMIENTO ORDINARIO Nº 149/2017

JUZGADO CONTENCIOSO Nº 3

SENTENCIA Nº 51

En Palma de Mallorca a

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE

D. [REDACTED]

MAGISTRADOS

D. [REDACTED]

D^a: [REDACTED]

VISTOS por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de les Illes Balears los autos seguidos en el Juzgado de los Contencioso-Administrativo nº 3 de Palma, con el número de autos P.O nº. 149/2017 y nº de rollo de apelación de esta Sala 415/2018. Actúa como parte apelante el AYUNTAMIENTO DE SANTA EULALIA DES RÍU representado por la Procuradora Sra. [REDACTED] defendido por el Letrado [REDACTED] y como parte apelada D. [REDACTED] representado por la Procuradora Sra. D^a. [REDACTED] y defendido por la Letrada Sra. D^a. [REDACTED].

Constituye el objeto del recurso la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de mayo de 2017 que desestima el recurso de

Firmado por:
30/01/2019 11:19
Minerva

Firmado por:
30/01/2019 14:44
Minerva

Firmado por:
30/01/2019 16:38
Minerva

Firmado por:
30/01/2019 18:56
Minerva

reposición interpuesto contra la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu de 19 de agosto de 2016, dictada en el expediente administrativo por Residuos Sólidos números 06/16, en la que se impuso ahora demandante una sanción de 35.000 euros por la comisión de la infracción grave prevista en el artículo 46.3.c) de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados.

La Sentencia número 245/2018 de 3 de septiembre de 2018 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 3 de Palma estima parcialmente el recurso contencioso-administrativo.

Ha sido Magistrada Ponente la Ilma. Sra. [REDACTED] quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO: La sentencia nº 149/2017 dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de Palma en los autos seguidos por los trámites de procedimiento ordinario y de los que trae causa el presente rollo de apelación decía literalmente en su fallo:

“**QUE DEBO ESTIMAR PARCIALMENTE** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. [REDACTED], contra la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de mayo de 2017, en el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Santa Eulària des Riu, de 19 de agosto de 2016, dictada en el expediente administrativo por Residuos Sólidos números 06/16, en la que se impuso ahora demandante una sanción de 35.000 euros por la comisión de la infracción grave prevista en el artículo 46.3.c) de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados, anulando parcialmente el acto administrativo impugnado en el sentido de confirmar la infracción imputada al ahora demandante, pero reduciendo su importe a la cantidad de 20.000 euros, manteniendo la orden de retirada y gestión de los residuos acumulados reponiendo la zona a su estado primitivo. Sin costas.”.

SEGUNDO: Contra la anterior resolución interpuso el recurrente recurso de apelación en plazo y forma siendo admitida en ambos efectos.

Se opuso a la apelación el Ayuntamiento de Santa Eularia que solicitó la desestimación de la apelación y la confirmación de la sentencia de instancia.

TERCERO: No se ha solicitado práctica de prueba ni trámite de vista o conclusiones.

CUARTO: Se ha seguido el recurso con arreglo a los trámites de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso administrativa, quedando los autos conclusos para dictar sentencia, señalando para la votación y fallo el día 30 de enero de 2.019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO: Se aceptan los de la sentencia apelada, si no se oponen a lo que aquí se dirá.

El recurrente ha sido sancionado por el Ayuntamiento de Santa Eulalia como autor de una falta grave prevista en el artículo 46.3. c) de la ley 22/2011 de 28 de julio d Residuos y Suelos Contaminados consistente en “el abandono, vertido o eliminación incontrolado de cualquier tipo de residuos no peligrosos sin que se haya puesto en peligro grave la salud de las personas o se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente”, imponiéndosele una sanción de 35.000 euros.

Instalada la controversia en sede jurisdiccional la sentencia estima parcialmente el recurso. Analiza las tres cuestiones planteadas por la demanda. En primer lugar desestima que la sanción haya sido impuesta por órgano manifiestamente incompetente. En segundo lugar rechaza el argumento de que existe vulneración del principio ne bis in ídem. La actora defendía que los mismos hechos han sido objeto de sanción por parte de la Consellería d’Agricultura del Govern Balear por infracción del artículo 67-b), i), e) y n) de la Ley de Montes en relación con el artículo 7 del Decreto 125/2007 y por el Ayuntamiento de Santa Eulalia, pues los mismos hechos dieron lugar a la tramitación del expediente sancionador

SMN 95/14 del Gover Balear y al expediente sancionador por residuos sólidos 06/16 del Ayuntamiento de Santa Eularia.

La sentencia con detenimiento y detalle examina la doctrina y jurisprudencia del principio jurídico non bis ídem y considera que existe identidad de sujeto pero no de objeto ni bien jurídico protegido. De objeto porque dimanar de diferentes actuaciones policiales, el Acta de denuncia 1412 de los agentes de medio ambiente extendida el 15 de julio d 2014 en el caso de la Dirección General de Espacios y Biodiversidad de la Consellería de Medi Ambient, Agricultura i Pesca del Govern Balear, y un acta de la Policía Local de Santa Eulalia des Riu de 7 de abril de 2016 en el caso del expediente por Residuos sólidos tramitado en el Ayuntamiento, así como que, la fundamentación correspondiente a cada una de aquellas resoluciones obedece a distintos bienes jurídicos protegidos. La Sentencia señala:

“Partiendo de esa diferencia, aunque pueda admitirse la tesis del recurrente de que nos hallamos ante una acción única, con un posible concurso ideal de normas, sin embargo, los bienes jurídicos protegidos y, por lo tanto, la fundamentación de las sanciones impuestas, son distintos: en el caso de la sanción impuesta por la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares se lesiona "la conservación y protección de los montes españoles, promoviendo su restauración, mejora, sostenibilidad y aprovechamiento racional, apoyándose en la solidaridad colectiva y la cohesión territorial" (artículo 1º de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes). Por el contrario, en el caso del Ayuntamiento de Santa Eulalia des Riu los valores o bienes jurídicos protegidos son "la gestión de los residuos impulsando medidas que prevengan su generación y mitiguen los impactos adversos sobre la salud humana y el medio ambiente asociados a su generación y gestión, mejorando la eficiencia en el uso de los recursos" (artículo 1º de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados).

La protección de dos bienes jurídicos diferentes excluye la aplicación del principio "non bis in ídem" en el sentido pretendido por el demandante. Esta misma interpretación ha sido recogida en la jurisprudencia emanada de diversos Tribunales Superiores de Justicia en supuestos similares. (...)"

Y por último estima parcialmente el argumento de vulneración de la proporcionalidad de la sanción impuesta, considerando que le corresponde imponer la sanción en su grado medio, y no máximo, motivo por el cual rebaja la sanción a la suma de 20.000 euros manteniendo la orden de retirada y gestión de los residuos acumulados reponiendo la zona a su estado primitivo.

Disconforme con la sentencia se alza en apelación el recurrente que la critica en cuanto no admite la vulneración del principio ne bis ídem. Insiste esa parte en un elaborado

recurso que sí se da esa vulneración y cita al efecto Jurisprudencia en apoyo de sus pretensiones. Para el caso de desestimarse ese argumento y en lo relativo a la apreciación de la vulneración del principio de proporcionalidad que la sentencia contempla, considera en primer lugar que no concurre la agravante cualificada que el Juzgador señala y solicita le sea impuesta una multa de sólo 901 euros, y subsidiariamente a esa pretensión, la aplicación del importe mínimo del grado medio o sea, 15.001 €, por no justificarse la imposición en una cuantía superior.

Se opone a la apelación la defensa del Ayuntamiento que solicita la desestimación de ese recurso devolutivo y la confirmación de la sentencia de instancia.

SEGUNDO: En torno a la vulneración del principio *ne bis in ídem*.

Como señala la Sentencia del TS de 9 de mayo de 2000 (RC 6454/1996) el principio “*non bis in ídem*” está íntimamente unido al principio de legalidad de las infracciones que recoge el artículo 25 de la CE, lo que conduce a declarar que, cuando el ordenamiento permite una dualidad de procedimientos sancionadores, y en cada uno de ellos ha de producirse un enjuiciamiento y una calificación de unos mismos hechos, dicho enjuiciamiento no puede hacerse con independencia de la apreciación de tales hechos.

El principio *non bis in ídem* requiere identidad fáctica de lo enjuiciado y existencia de una condena que tenga en substrato una idéntica valoración jurídica, es decir, que se vuelva a valorar desde la misma perspectiva jurídica lo que haya sido valorado, como ya afirmó la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 154/1990 y el posterior Auto de inadmisión 329/1995.

El principio *non bis in ídem* es aplicable dentro de un mismo proceso o procedimiento, a una pluralidad de sanciones principales ante una identidad de sujetos, hechos o fundamentos, objeto o causa material y acción punitiva, impidiendo sancionar doblemente por un mismo delito desde la perspectiva de defensa social o por un mismo delito sobre un sujeto.

Y con arreglo a esa doctrina que la sentencia sigue fielmente, concluye en la desestimación de ese argumento. Y la Sala concuerda esa afirmación.

En efecto, es cierto que el recurrente apelante ha sido sancionado por la CAIB en el expediente sancionador nº 95/15 con 4.001 euros como responsable de una infracción administrativa en materia de montes imputándosele una infracción del artículo 67 de la ley 43/2003 de 21 de noviembre en sus apartados b), d), e), h), i) y n) junto con el artículo 7-1 apartado c) del Decreto 125/2007 de 5 de octubre por el que se dictan normas sobre uso del fuego y se regula el ejercicio de determinadas actividades susceptibles de incrementar el riesgo de incendio forestal. En definitiva se le imputa y sanciona por un vertido no autorizado de residuos en terreno forestal mediante la acumulación de madera en época de peligro de incendio; por la realización de un camino sin estar previsto en ningún proyecto de ordenación ni plan dasocrático de montes y sin autorización del órgano forestal correspondiente; por la existencia de conducciones eléctricas sobre monte junto con la presencia de un generador eléctrico en zona forestal; por la realización de un obra en terreno forestal y la realización de movimientos de tierra que precisan la autorización de licencia municipal.

Y aquí y en el expediente que valoramos ha sido sancionado el recurrente con 35.000 euros al imputársele una infracción grave del artículo 46-3 c) de la ley 22/2011 de 28 de julio de residuos y suelos contaminados, esto es, *"El abandono, vertido o eliminación incontrolado de cualquier tipo de residuos no peligrosos sin que se haya puesto en peligro grave la salud de las personas o se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente"*.

Por lo tanto sí existe identidad de sujeto, pero no de objeto ni de bien jurídico protegido. No existe identidad de objeto porque unas actuaciones detectadas por unos agentes de medio ambiente de la Consellería consignados en el Acta levantada el 15 de julio de 2014 en la parcela 1 del Polígono 3 de Santa Eulalia, fueron puestos en conocimiento del Ayuntamiento de Santa Eulalia, a los efectos pertinentes para el ejercicio de las competencias que a esa Administración Local le correspondían. El 9 de marzo de 2016 le advierte que esa Administración autonómica sigue con la tramitación del expediente sancionador en relación a las competencias que son propias de aquella administración y le da traslado de esos hechos para el ejercicio de la potestad sancionadora en relación a las materias que son propias de la competencia municipal.

Por ello se presentaron en esa parcela el día 7 de abril de 2016, o sea dos años más tarde de la redacción del Acta extendida por los funcionarios de la Consellería de Medi Ambient, el agente con CP E0202109 con un componente de la Guardia Civil del Seprona

por el "posible asentamiento ilegal por parte de varias personas, las cuales hubieran podido realizar obras, movimientos de tierra y otras actuaciones las cuales requieren licencia municipal. Que junto a los agentes también se personan en el lugar, personal de medio ambiente, actividades y celador de obras del Excmo Ayuntamiento de Santa Eulalia des Riu" Y en ese informe se dice y se describe lo que esos funcionarios ven en el momento en que acuden al lugar. Concretamente se dice:

"Que una vez se llega a la casa principal siendo esta según manifestó el propietario, [...] la única que dispone de permiso de construcción, que las demás viviendas las ha ido construyendo según han ido pasando los años y por necesidad de tener que ayudar a la gente, aunque también reconoce que el vive n en una de las viviendas que hay junto a la principal, ya que esta última la tiene alquilada a unos americanos, los cuales no se encuentran en el lugar, siendo una familia de 32 personas y que el hombre con el que hizo el alquiler se llama [REDACTED], desconociéndose más datos sobre su identificación, que cobra la cantidad de 1800 € al mes y que ese dinero lo destina a mantener toda la zona del boques y sus necesidades personales. También manifiesta que estas personas llevan viviendo 2 años y que tiene contrato de 5 años, por lo que le quedarían 3 años más. El agente E-010109, le solicita el contrato de alquilar, manifestando [REDACTED] que no han realizado ningún tipo de contrato escrito, que el único que hicieron fue de forma verbal.

Se pueden observar numerosas edificaciones tanto de piedra, como de metal construidas cerca de la casa principal, así como al menos dos casas de madera por los alrededores, siendo todas propiedades de [REDACTED]. También hay varias caravanas por la zona, tapadas con ramas de árboles, en las cuales viven varias personas en su interior, encontrando solo a uno de los moradores de las mismas, siendo este [REDACTED] [REDACTED] n NIE [REDACTED] y número de teléfono [REDACTED], con fecha de nacimiento 03 de Agosto de 1964, encontrando Junto a su caravana una plantación de marihuana, siendo esta intervenida por la unidad de Seprona de la Guardia Civil allí presente, quien confecciona el correspondiente acta de intervención de la sustancia estupefaciente. Que ante todas las viviendas allí construidas, el departamento de medio ambiente, así como actividades y celador de obras de este Ayuntamiento realizan sus pertinentes informes para la tramitación de los expedientes disciplinarios correspondientes.

Que se puede observar un bar en la zona adyacente a la casa principal, el cual se aprecia en alas fotos adjuntadas al presente informe, en el cual se encuentran utensilios de cocina, así como bombonas de butano para hacer fuego, varias mesas y sillas.

Que también hay zonas en las que se puede apreciar cómo han realizado quemas y movimientos de tierra, así como tala de árboles y rastrojos de la zona, motivo por el cual también dejan constancia los agentes de medio ambiente para adjuntar a su informe de actuación e incoar el correspondiente expediente sancionador.

Que uno de los moradores de la casa de madera, [...] informando de que no pagaba nada por su estancia en dicho domicilio.

Que a juicio del agente actuante, se considera oportuno remitir el presente informe, para que se tomen cuantas medidas corresponda a los diferentes departamentos de este Ayuntamiento, para con la máxima celeridad dar trámite a las acciones oportunas para la restitución del medio natural afectado, así como a la eliminación de todos los materiales altamente peligrosos que puedan provocar un incendio"

Por lo tanto el punto de partida son los hechos reflejados en ese concreto informe, y no los descritos en el Acta levantada en julio de 2014, o sea, dos años antes, hechos que coincidentes o no con aquellos, bien pudieron no serlo, y al fin, son los que fundamentan la tramitación del procedimiento sancionador en la materia que aquí nos ocupa contra el medio ambiente, cuya competencia sancionadora la ostenta el Ayuntamiento de Santa Eulalia con arreglo al artículo 25-2 b) de LBR y 43-1 de la ley 22/2011 de Residuos y suelos contaminados. Porque el Ayuntamiento puede sancionar en esas materias, como también puede hacerlo en materia de infracción urbanística si detectare una conducta infractora en materia de corrimiento de tierras sin licencia administrativa, dicho ello sin prejuzgar la cuestión.

Y que el bien jurídico protegido en el caso del expediente seguido en la Consellería y en el Ayuntamiento es distinto, no ofrece duda alguna. La infracción impuesta por la administración autonómica sobre la base de la ley de Montes tiene como bien jurídico protegido garantizar la conservación y protección de los montes españoles, promoviendo su restauración, mejora, sostenibilidad y aprovechamiento racional tal y como señala el artículo 1 de la ley 43/2003 de Montes. Y en cambio la ley 22/2011 de 28 de julio tiene por objeto la gestión de los residuos impulsando medidas que prevengan su generación y mitiguen los impactos adversos sobre la salud humana y el medio ambiente asociados a su generación y gestión, mejorando la eficiencia en el uso de los recursos. Tiene asimismo como objeto regular el régimen jurídico de los suelos contaminados. En este caso se protege el medio ambiente desde la perspectiva de su impacto en la salud humana, por causa de la degradación que los residuos provocan. Mientras la ley de Montes protege y busca la conservación de la masa forestal y de los montes, aquí se protege el entorno medio ambiental en relación al impacto en la salud humana que provocan los residuos que se generan.

Por lo tanto no existe vulneración del principio jurídico ne bis in ídem como la apelante sostiene. Y concordamos con la defensa del Ayuntamiento apelado que las sentencias que cita la parte en su recurso de apelación no son aplicables al supuesto de autos. En la sentencia del TS de 10 de febrero de 1997 aprecia ese bis in ídem en unas sanciones

duplicadas derivadas de una duplicidad de actas de infracción sobre unos mismos hechos, todos ellos relativas a las condiciones laborales de unos trabajadores, y en el caso de autos las actas levantadas por la Administración autonómica y por el Ayuntamiento, obedecen y traen causa de normativa distinta y persiguen la protección de bienes jurídicos diferentes, esto es, la sanción autonómica trae causa de la ley de montes que busca la conservación y preservación de los montes, y la segunda la preservación del medio ambiente en cuanto al impacto en la salud humana por causa de los residuos vertidos. Tampoco las sentencias de los TSJ de Cantabria de 16 de mayo de 2002 y de Granada de 16 de diciembre de 2002 son supuestos aplicables al caso que examinamos. Y en cuanto a la sentencia del País Vasco de 29 de junio de 2016 concordamos con ella la definición del bien jurídico protegido en materia de medio ambiente y residuos, que es el mismo concepto que aquí aplicamos, sin que el resto del debate sea aplicable en autos al versar este sobre un concurso de normas entre la ley vasca 1/2005 de prevención y corrección de la contaminación del suelo y la derogada ley de residuos de 1998.

TERCERO: En cuanto a la falta de proporcionalidad que aprecia la sentencia. Dispone el artículo 47- 1 b) de la ley 22/2011 que en el caso de infracciones graves las infracciones serán sancionadas con multa desde 901 euros hasta 45.000 euros excepto si se trata de residuos peligrosos, en cuyo caso la multa será desde 9. 001 euros hasta 300. 000 euros.

Y el artículo 48 dispone:

“Las administraciones públicas deberán guardar la debida adecuación entre la sanción y el hecho constitutivo de la infracción, considerándose especialmente su repercusión, su trascendencia por lo que respecta a la salud y seguridad de las personas y del medio ambiente o bienes protegidos por esta Ley, las circunstancias del responsable, su grado de intencionalidad, participación y beneficio obtenido, la reincidencia, por comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza cuando así haya sido declarado por resolución firme, así como la irreversibilidad de los daños o deterioros producidos”.

El Ayuntamiento, impuso la sanción en el tramo superior al imponer la multa de 35.000 euros, y en el acto decía que ello obedecía por el tipo de residuos abocados, que se trataba de un suelo rústico protegido categoría ANEI, a que era una zona calificada con riesgo de incendios, a la temporada estival, y a que no se había retirado estos a pesar de haber sido requerida la parte. El Juzgador de instancia, considera que el Ayuntamiento ha apreciado

una agravante cualificada de las que detalla el artículo 48 de la citada ley. Pero sin embargo considera que concurriendo esa agravante cualificada es de aplicación el tramo medio de la sanción que abarca de 15.001 euros a 30.000 euros, por ser el superior de 30.001 euros a 45.000 euros. Y por ello rebaja esa sanción a 20.000 euros, en lugar de los 35.000 euros que le impuso la Administración.

La apelante se muestra disconforme con la apreciación de la agravante cualificada y con la imposición de la sanción en su grado medio. Y por ello solicita la imposición de la sanción en el grado mínimo y en el tramo mínimo, esto es 901 euros, o subsidiariamente en el grado medio y cuantía mínima, esto es, 15.001 euros.

La imposición de la sanción en su tramo máximo efectuada por el Ayuntamiento estaba motivada, y todas las justificaciones que se indicaron concurrían en el caso de autos, pues se da la repercusión de los hechos, porque los vertidos se situaban en suelo rústico ANEI, en una zona de riesgo de incendio, era época estival y no se habían retirado a pesar de haber sido requerida la parte. Y ello no ha sido desvirtuado por la parte actora.

Así las cosas, discrepamos de la conclusión del Juez a quo que, sin negar que existía esa motivación y sin negar que tales circunstancias eran ciertas, sin embargo modificó la cuantía de la multa. Y no era una sola de las circunstancias a tener en cuenta según lo expuesto en el artículo 48 la que concurría, esto es, la repercusión de los hechos en un suelo tan sensible como es el ANEI, sino además el peligro que ello podía provocar y la intencionalidad de la parte que habiendo sido requerido para su retirada no lo hizo.

No corresponde al órgano jurisdiccional la imposición de sanción alguna ni sustituir el criterio de la Administración por el suyo propio. En el debate de autos concluimos que sí estaba motivada la imposición de la multa en el grado máximo y dentro de este, en el tramo en que lo fue.

Por lo expuesto desestimamos la argumentación vertida por la apelante que se aparta de lo expuesto en el artículo 48 de la Ley y consideramos que el quantum de la sanción impuesta por el Ayuntamiento sí era proporcionado. Ahora bien, con arreglo al principio de



non reformatio in peius, al no haber apelado la sentencia la parte demandada y al haberla consentido, es por lo que debemos confirmarla.

CUARTO: En materia de costas la desestimación del recurso de apelación determina que, con arreglo a lo establecido en el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional imponemos las costas de la apelación a la parte apelante y hasta un máximo de 500 euros.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general aplicación

FALLAMOS:

1º) **DESESTIMAMOS EL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto contra la Sentencia nº 245/2018 dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 que **CONFIRMAMOS**.

2º) Con imposición de las costas de esta instancia a la parte apelante y hasta un máximo de 500 euros.

Contra esta sentencia y de acuerdo con la modificación introducida por la Ley 7/2015 en la Ley 19/1998, caben los siguientes recursos:

1.- Recurso de casación a preparar ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears y para la Sala Tercera del Tribunal Supremo, según lo dispuesto en el artículo 89 de la Ley 29/1998, en el plazo de 30 días a partir de la notificación, si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea. Téngase en cuenta Acuerdo de 19 de mayo de 2016, del Consejo General del Poder Judicial, por el que se publica el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas



de los escritos procesales referidos al Recurso de Casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo -BOE nº 162 de 6 de julio de 2016-

2.- Recurso de casación a preparar ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears y para la Sección de casación esta misma Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears, según lo dispuesto en el artículo 89 de la Ley 29/1998, en el plazo de 30 días a partir de la notificación, si el recurso pretende fundarse en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma de Illes Balears. Se tendrá en cuenta también el Acuerdo de 19 de mayo de 2016, del Consejo General del Poder Judicial, por el que se publica el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al Recurso de Casación - BOE nº 162 de 6 de julio de 2016-.

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada que ha sido la anterior sentencia por la Magistrado de esta Sala Ilma. Sra. [REDACTED], que ha sido Ponente en este trámite de Audiencia Pública, doy fe. El Secretario, rubricado