

**TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA**  
INFRACCIÓN URBANÍSTICA. IMPOSICIÓN DE SANCIÓN ECONÓMICA.  
Improcedencia.  
Caducidad existente.

**Ilmo. Sr.**

**MAGISTRADO-JUEZ**

D. Luis Carlos Martín Osante

En la ciudad de Zaragoza, a diecinueve de noviembre de dos mil diez.

Vistos por mí D. LUIS CARLOS MARTIN OSANTE, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los presentes Autos de Procedimiento Ordinario nº 178/10 seguidos a instancia de D. J.A.C.G. representado y defendido por D. C.M.M.P. y D. C.C.V. contra la resolución de Ayuntamiento de Zaragoza representado y defendido por Dña. N.C.A. y D. J.M.M.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 26-4-10 se presentó en el Decanato de los Juzgados de esta ciudad, escrito de interposición de Procedimiento Ordinario en el que se formuló recurso Contencioso-Administrativo por la representación procesal y defensa de D. J.A.C.G., frente a la siguiente actuación administrativa.

Acuerdo del Consejo de Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 02/02/2010 por el que se dispone desestimar por extemporáneo el Recurso de Reposición interpuesto, con fecha 11/01/2010, por D. J.A.C.G., contra resolución de Consejo de Gerencia, de fecha 24/6/2008 del expediente 370.816/2007, que acordó imponer a D. J.A.C.G. una multa de 21.000,00 euros por la comisión de una infracción urbanística grave consistente en construcción de casa de madera con solera de hormigón en Suelo No Urbanizable Especial de Protección del Ecosistema Productivo Agrario de la Huerta Honda, incumpliendo el art. 6.3.19 de las Normas del PGOU en Cº Riego de La Mota Bº Alfocea (Pol. 216, Parc. 248) de conformidad con lo dispuesto en el artículo 204.b) de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística, expediente administrativo 17.675/2010.

**SEGUNDO.-** Mediante providencia se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamó el expediente administrativo a la Administración.

Mediante Auto dictado con fecha 16-6-10 se estimó la petición de medidas cautelares formulada mediante otrosí digo de suspensión de la ejecutividad del acto impugnado, aunque la medida cautelar quedó sin efecto, ya que no se prestó la correspondiente caución.

Una vez recibido el expediente administrativo, se dio traslado a la parte recurrente, para la interposición de la demanda. A continuación se dio traslado a la Administración para que formulase contestación a la demanda.

**TERCERO.-** Mediante Auto se fijó la cuantía del presente procedimiento en 21.000 € y se recibió el proceso a prueba.

Con posterioridad se practicaron las pruebas admitidas a las partes con el resultado que obra en Autos. Una vez formuladas las conclusiones, quedó el juicio visto para Sentencia.

**CUARTO.-** En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.- Planteamiento del recurso contencioso-administrativo.-** El

presente proceso tiene por objeto el recurso Contencioso-Administrativo formulado por D. J.A.C.G., frente al Acuerdo del Consejo de Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 02/02/2010 por el que se dispone desestimar por extemporáneo el Recurso de Reposición interpuesto, con fecha 11/01/2010, por D. J.A.C.G., contra acuerdo del Consejo de Gerencia, de fecha 24/6/2008 del expediente 370.816/2007, que acordó imponer a D. J.A.C.G. una multa de 21.000,00 € por la comisión de una infracción urbanística grave consistente en construcción de casa de madera con solera de hormigón en Suelo No Urbanizable Especial de Protección del Ecosistema Productivo Agrario de la Huerta Honda, incumpliendo el art. 6.3.19 de las Normas del PGOU en C° Riego de La Mota -B° Alfocea- (Pol. 216, Parc. 248) de conformidad con lo dispuesto en el artículo 204.b) de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística, expediente administrativo 17.675/2010.

En el suplico de la demanda se insta por la parte recurrente que se dicte Sentencia en la que se admite el recurso contencioso-administrativo a que se refieren las presentes actuaciones y se estimen las siguientes pretensiones que se efectúan con carácter de principales y simultáneas: 1.- Se declare que la resolución impugnada en el presente recurso es nula de pleno derecho, de acuerdo con los argumentos expuestos en el presente escrito y demás de aplicación. 2. -En consecuencia, que se anule la sanción urbanística impuesta a mi mandante. 3.- Subsidiariamente, que se reduzca el importe de la sanción hasta el mínimo legal de 3.005,01 euros, previsto para el tipo de infracción considerada (grave). 4.- Se impongan las costas, en su totalidad a la Administración demandada, por imperativo legal.

**SEGUNDO.- La notificación de la resolución sancionadora.-** La principal cuestión que se plantea en el presente proceso y sobre la que las partes mantienen su discrepancia se refiere a si la notificación de la resolución sancionadora fue o no correcta.

La notificación, no es un requisito de validez, pero sí de eficacia del acto y sólo desde que ella se produce (dies a quo) comienza el cómputo de los plazos de los recursos procedentes. Como mecanismo de garantía está sometida a determinados requisitos formales, de modo que las notificaciones defectuosas no surten, en principio, efectos, salvo que se convalide, produciendo entonces los efectos pertinentes.

Cabe recordar la Sentencia del Tribunal Supremo (EL DERECHO EDJ 2004/159961 TS Sala 3ª, sec. 5ª, S 28-10-2004, rec. 70/2003. Pte: Enríquez Sancho, Ricardo), que señala lo siguiente: *"Que, a efecto de dar cumplimiento al artículo 59.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, reformada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, la expresión en una hora distinta determina la validez de cualquier notificación que guarde una diferencia de al menos sesenta minutos a la hora en que se practicó el primer intento de notificación"*.

Por lo que se refiere al intento de notificación y la caducidad del expediente (la aplicación del art. 58.4 LRJPAC), cabe hacer notar que la Ley ya ha contemplado la eventualidad de que una notificación que no cumpla con todos los requisitos legales pueda surtir algún tipo de eficacia. Esta situación se contempla en el art. 58.4 Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común que señala lo siguiente: *"a los solos efectos de entender cumplida la obligación de notificar dentro del plazo máximo de duración de los procedimientos, será suficiente la notificación que contenga cuando menos el texto íntegro de la resolución, así como el intento de notificación debidamente acreditado"*. Se trata de conceder algún tipo de virtualidad al intento de notificación a efectos de cumplimiento de plazos de notificación, sea a efectos de silencio administrativo o de caducidad del expediente.

El intento de notificación debidamente acreditado que ha de ponerse en relación con el art. 59.2 de la misma Ley que indica con claridad que: *"Cuando la notificación se practique en el domicilio del interesado, de no hallarse presente éste en el momento de entregarse la notificación podrá hacerse cargo de la misma cualquier persona que se encuentre en el domicilio y haga constar su identidad. Si nadie pudiera hacerse cargo de la notificación, se hará constar esta circunstancia en el expediente, junto con el día y la hora en que se intentó la notificación, intento que se repetirá por una sola vez y en una hora distinta dentro de los tres días"*

siguientes”.

Debe tenerse presente la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 2003 que fija doctrina legal en relación con el art. 58.4 de la Ley 30/1992, y en cuyo fallo se sienta la siguiente doctrina legal: *“Que el intento de notificación debidamente acreditado que emplea el artículo 58.4 de la Ley 30/1992 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, se refiere al intento de notificación personal por cualquier procedimiento que cumpla con las exigencias legales contempladas en el art. 59.1 de la Ley 30/1992, pero que resulte infructuoso por cualquier circunstancia y que quede debidamente acreditado. De esta manera, bastará para entender concluso un procedimiento dentro del plazo máximo que la Ley le asigne en aplicación al referido artículo 58.4 de la Ley 40/1992, el intento de notificación por cualquier medio legalmente admisible según los términos del artículo 59 de la Ley 30/1992, y que se practique con todas las garantías legales aunque resulte frustrado finalmente, y siempre que quede debida constancia del mismo en el expediente. En relación con la práctica de la notificación por medio de correo certificado con acuse de recibo, el intento de notificación queda culminado, a los efectos del artículo 58.4 de la Ley 30/1992, en el momento en que la Administración reciba la devolución del envío, por no haberse logrado practicar la notificación siempre que quede constancia de ello en el expediente.”*

Precisamente la referida sentencia del Tribunal Supremo de 17/11/2003 aclara tal circunstancia: *“Pero además, en relación con la práctica de la notificación más habitual, la que se efectúa por medio de correo certificado con acuse de recibo, y que hemos debido examinar en el recurso que nos ocupa, ha de señalarse que el mismo queda culminado, a los efectos del artículo 59.4 de la Ley 30/1992, en el momento en que la Administración reciba la devolución del envío de la notificación, al no haberse logrado practicar la misma por darse las circunstancias previstas en los apartados 2 y 3 del artículo 59 de la Ley 30/1992 (doble intento infructuoso de entrega o rechazo de la misma por el destinatario o su representante).”*

Esta doctrina se asume por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Contencioso-Administrativo), Sección 2ª, rollo de apelación 197/2007, dictada con fecha 1/4/2009, en la que se indica que el incumplimiento del doble intento de notificación invalida la ulterior notificación edictal y no interrumpe el plazo de caducidad o prescripción.

De un atento examen del expediente administrativo se desprende que consta un intento de notificación de la resolución sancionadora por el servicio de correos que no se ajusta a los requisitos del art. 59.2 de la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, ya que no existe entre los dos intentos de notificación la diferencia de al menos 60 minutos que exige la Jurisprudencia. Consta un primer intento a las 12,10 h. del día 4/7/2008 y otro a las 12,30 h. del 7/7/2008. En cualquier caso, no se puede compartir la interpretación de que se ha sobrepasado el plazo de 72 horas, ya que el art. 59.2 no fija un plazo de 72 horas, sino de “los tres días siguientes”.

Ello significa que no era procedente acudir a la notificación edictal.

De esta forma, no cabe entender efectuada la notificación sino hasta la fecha del recurso de reposición de 28/12/2009.

**TERCERO.- La caducidad del expediente.-** Una vez que se constatan dichas circunstancias, es procedente analizar si concurre la caducidad del expediente sancionador, de tal forma la parte recurrente entiende que habría transcurrido el plazo máximo para tramitar, resolver y notificar la resolución sancionadora.

Para ello deberá examinarse el expediente administrativo, en cuyo seno se dicta la sanción por infracción urbanística que en definitiva se ataca. Pues bien, partiendo del acto de incoación, tal y como resulta del art. 44 de la LPAC, resulta que con fecha 12/2/2008 del Consejo de la Gerencia de Urbanismo, se incoó el expediente sancionador. Tras los sucesivos trámites, se dictó propuesta de resolución y posteriormente resolución sancionadora que te debe considerar notificada a la parte con fecha 28/12/2009, tal y como he indicado.

El plazo de caducidad es de seis meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16.5 Decreto 28/2001, de 30 de enero, del Gobierno de Aragón, por el que se

aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora de la Comunidad Autónoma de Aragón, y aún admitiendo el plazo de 12 meses fijado en el acuerdo de incoación (apartado quinto), al amparo del art. 9 del mencionado Decreto, resulta que la tramitación del expediente ha sobrepasado con creces el plazo fijado, por lo que concurre la caducidad alegada.

**CUARTO.- La alegación de inadmisibilidad del recurso.-** Por lo que se refiere a la extemporaneidad alegada en la contestación a la demanda, cabe hacer notar, por una parte, que el recurso Contencioso-administrativo se ha dirigido inicialmente frente al acuerdo del Consejo de Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 02/02/2010 por el que se dispone desestimar por extemporáneo el Recurso de Reposición interpuesto. De esta forma, el recurso Contencioso-Administrativo en sí no es extemporáneo.

Tampoco puede considerarse que el presente recurso se haya formulado ante un acto firme y consentido (el acuerdo del Consejo de Gerencia, de fecha 24/6/2008 del expediente 370.816/2007, que impone la sanción administrativa), ya que como he indicado la notificación del mismo fue defectuosa, por lo que no cabe entender, por una parte, que hubiera transcurrido el plazo del recurso de reposición, ni por otra parte que se trate de un acto firme y consentido por no recurrir.

**QUINTO.- La alegación de “non bis in idem”.-** En cualquier caso, se debe aclarar que no es de aplicación la alegada regla del “non bis in idem”, ya que no hay identidad de objeto:

-la resolución sancionadora enjuiciada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Zaragoza, procedimiento abreviado 308/2009, Sentencia dictada con fecha 22/4/2010, se refiere a la siguiente finca (Fundamento Jurídico segundo): polígono 216, parcela 257, extensión superficial 3.283 m<sup>2</sup>.

-la resolución sancionadora del presente proceso se refiere a la siguiente finca (obrante en el expediente administrativo al folio 4): polígono 216, parcela 248, extensión superficial 6.771 m<sup>2</sup>.

De esta forma, no concurre la identidad precisa.

**SEXTO.- La decisión del recurso Contencioso-Administrativo.-** De esta forma, la actuación administrativa, al no haber apreciado la caducidad del expediente, ha vulnerado la normativa vigente en materia de procedimiento sancionador, y por ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 63.1 Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común: “1. Son anulables los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder”, debe ser anulada.

En consecuencia, procede la estimación del recurso y la correspondiente anulación de la actuación administrativa.

**SEPTIMO.- Costas y recurso.-** No se aprecian motivos que justifiquen la imposición de costas procesales a ninguna de las partes, por no apreciarse temeridad o mala fe en sus respectivas posturas procesales (art. 139.1 LJCA). Ello debe ser así a diferencia de lo que sucede en el recurso de apelación, en el que la regla general es que las costas corren a cargo del apelante en caso de desestimación del recurso.

De conformidad con lo dispuesto en la LJCA cabe recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

## FALLO

**PRIMERO.-** Estimo el recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por D. J.A.C.G. frente a la actuación administrativa indicada en el Antecedente de Hecho Primero de la presente Sentencia.

**SEGUNDO.-** Dicha actuación administrativa queda anulada y sin efecto, apreciando la caducidad del expediente sancionador.

**TERCERO.-** No procede imponer las costas procesales a ninguna de las partes.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.