

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

INFRACCIÓN URBANÍSTICA. SANCIÓN ECONÓMICA.

Constructor de la obra ilegal. Responsabilidad en la infracción. Prueba expediente de denuncia.

Proporcionalidad de la sanción. Imprudencia de imponerle el grado máximo de la sanción grave. Procedencia de imponerle en cuantía inferior ante la menor sanción impuesta al promotor de la obra, verdadero beneficiario de la obra.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Juan Carlos Zapata Híjar

En Zaragoza a 20 de julio de 2009, habiendo visto los presentes Autos el ILMO. SR. D. JUAN CARLOS ZAPATA HÍJAR, Magistrado-Juez, con destino en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza.

ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Partes del recurso:

Recurrente D. J.O.L. representado por la Procuradora D^a. G.L.B. y defendido por el Letrado D. M.B.G.

Demandado el Ayuntamiento de Zaragoza representado por la Procuradora D^a. N.C.A. y defendido por el Letrado D^a M.A.A.

SEGUNDO.- Actuación recurrida:

Resolución del Consejo de Gerencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 22 de julio de 2008 que desestima el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución de 22 de mayo de 2008 que había impuesto sanción de 30.000 euros de multa al recurrente en su calidad de constructor por la comisión de una infracción grave del art. 204.b) de la Ley 5/99 de 25 de marzo Urbanística de Aragón por la construcción de un vallado en bloque, vivienda de 120 m², y garaje de 88 m² en Los Cipreses, Garrapinillos en suelo clasificado como No Urbanizable Especial de Protección del Ecosistema Productivo Agrario en Secano Tradicional (exp. 699.869/2005).

TERCERO.- Procedimiento:

Interposición del recurso el 14 de noviembre de 2008.

Demanda el 27 de enero de 2009.

Contestación a la demanda el 3 de marzo de 2009.

Apertura del proceso a prueba el 4 de marzo de 2009, practicándose documental a la TGSS y a la Agencia Tributaria.

Conclusiones de la parte actora el 22 de junio de 2009.

Conclusiones de la Administración demandada el 6 de julio de 2009.

Concluso para Sentencia el 9 de julio de 2009.

CUARTO.- Cuantía: 30.000 euros.

QUINTO.- Pretensiones de la parte recurrente:

1. Estimación de la demanda y Nulidad de la sanción impuesta.

2. Imposición de costas a la Administración demandada.

Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido.

a) Niega el recurrente que fuera constructor de la edificación. Dice que era conocido de un vecino y que la denuncia de la Guardia Civil no se corresponde con la realidad, dado que no construía. En ese momento estaba dado de alta en una empresa en Huesca.

b) Que la cuantía de la sanción es desproporcionada pues no existen

circunstancias agravantes.

SEXTO.- Pretensiones de la Administración demandada:

Desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido.

Resumen de los motivos de oposición al recurso.

a) La infracción se ha cometido al construir el edificio con vulneración de lo dispuesto en el PGOU dado que se trata de Suelo No Urbanizable de Especial Protección.

b) Está proporcionada la sanción dado la gravedad de lo construido y la intencionalidad al ser un profesional de la construcción.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- No se cuestiona la construcción contraria al planeamiento, sólo la culpabilidad del actor que niega que fuese el constructor. Alude a que estaba trabajando en una empresa a tiempo completo en Huesca en el momento de la denuncia y a que no se ha acreditado, ni aportado prueba, ni se ha requerido al promotor o titular.

El art. 206.1 de la Ley Urbanística de Aragón indica que es responsable de la infracción urbanística por uso de suelo, tanto el promotor, como el constructor, como los técnicos directores.

En este caso niega el actor que fuese constructor, pero frente a su alegato está la prueba indubitada de su presencia en la obra con dos operarios a sus órdenes en el momento en que la Guardia Civil, ejerciendo funciones de protección de la naturaleza sorprendieron al actor, en plena construcción.

La prueba por tanto es concluyente y frente a ella la documental practicada en este proceso, no es suficiente para dudar de la misma. Se dice que estaba trabajando en una empresa en Huesca y efectivamente así se acredita, pero no ha de olvidarse que pudiera ser compatible uno y otro trabajo aunque no estuviera dado de alta de autónomo y lo cierto es que estaba en la obra -según la denuncia- un martes 7 de junio de 2005 a las 12,10 horas. Pero es que además según los términos de la denuncia y la fotografía que se aporta es evidente que la obra debió iniciarse mucho antes y el recurrente comenzó en ese trabajo en abril de 2005, estando con anterioridad en desempleo y quizá -no constan datos de ese período-, antes y seguro después dado de alta en el Régimen Especial de Autónomos.

Se queja el actor de que no se haya requerido al titular de la obra o promotor, de quien era el verdadero constructor. Olvida que para la Administración había prueba de cargo suficiente, consistente en la denuncia por comprobación directa de los agentes de la autoridad (art. 137 de la Ley 30/92), y frente a ello es la parte la que debía haber aportado prueba que pudiera hacer dudar de la veracidad de lo dicho por los agentes. Siendo factible la aportación o práctica de la misma, ni en este recurso, ni en la fase administrativa se dio la misma. Y es que no se puede olvidar que estando en la obra el recurrente intencionadamente ocultó el nombre de quién le había encargado la obra, no siendo admisible ese desconocimiento, cuando en el momento de la denuncia ningún otra persona se encontraba en la misma.

En base a todo ello cabe desestimar ese motivo de impugnación.

SEGUNDO.- Queda por determinar la proporcionalidad. Es sabido que el art. 207.1 de la Ley Urbanística de Aragón se remite a la normativa de Procedimiento común y en ella el art. 131.3 de la Ley 30/92, se dice que la sanción debe ser proporcionada a la gravedad del hecho, manifestándose como criterios la intencionalidad, reiteración, perjuicios y reincidencia.

En este caso se ha impuesto la sanción en su grado más alto y en su cuantía más alta. Y aunque pudiéramos estar hablando de una sanción muy grave pues se imputa la construcción sobre Suelo No Urbanizable Especial (art. 205.b de la LUA) lo cierto es que se ha calificado como grave y debe por tanto fijarse dentro de la horquilla que establece la ley esto es de 3.005 euros, a 30.050,61 euros.

Es cierto que así se indica en la resolución que la conducta es grave, se trata de la construcción de una vivienda de 120 m² y un garaje de 88 m² todo ello rodeado de un vallado, en zona especialmente protegida y todo ello además tratándose de

suelo residencial. A ello ha de unirse que tratándose de un constructor la intencionalidad se da por supuesto, pues debe saber en todo momento la clasificación del suelo y si es posible la construcción o no. A todo ello ha de unirse que el art. 207.2 de la LUA, obliga a valorar el beneficio derivado de la infracción de forma que no sea más beneficioso el pago de la multa que el beneficio como constructor.

Todos estos datos permiten cuantificar la sanción en grado medio, pero no hay motivos para imponerla en su grado máximo y cuantía máxima, pues de esa forma sería desproporcionada esta sanción respecto de la impuesta al promotor de la obra que es el verdadero beneficiario y tampoco habría margen de actuación en obras superiores a una vivienda. Por ello procede imponer la sanción en cuantía de 10.000 euros proporcionada a las circunstancias del caso y a los hechos y responsable objeto del recurso.

TERCERO.- De conformidad a lo dispuesto en el art. 139.1 de la LRJCA, no se infieren méritos para hacer expresa imposición de las costas causadas.

FALLO

Estimar parcialmente el recurso N° 434/2008 interpuesto por la Procuradora D^a G.L.B. en nombre y representación de D. J.O.L. y en consecuencia:

PRIMERO.- Declarar no ser conforme a Derecho la sanción de 30.000 euros impuesta al Sr.O. que se rebaja a 10.000 euros.

SEGUNDO.- No hacer expresa imposición de las costas del presente recurso.

Así por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma, el Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n° 1 de Zaragoza.