

**TRIBUNAL SUPREMO**

*Sentencia 1434/2016, de 16 de junio de 2016
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Rec. n.º 3417/2014*

SUMARIO:

Dominio público hidráulico. Aprobación de deslinde y requisitos. Cauces de corrientes naturales. Método en que se basa la Administración para determinar el caudal de la máxima crecida ordinaria del río, teniendo en cuenta la media de todos los intervalos posibles en periodo de diez años consecutivos que resulten representativos. El método de determinación del caudal de la máxima crecida ordinaria que ha seguido la Administración no se acomoda a lo previsto en el reglamento. La actividad de deslindar es, una actividad reglada y por tanto, se entiende por máxima crecida ordinaria la media de los máximos caudales anuales, en su régimen natural, producidos durante diez años consecutivos, que sean representativos del comportamiento hidráulico de la corriente y no como pretende la Administración, las medias móviles por décadas de 50 años. No puede compartirse que la presunción de legalidad de los actos administrativos produzca el efecto de alterar las reglas de carga de la prueba.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/2001 (Texto Refundido de la Ley de Aguas), arts. 2, 4 y 95.2.
RD 849/1986 (Reglamento del dominio público hidráulico), arts. 4, 240, 241 y 242.
Ley 30/1992 (LRJPAC), arts. 57 y 63.
Ley 33/2003 (Patrimonio de las Administraciones Públicas), arts. 5.4, 41.1 b), 50, 51 y 52.
Constitución española, arts. 14, 117.1 y 132.2.
Código Civil, arts. 3 y 1.214.
Ley Orgánica 6/1985 (LOPJ), arts. 1 y 248.3.

PONENTE:

Don Rafael Toledano Cantero.

Magistrados:

Don ANGEL RAMON AROZAMENA LASO
Don JESUS CUDERO BLAS
Don JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ
Doña MARIA DEL PILAR TESO GAMELLA
Don RAFAEL TOLEDANO CANTERO
Don SEGUNDO MENENDEZ PEREZ

SENTENCIA

En Madrid, a 16 de junio de 2016



www.civil-mercantil.com

Esta Sala ha visto el recurso de casación núm. 3417/2014, promovido por la Administración General del Estado, representada y asistida por la Abogacía del Estado, contra la sentencia de 5 de junio de 2014, dictada por la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, recaída en el recurso núm. 37/2013 , sobre deslinde del dominio público hidráulico en ambas márgenes del río Najerilla. Ha comparecido como parte recurrida D. Rodrigo , representado por el Procurador de los Tribunales D. Manuel Infante Sánchez, bajo la dirección letrada de D. Andrés Pascual Carrillo.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El presente recurso de casación se interpuso por la Administración General del Estado, contra la sentencia núm. 160/2014, de 5 de junio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, estimatoria del recurso núm. 37/2013 , instado por D. Rodrigo frente a la resolución de 29 de noviembre de 2012, dictada por el Presidente de la Confederación Hidrográfica del Ebro, que desestimaba los recursos de reposición formulados contra la resolución del mismo Presidente, de fecha 1 de marzo de 2012, en la que, entre otros pronunciamientos, se acuerda aprobar el deslinde del dominio público hidráulico en ambas márgenes del río Najerilla.

Segundo.

La Sala de instancia estimó el recurso contencioso-administrativo con sustento en el siguiente razonamiento:

«[...] Si se atiende a lo que puede leerse en el Estudio Hidrológico y en el Proyecto, en la Memoria, resulta que, en aplicación de la definición contenida en la Ley de Aguas y en el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, para el cálculo del caudal correspondiente a la máxima crecida ordinaria, se ha tenido en cuenta "la media de todos los intervalos posibles desde 1959/60 hasta 2002/03, de 10 años consecutivos es de 118,4 m³/s. Dado que la cuenca vertiente de la estación de aforos es de 1107 km², mientras que la del tramo de estudio, hasta el término municipal de Nájera, es de 1064 km², si aplicamos un coeficiente reductor por esta disminución de superficie, el caudal promedio sería de 112,5 m³/s".

Es decir, se ha tomado la media de todos los intervalos posibles desde 1959/60 hasta 2002/03, de 10 años consecutivos y se ha aplicado un coeficiente reductor (dada la cuenca vertiente de la estación de aforos y el tramo de estudios) para determinar un caudal promedio de 112'5 m³/s.

De lo expuesto, resulta que, si se atiende a lo que puede leerse en el Estudio Hidrológico y en el Proyecto, no se ha tomado en consideración la media de los máximos caudales anuales durante diez años que hayan sido consecutivos (SSTS de 17.10.2008 y de 20.10.2008), o, al menos, no resulta así ni del contenido del Estudio Hidrológico, del Proyecto y de las declaraciones prestadas por las personas que intervinieron en la elaboración del Proyecto.



www.civil-mercantil.com

La media de todos los intervalos posibles desde 1959/60 hasta 2002/03, de 10 años consecutivos no es lo mismo que la media de los máximos caudales anuales durante diez años que hayan sido consecutivos.

A lo anterior, ha de añadirse que ni en la documentación antes citada se indica el decenio que se ha tomado, ni tampoco lo han concretado las personas que han elaborado el Proyecto (en todo caso, parece difícil que pueda concretarse este decenio si, como se ha dicho, de los documentos antes citados resulta que se ha tomado media de todos los intervalos posibles desde 1959/60 hasta 2002/03, de 10 años consecutivos)» (FD Tercero). [...] [En consecuencia, a la vista de lo expuesto, ha de concluirse que no resulta acreditado que para la determinación de la máxima crecida ordinaria se haya respetado lo previsto en el artículo 4.2 del RDPH, debiendo recordarse que el artículo 240.2 del RDPH establece que para la delimitación del dominio público hidráulico habrán de tenerse en cuenta varios elementos, además del cauce natural determinado con arreglo al artículo 4 del reglamento, por lo que, teniendo en cuenta este precepto y que estamos ante una actividad reglada, sujeta a definiciones, criterios y mediciones previstas legal y reglamentariamente, el acto administrativo impugnado es contrario a derecho, por lo que debe ser anulado (artículo 63.1 de la LRJA y PAC)» (FD Cuarto).

La Sala rechaza la pretensión subsidiaria de que se acepte como válida la delimitación del dominio público hidráulico propuesta en la demanda, «desde el momento en que no se ha determinado la máxima crecida ordinaria respetando lo previsto en el RDPH, lo que es el punto de partida de la actividad de deslinde» (FD Cuarto). Y, finalmente, destaca que la distinta solución desestimatoria que se alcanzó por la misma Sala en otros recursos contenciosos administrativos responde a que «en los anteriores recursos de los que ha conocido esta Sala no se han alegado los mismos motivos ni se ha practicado la misma prueba que en el presente recurso, razón por la que los términos de la presente sentencia difieren de los de las sentencias dictadas anteriormente» (FD Quinto).

Tercero.

Preparado el recurso en la instancia y emplazadas las partes para comparecer ante esta Sala, el abogado del Estado, mediante escrito registrado el 4 de noviembre de 2014 interpuso el anunciado recurso de casación en el que formula cinco motivos de casación.

En el primero, al amparo del art. 88.1.d) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante, LJCA), denuncia que la sentencia de instancia «ha aplicado inadecuadamente y ha infringido lo dispuesto en los artículos que definen el dominio público hidráulico» (pág. 3 del escrito de interposición), en concreto, el art. 2 del RDL 1/2001, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Aguas; los arts. 4, 240, 241 y 242, del Real Decreto 849/1986, que aprueba el reglamento del Dominio Público Hidráulico (RDPH); el art. 132.2 de la Constitución española; el art. 5.4 de la Ley 22/2003, de Patrimonio de las Administraciones Públicas; y el art. 63 de la Ley 30/1992.

En el segundo motivo, también bajo el art. 88.1.d) de la LJCA, aduce que la resolución impugnada vulnera «por omisión en su aplicación, lo dispuesto en los artículos y la jurisprudencia que establecen la presunción de veracidad de los actos administrativos y el desplazamiento de la carga de la prueba a quien pretenda desvirtuar la adecuación a derecho de tales actos» (pág. 6), esto es, el art. 57 de la Ley 30/1992; el art. 95.2 del RDL 1/2001; los arts. 41.1.b) y 50 a 52 de la Ley 33/2003; el art. 217 de la LEC y la jurisprudencia que los aplica (por todas, la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 8 de abril de 2011).



www.civil-mercantil.com

En el motivo tercero la recurrente alega que la «sentencia lleva a cabo una interpretación sesgada el art. 4 del RDPH contrario a los criterios marcados por el art. 3 del Código Civil , toda vez que interpreta que la medida de todos los intervalos posibles desde 1959/60 hasta 2002/03, de 10 años consecutivos no es lo mismo que la media de los máximos caudales anuales durante diez años que hayan sido consecutivos, olvidando la sentencia que la falta de expresión del decenio concreto que se ha tenido en cuenta no impide conocer el decenio representativo en tanto que para fijar la máxima crecida ordinaria lo decisivo es que los diez años sean representativos. Y es obvio que son más representativos las medias móviles por décadas de 50 años que un decenio elegido de esos cincuenta años» (pág. 10).

En el cuarto motivo, también por el cauce del art. 88.1.d) de la LJCA , el abogado del Estado sostiene la «[i]nfracción del art. 14 de la Constitución y de la Jurisprudencia constitucional que interpreta el principio de igualdad en la aplicación de la Ley y el deber de los tribunales de respetar sus propios precedentes, como consecuencia de la extensión del artículo 14 CE a la igualdad en la aplicación de la Ley (por todas, la STC 49/1982, de 14 de julio)», en cuanto que el «mismo Tribunal que ha dictado la sentencia que ahora se recurre, en sentencias anteriores firmes e invocadas en el caso que nos ocupa, han confirmado el mismo acto de deslinde administrativo, a su paso por otras fincas» (pág. 11).

Y finalmente, en el quinto motivo de casación, al amparo de la letra c) del art. 88.1 de la LJCA , se aduce la «existencia de incongruencia y falta de motivación necesaria en la Resolución recurrida», con infracción de la jurisprudencia de este Tribunal y de los arts. 24 y 120.3 de la Constitución española ; 33 , 65 y 67 de la LJCA ; 248.3 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial ; y 218 de la Ley 1/2000 , de Enjuiciamiento Civil.

Finalmente solicita el dictado de sentencia estimatoria que «anule la citada resolución recurrida y dicte nueva Sentencia por la que se desestime el recurso contencioso administrativo con imposición de costas».

Cuarto.

Conferido traslado de la interposición del recurso a la parte recurrida, el Procurador del Sr. Vélaz de Medrano Rioja presento, el día 4 de marzo de 2015, escrito de oposición en el que suplica a la sala «acuerde la desestimación íntegra de los motivos de casación, confirmando en su integridad la sentencia recurrida y condenando en costas a la parte recurrente».

Quinto.

Evacuados los trámites, se declararon concluidas las actuaciones, señalándose para votación y fallo del recurso el día 31 de mayo de 2016, fecha en que tuvo lugar dicho acto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

El presente recurso de casación se formula contra la sentencia núm. 160/2014, de 5 de junio, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, que estimó el recurso núm. 37/2013 , instado por D. Rodrigo frente a la resolución del presidente de la Confederación Hidrográfica del Ebro, de 29 de noviembre de 2012, que rechazó los recursos de reposición formulados contra la resolución del mismo presidente, de fecha 1 de marzo de 2012, en la que, entre otros pronunciamientos, se aprobaba el deslinde del dominio público hidráulico en ambas márgenes del río Najerilla.

**Segundo.**

Antes de comenzar el examen de los cinco motivos de casación articulados por la parte recurrente, cuatro de ellos al amparo del art. 88.1.d) de la LJCA y el último por incongruencia y falta de motivación, sin que en ninguno de ellos se alegue error en la valoración de la prueba. No se ha intentado por tanto desvirtuar la valoración de la prueba que hace la Sala de instancia, que en este caso ha tenido en cuenta, además de la documental del expediente administrativo, y en particular el Estudio Hidrogeológico del Río Najerilla y la Memoria del Proyecto de deslinde, las declaraciones de los técnicos responsables y el informe pericial de Ingeniero de Caminos Canales y Puertos.

Tercero.

En el primero de los motivos de casación, formulado al amparo del art. 88.1.d) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante, LJCA), la abogacía del Estado denuncia que la sentencia de instancia «ha aplicado inadecuadamente y ha infringido lo dispuesto en los artículos que definen el dominio público hidráulico» (pág. 3 del escrito de interposición), en concreto, el art. 2 del RDL 1/2001, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Aguas; los arts. 4, 240, 241 y 242, del Real Decreto 849/1986, que aprueba el reglamento del Dominio Público Hidráulico (RDPH). De estos preceptos legales, tan sólo hay un desarrollo argumental de la supuesta infracción respecto al art. 4 del RDPH, definición del concepto de cauces de corrientes naturales, continuas o discontinuas, como elemento integrante del dominio público hidráulico a tenor del art. 2 de la Ley de Aguas.

El motivo ha de ser rechazado. La sentencia de instancia ha sentado unas conclusiones acerca del método en que se basa la Administración para determinar el caudal de la máxima crecida ordinaria del río Najerilla, declarando que «[...] para el cálculo del caudal correspondiente a la máxima crecida ordinaria, se ha tenido en cuenta "la media de todos los intervalos posibles desde 1959/60 hasta 2002/03, de 10 años consecutivos es de 118,4 m³/s. [...]. Es decir, se ha tomado la media de todos los intervalos posibles desde 1959/60 hasta 2002/03, de 10 años consecutivos y se ha aplicado un coeficiente reductor (dada la cuenca vertiente de la estación de aforos y el tramo de estudios) para determinar un caudal promedio de 112'5 m³/s.». Y más adelante, respecto al coeficiente de variación - cuestión que también suscita el motivo de casación en estudio, se afirma en la sentencia de instancia que « [e]n la determinación del caudal, en lo que respecta a la parcela de titularidad del actor, se ha cometido otro error, pues el caudal determinado se ha tomado a partir de los datos proporcionados por la estación E-38 de [Torre][m]ontal[b]o, que se encuentra aguas debajo de la parcela de titularidad del recurrente, aforo en el [que] concurren otras cuencas, por lo que el aforo por donde discurre el deslinde hubiera determinado menos zona inundable, considerando que el caudal debió ser inferior [...] El examen del estudio hidrológico y de la memoria evidencia que se aplicó un coeficiente reductor, pero se aplicó porque la cuenca vertiente de la estación de aforos es de 1107 km², mientras que la del tramo de estudio, hasta el término municipal de Nájera, es de 1064 km², aplicando un coeficiente reductor por esa disminución de superficie, pero no se dice que se aplique este coeficiente reductor [...] para eliminar la aportación de caudales que pudieran resultar significativos».

Las conclusiones de la Sala de instancia en esta materia, de evidente naturaleza fáctica, no son contradichas, lo que permite rechazar sin necesidad de mayores argumentaciones la relativa a que la memoria del Proyecto sí ha tenido en cuenta el coeficiente



de variación. La sentencia de instancia es clara al explicar la valoración de la prueba, y su conclusión, basada en el informe pericial y en la testifical de los técnicos de la Administración, es que no se ha tenido en cuenta el coeficiente reductor más que en el sentido de la disminución de superficie, pero no en lo relativo a la existencia de aportes de caudales por las otras cuecas que vierten al cauce en deslinde entre la estación de aforos consideradas (la sentencia de instancia dice por error Montalvo cuando es Torremontalbo). Se pretende alterar la resultancia fáctica alcanzada por el Tribunal de instancia sin invocar error o valoración arbitraria de la prueba, como tampoco respecto al principal punto del motivo de casación, infracción en el art. 4.2 del RDPH y normas concordantes, puesto que lo que concluye la sentencia de instancia al respecto, transcrito líneas arriba, se admite por el propio escrito de interposición del recurso de casación, afirmando que «[...] la falta de cita y expresión del decenio concreto en el Estudio técnico es irrelevante a efectos del resultado obtenido, pues a pocos conocimientos sobre estadística que se tengan, se puede ver que el procedimiento de cálculo utilizado en el Estudio hidrológico que forma parte del Proyecto de Deslinde ha sido el más escrupulosamente adecuado a lo que dice la Ley, pues ha consistido en obtener el promedio de las medias móviles de 10 años consecutivos de la serie foronómica disponible de caudales máximos instantáneos registrados en la estación de aforos nº 38 del río Najerilla en Torremontalbo (en primera instancia). El resultado de este cálculo, es precisamente el máximo caudal registrado en un periodo de 10 años consecutivos representativos, ya que la media aritmética es precisamente el concepto estadístico más ecuánime en cuanto a la representatividad de sus resultados en una serie de datos» (pág. 5 del escrito de interposición).

Pues bien, acierta la Sala de instancia al afirmar que el método de determinación del caudal de la máxima crecida ordinaria que ha seguido la Administración no se acomoda a lo previsto en el art. 4 del Reglamento de Dominio Público Hidráulico, y en la sentencia recurrida se hace una interpretación correcta tanto del art. 2 de la Ley de Aguas y el art. 4 del RDPH, como la doctrina jurisprudencial que ha interpretado esta cuestión. Hemos dicho en nuestra sentencia de 20 de octubre de 2008, recurso de casación 6119/2004 que en «[...] la actividad de deslindar [que] es, como acabamos de señalar, una actividad reglada, ha de tomarse como punto de partida el cauce de los ríos o álveo que viene definido en el artículo 4 de la Ley de Aguas citada y el artículo 4.1 del Reglamento, al que se remite el artículo 240 del citado Reglamento, como "el terreno cubierto por las aguas en las máximas crecidas ordinarias". Se precisa, a estos efectos, lo que ha de entenderse como "máxima crecida ordinaria" en el apartado 2 del citado artículo 4 de la norma reglamentaria cuando dispone que "se considerará como caudal de la máxima crecida ordinaria la media de los máximos caudales anuales, en su régimen natural, producidos durante diez años consecutivos, que sean representativos del comportamiento hidráulico de la corriente". La expresada regulación reglamentaria establece, por lo que hace al motivo invocado, que la referencia a los máximos caudales anuales se haya producido "durante diez años", que sean "consecutivos" y que, a su vez, sean "representativos" del comportamiento de la corriente. De manera que establece un plazo temporal -diez años-, producido de forma sucesiva -consecutivos-, que sea característico -"representativo"- del comportamiento de la corriente».

La Administración no ha procedido así al determinar el caudal de la máxima crecida ordinaria del río Najerilla en el tramo deslindado, pues como admite, el método de determinación ha consistido en obtener «el promedio de las medias móviles de 10 años consecutivos de la serie foronómica disponible de caudales máximos instantáneos registrados [...]» que es lo que afirma la sentencia de instancia al señalar que «[...] para el cálculo del caudal correspondiente a la máxima crecida ordinaria, se ha tenido en cuenta "la media de todos los intervalos posibles desde 1959/60 hasta 2002/03,». Antes bien, del escrito de interposición se colige la corrección de esta afirmación fáctica no rebatida.



www.civil-mercantil.com

Puede que el resultado del método seguido por la Administración sea más representativo del comportamiento de la corriente hidráulica, pero desde luego no es el que se ajusta a lo establecido en el art. 4 del Reglamento de Dominio Público Hidráulico, que ha sido rectamente aplicado por la sentencia de instancia al anular el acto administrativo que no respetó la previsión reglada del art. 4 del RDPH, y por esta razón, no se ha infringido tampoco ninguna de las normas que se citan sin mayor desarrollo argumental en el motivo (arts. 240, 241 y 242, del RDPH; el art. 132.2 de la Constitución española; el art. 5.4 de la Ley 22/2003, de Patrimonio de las Administraciones Públicas). En consecuencia tampoco se ha vulnerado el art. 63 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJAPyPAC), ya que el acto administrativo ha incurrido en infracción del ordenamiento jurídico que conlleva su anulación. El primer motivo del recurso de casación ha de ser rechazado.

Cuarto.

En el segundo motivo de casación, también bajo el art. 88.1.d) de la LJCA, se aduce que la sentencia impugnada vulnera «por omisión en su aplicación, lo dispuesto en los artículos y la jurisprudencia que establecen la presunción de veracidad de los actos administrativos y el desplazamiento de la carga de la prueba a quien pretenda desvirtuar la adecuación a derecho de tales actos» (pág. 6), esto es, el art. 57 de la LRJAPyPAC; el art. 95.2 del RDL 1/2001; los arts. 41.1.b) y 50 a 52 de la Ley 33/2003; el art. 217 de la LEC y la jurisprudencia que los aplica (por todas, la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 8 de abril de 2011). De estos preceptos tan sólo desarrolla argumentación relativa a la infracción del art. 57 de la LRJAPyPAC que establece que «Los actos de las Administraciones públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten salvo que en ellos se disponga otra cosa», lo que complementa con la cita de los arts. 95.2 del RDL 1/2001, Texto Refundido de la Ley de Aguas, potestad de deslinde y amojonamiento del dominio público hidráulico, y art. 217.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre la carga de la prueba que corresponde al actor y demandado. Del resto de los preceptos invocados, arts. 41.1.b) y 50 a 52 de la Ley 33/2003, como tampoco de la jurisprudencia que se cita como infringida, no existe desarrollo argumental en el motivo de casación.

Afirma la Abogacía del Estado en apoyo del motivo que «[e]n el caso que nos ocupa no hay prueba pericial que haya desvirtuado el acto administrativo de deslinde, ya que la propia sentencia entiende que la prueba pericial de parte que se ha practicado no cumple con las exigencias del RDPH» (pág. 7). Y más adelante añade que «[n]o se ha acreditado por prueba válida en contra ni que el periodo de 50 años por medias móviles no responda a lo más representativo, ni que el caudal no hay sido adecuadamente fijado conforme a los coeficientes correctores aplicados, sencillamente porque la propia sentencia descarta la prueba practicada en contra porque no cumple con las exigencias regladas marcadas en el RDPH» (pág. 9).

La tesis del Abogado del Estado sucintamente expuesta no puede acogerse, fundamentalmente porque parte de una inadecuada distribución de la carga formal de la prueba ya que no puede compartirse que la presunción de legalidad de los actos administrativos produzca el efecto de alterar las reglas de carga de la prueba, siendo llano, por otra parte, que una prueba como la que ha valorado la Sala de instancia puede ser suficiente para demostrar que el procedimiento seguido por la Administración para la determinación del caudal de máxima crecida ordinaria ha infringido el ordenamiento jurídico, como ha sido el caso, pero, al mismo tiempo, se descarte aplicar el criterio que pretende la pericial para sustituir al de la Administración, ya que tampoco el informe pericial se ajusta por completo a la previsión del art. 4.2 del RDPH.



www.civil-mercantil.com

La jurisprudencia de esta Sala (SSTS 29 enero y 19 febrero 1990 ; de 13 enero , 23 mayo y 19 septiembre 1997 ; y de 6 marzo 1998) ha señalado que la presunción de legalidad del acto administrativo supone para el administrado la carga de accionar, para impedir que se produzca el consentimiento del acto administrativo; pero tal presunción no afecta a la carga de la prueba que se ajusta a las reglas generales (ex art. 1214 CC , actualmente art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), según las cuales a cada parte corresponde la carga formal de probar los hechos que constituyen el supuesto de la norma que invoca a su favor, y asumir las consecuencias derivadas de la falta o ausencia de dicha prueba. Pero es que en el presente caso no ha existido vulneración del art. 217.2 de la LEC , antes bien, no ha sido preciso tan siquiera acudir a las reglas de reparto de la carga de la prueba cuando se viene admitiendo por la Administración que el método de determinación seguido no ha sido el del art. 4.2 del RDPH, pretendiendo que método de fijación seguido, basado en el periodo de 50 años por medias móviles responde a lo más representativo. Que sea así o no es irrelevante ahora, lo que importa es que se ha demostrado que la Administración no ha seguido el método y criterio fijado por el art. 4.2 del RDPH y al estimarlo así, la Sala no se ha infringido ninguno de los preceptos legales invocados. El motivo ha de ser rechazado.

Quinto.

En el motivo tercero la recurrente alega que la «sentencia lleva a cabo una interpretación sesgada el art. 4 del RDPH contrario a los criterios marcados por el art. 3 del Código Civil , toda vez que interpreta que la medida de todos los intervalos posibles desde 1959/60 hasta 2002/03, de 10 años consecutivos no es lo mismo que la media de los máximos caudales anuales durante diez años que hayan sido consecutivos, olvidando la sentencia que la falta de expresión del decenio concreto que se ha tenido en cuenta no impide conocer el decenio representativo en tanto que para fijar la máxima crecida ordinaria lo decisivo es que los diez años sean representativos. Y es obvio que son más representativos las medias móviles por décadas de 50 años que un decenio elegido de esos cincuenta años» (pág. 10).

El motivo ha de ser rechazado haciendo extensivas las razones que expresamos para desestimar los dos anteriores. No existe duda de cuál es la interpretación del art. 4.2 del RDPH, a la luz de nuestra jurisprudencia [por todas, la Sentencia de 20 de octubre de 2008 (rec. cas. núm. 6119/2004), antes citada]. De manera que no existe ninguna posibilidad de ignorar, ni alteran su interpretación so pretexto de la invocación al art. 3 del Código civil . Lo establecido en la norma en cuestión para la determinación del caudal de la máxima crecida ordinaria es la media de los máximos caudales anuales durante diez años que hayan sido consecutivos, y no como pretende la Administración, las medias móviles por décadas de 50 años. El motivo ha de ser rechazado.

Sexto.

En el cuarto motivo, también por el cauce del art. 88.1.d) de la LJCA , el abogado del Estado sostiene la «[i]nfracción del art. 14 de la Constitución y de la jurisprudencia constitucional que interpreta el principio de igualdad en la aplicación de la Ley y el deber de los tribunales de respetar sus propios precedentes, como consecuencia de la extensión del artículo 14 CE a la igualdad en la aplicación de la Ley (por todas, la STC 49/1982, de 14 de julio)», en cuanto que el «mismo Tribunal que ha dictado la sentencia que ahora se recurre, en sentencias anteriores firmes e invocadas en el caso que nos ocupa, han confirmado el mismo acto de deslinde administrativo, a su paso por otras fincas» (pág. 11). Pero ya la propia sentencia destaca que la distinta solución desestimatoria que se alcanzó por la misma Sala en otros



www.civil-mercantil.com

recursos contencioso administrativos a que se refiere la abogacía del Estado responde a que «en los anteriores recursos de los que ha conocido esta Sala no se han alegado los mismos motivos ni se ha practicado la misma prueba que en el presente recurso, razón por la que los términos de la presente sentencia difieren de los de las sentencias dictadas anteriormente» (FD Quinto).

Poco hay que añadir a lo razonado en la sentencia de instancia para rechazar la vulneración del art. 14 de la Constitución . Conforme a nuestra jurisprudencia, por todas sentencias del Tribunal Supremo de 5 de octubre de 1995 (rec. cas. núm. 1286/1992), la modificación del precedente por un Tribunal «[e]s posible y ajustada a Derecho [...] ya que no puede exigirse de un órgano judicial el mantenimiento indefinido de sus propios precedentes. La posibilidad de modificar un criterio previamente adoptado es exigencia de la propia función judicial pues el Juez, en el sistema constitucional español, está sometido a la Constitución y al imperio de la Ley (artículos 117.1 de la Constitución Española y 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y no al precedente judicial, o, más rectamente, no está vinculado al precedente judicial ("stare decisis") cuando el mismo ya no responde, en el caso concreto, a la Constitución y al imperio de la Ley. Es cierto, no obstante, que las sentencias judiciales tienen una cierta virtud expansiva hacia procesos futuros ("res iudicata pro veritate habetur") que se manifiesta en un verdadero derecho fundamental de los litigantes dimanante del artículo 14 de la Norma Fundamental, que es el derecho a la igualdad en la aplicación judicial de la Ley. Pero resulta que este derecho no se vulnera siempre que conste que el Tribunal que se aparta de sus precedentes ha obrado con la debida reflexión. Según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional el derecho a la igualdad en la aplicación judicial de la Ley exige: a) no modificar arbitraria o inadvertidamente el sentido de las decisiones en casos sustancialmente iguales, debiendo la variación en la interpretación de la Ley ser fundamentada y adoptada de forma reflexiva por el juzgador, teniendo en cuenta sus propios precedentes (Sentencia del Tribunal Constitucional 48/1987, de 22 abril); y b) que el órgano que considere necesario apartarse de sus precedentes ofrezca para ello una fundamentación suficiente y razonable (Sentencia del Tribunal Constitucional 166/1985, de 9 diciembre 1985 , entre otras muchas)» (FD Segundo).

En el presente caso la sentencia recurrida hace mérito de sus propios precedentes en la materia citando expresamente que ni la prueba ni las alegaciones fueron las mismas, lo que justifica que alcance conclusiones distintas, bastando reiterar lo dicho a propósito del segundo de los motivos de casación , acerca de que no obsta al pronunciamiento recurrido que la prueba pericial de parte no fuera apta para atender la pretensión de plena jurisdicción de que se estableciera el deslinde como solicitaba la parte. Pero ello no empece a que la prueba sí resultara suficiente para demostrar la falta de adecuación del deslinde a lo dispuesto en el art. 4.2 de RDPH, como resulta indiscutido por las propias alegaciones de la abogacía del Estado que admite que se siguió un método distinto del que señala el citado precepto. El motivo de casación no puede prosperar.

Séptimo.

Finalmente, en el quinto motivo de casación, al amparo de la letra c) del art. 88.1 de la LJCA , se aduce la «existencia de incongruencia y falta de motivación necesaria en la Resolución recurrida», con infracción de la jurisprudencia de este Tribunal y de los arts. 24 y 120.3 de la Constitución española ; 33 , 65 y 67 de la LJCA ; 248.3 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial ; y 218 de la Ley 1/2000 , de Enjuiciamiento Civil.

El motivo se limita a la cita de los preceptos y una larga lista de sentencias, sin razonar en absoluto en que consiste la supuesta incongruencia y falta de motivación de la sentencia. Por consiguiente, se incumple la exigencia de que exista una correlación entre el motivo o



www.civil-mercantil.com

motivos que sirven de fundamento al recurso y el desarrollo argumental desplegado en apoyo de los mismos. Así, hemos dicho en STS de 21 de septiembre de 2015 (rec. cas. núm. 3073/2013) que «para que el recurso de casación sea admisible, es preciso que exista una correlación entre el motivo o motivos que sirven de fundamento al recurso -los taxativamente autorizados por el artículo 88.1 LJCA - y el desarrollo argumental desplegado en apoyo de los mismos, exigencia implícita en el deber legal de expresar "razonadamente" (ex artículo 92.1 LJCA) el motivo o motivos en que venga amparado el recurso, de tal modo que cuando no es así porque la argumentación jurídica es ajena al motivo casacional esgrimido por el recurrente, concurre la causa de inadmisión prevista en el artículo 93.2.d) de la Ley de esta jurisdicción ». Inadmisión del motivo que ahora, en sentencia, se traduce en la desestimación del mismo.

Octavo.

De conformidad con lo dispuesto en el art. 139.2 de la LJCA , tras la reforma por Ley 37/2011, atendida la fecha de interposición del recurso, se hace imposición de costas a la parte recurrente, Administración General del Estado, cuyo importe, por todos los conceptos, no puede superar la cantidad de cuatro mil euros.

FALLO

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

1. Desestimar el recurso de casación núm. 3417/2014, interpuesto por la Administración General del Estado contra la sentencia núm. 160/2014, de 5 de junio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, recaída en el recurso núm. 37/2013 .

2. Imponer las costas, en los términos previstos en el último fundamento, a la parte recurrente, Administración General del Estado.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recuso e insértese en la coleccion legislativa.

Así se acuerda y firma.

Segundo Menendez Perez Maria del Pilar Teso Gamella Jose Luis Requero Ibañez Jesus Cudero Blas Angel Ramon Arozamena Laso Rafael Toledano Cantero PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Rafael Toledano Cantero, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.