
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3 DE ZARAGOZA
Procedimiento ordinario nº 174/2002-AM
Sentencia nº 62 (31-03-2003)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

EXPEDIENTE SANCIONADOR. INFRACCIÓN URBANÍSTICA. TELEFONÍA MÓVIL.
Instalación de tres antenas de Telefonía Móvil en edificios residenciales de viviendas en suelo urbano sin licencia.
Imposición de sanción económica.
Aplicación del RD. 1398/1993 por el que se aprueba el Reglamento del Ejercicio de la Potestad Sancionadora.
Demostración de prueba de cargo.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Alfonso Tello Abadía

En la ciudad de Zaragoza, a treinta y uno de marzo de dos mil tres.

Vistos por mí, D. José Alfonso Tello Abadía, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso-Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los presentes autos de Procedimiento Ordinario nº 174/02 A-M, seguidos a instancia de R.M., S.A. representado por el Procurador D. S.A.L. asistido del Letrado D. X.C.M. contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 12/04/02 por el que se desestimaba por extemporáneo el recurso interpuesto contra la resolución dictada en expediente sancionador por instalación de tres antenas de telefonía móvil en C/ Isla Gomera y Avda. Salvador Allende, estando representada la Administración demandada por el Procurador D. F.P.A. y asistida por el Letrado D. C.G.R., resultan los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.— Con fecha 11 de junio de 2002 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta Ciudad escrito interponiéndose recurso contencioso-administrativo contra la resolución arriba indicada. Mediante proveído de fecha 12/06/02, se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamó el expediente administrativo a la Administración demandada. Recibido con fecha 2/09/02 el expediente administrativo y la ampliación solicitada previamente por la recurrente, se dio traslado a la demandante que con fecha 26/09/02 presentó demanda en la que se solicitaba una sentencia estimatoria de la misma en la que se declare no ajustado a derecho el acuerdo impugnado, acordándose su revocación.

Mediante resolución de 27/09/02 se tuvo trámite y se dio traslado a la defensa de la Administración para que contestase la demanda, evacuando

dicho trámite mediante escrito presentado en tiempo y forma. Mediante auto de fecha 28/10/02 se fijó la cuantía del presente procedimiento y se abrió el recurso a prueba, practicándose las admitidas a las partes con el resultado que obra en autos.

Con fecha 3/12/02 se declaró concluso el periodo probatorio y mediante resolución de 8/01/03 tras la presentación de los escritos de conclusiones presentados por las partes, quedó el recurso para sentencia.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.— En su escrito de demanda la entidad actora desgrana una serie de motivos por los que se opone a la resolución sancionadora que es objeto del presente procedimiento. Comienza negando haber instalado ninguna de las antenas que se le imputan en la resolución sancionadora, continúa indicando la existencia de determinados vicios de carácter procedimental ocurridos durante la tramitación del expediente sancionador: así señalaba que no se le informó del plazo máximo de duración del procedimiento ni de los efectos del silencio administrativo, que se habían excedido de los mencionados plazos de manera que se había producido caducidad del expediente administrativo, caducidad también generada por haberse demorado el plazo de notificación de la incoación del expediente al interesado por más de dos meses. Añadía que no podía considerarse la existencia de una infracción grave, pues la instalación sería en todo caso legalizable y terminaba señalando que no se habían acreditado los hechos que se le imputaban.

Pero no obstante los motivos que se articulaban en el escrito de demanda, la demandante en ningún momento, ni en la propia demanda ni después aprovechando el escrito de conclusiones hizo referencia alguna al motivo por el que le fue desestimado el recurso de reposición, el cual no fue otro que la extemporaneidad en su presentación, tal y como expresamente consta en la resolución impugnada, el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 12/04/2002 por el que se declara extemporáneo el recurso de reposición interpuesto.

De manera que aunque nada dijera la parte, será preciso examinar en primer lugar si dicha declaración de extemporaneidad es ajustada al ordenamiento jurídico o no lo es, para lo cual será preciso acudir al expediente administrativo, del que resulta que con fecha 27/12/2001 se notificó a la demandante la resolución de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 23/11/2001 imponiéndole sanción por infracción urbanística grave. Consta que el recurso de reposición interpuesto contra dicha resolución se presentó con fecha 28/01/02 según es de ver en el folio nº 1 del expediente administrativo en cuya parte superior derecha consta un sello de fechas de la oficina de correos y telégrafos en el que figura estampada la fecha que se acaba de señalar.

Resulta que el recurso de reposición podía interponerse en el plazo de un mes a partir de la notificación de la resolución sancionadora. Plazo que deberá

computarse de fecha a fecha, de manera que notificado el día 27 de diciembre, el último día para la interposición del recurso era aquel que coincidía con el número del día de la notificación, es decir 27 de enero de 2002, pero resultando que dicho día era domingo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 48.3 de la LRJAP y PAC, el último día del plazo se debía entender prorrogado al primer día hábil siguiente es decir, al lunes 28 de enero de 2002, día en el que consta presentado el recurso interpuesto. De manera que no es ajustada al ordenamiento jurídico la declaración de extemporaneidad que se contiene en la resolución del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 12/04/2002.

Así las cosas las opciones que se plantean son dos, una primera que consistiría en retrotraer las actuaciones para que por parte del Ayuntamiento se tramite y resuelva en la forma adecuada el recurso de reposición interpuesto, una segunda sería entrar a conocer sobre el fondo del asunto. Tomándose esta última opción al resultar del expediente administrativo antecedentes suficientes para examinar todas y cada una de las alegaciones formuladas por la demandante.

SEGUNDO.— Se han mencionado más arriba las alegaciones deducidas en la demanda por el orden que allí se ofrecían. Orden que por razones sistemáticas se va a modificar comenzando por el examen de aquellos motivos de índole adjetiva para después examinar los de carácter sustantivo.

Se queja el recurrente de que se ha producido una doble caducidad en el expediente sancionador, una por el exceso de los plazos previstos en la normativa aplicable y otra por el retraso en la notificación en la incoación del expediente sancionador a la Entidad demandante. Dichas alegaciones las funda la parte en el Real Decreto 1.398/1993 por el que se aprueba el Reglamento para el ejercicio de la potestad sancionadora, normativa sobre cuya aplicación no existe inconveniente alguno desde el momento en que la propia Administración demandada la estima de aplicación en el acuerdo por el que se incoa el expediente sancionador. Pues bien, el art. 11 de dicho Real Decreto indica el momento en que tiene lugar la iniciación del procedimiento sancionador y será en el que se dicte el acuerdo de iniciación por el órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia.

Partiendo de dicho momento deberán examinarse las dos quejas denunciadas. El art. 6.2 señala «transcurridos dos meses desde la fecha en que se inició el procedimiento sin haberse practicado la notificación de este al imputado, se procederá al archivo de las actuaciones...» el acuerdo de iniciación del expediente sancionador tiene fecha 9 de julio de 2001 y en el folio 9 del expediente sancionador puede comprobarse que dicho acuerdo se notificó a la actora con fecha 30 de julio de 2001, es decir, no se había transcurrido el plazo de dos meses señalados en el precepto indicado.

El art. 20.6 del mismo Real Decreto señala como plazo máximo de duración del procedimiento el de 6 meses, transcurridos los cuales se produciría la caducidad del mismo. Ya sabemos, porque se acaba de decir, cual es la fecha

de incoación del procedimiento sancionador, la resolución sancionadora es de fecha 23 de noviembre de 2001 y su notificación según es de ver en el folio 34 del expediente administrativo es de fecha 27/12/01, es decir, tampoco se había sobrepasado el plazo de seis meses.

No siendo de acoger la tesis del recurrente de que dichos plazos deben computarse desde la recepción de la denuncia del particular pues como se ha visto más arriba el Real Decreto es claro en su dicción: el cómputo del plazo se inicia en la fecha del acuerdo de iniciación del expediente sancionador. Por lo cual debe desestimarse el motivo señalado.

TERCERO.— Se queja la recurrente de que no fue informada de los plazos de duración del procedimiento ni tampoco de los efectos del silencio. Es cierto que en el acuerdo de incoación nada se dice sobre los plazos de duración máxima del procedimiento pero sin embargo no consta en que medida dicha omisión haya podido suponer algún tipo de lesión en su derecho de defensa cuando la parte ha sido notificada del decurso del procedimiento y ha podido presentar cuantas alegaciones ha considerado oportuno. Tampoco puede dársele transcendencia alguna al hecho de no ser informada sobre los efectos del silencio pues como se ha dicho, no se ha afectado en absoluto su derecho de defensa.

CUARTO.— Pasando a examinar los motivos relativos al fondo del asunto, la Entidad actora mantiene que no se han acreditado los hechos que se le imputan y que no ha instalado ningún tipo de antena en la ubicación que se indica.

El acuerdo de incoación del expediente tiene su origen en una denuncia presentada el día 30 de enero de 2001 en la que se pone de manifiesto la existencia de una obra consistente en la instalación de tres antenas por la empresa R., obra que no disponía de la correspondiente licencia. El acuerdo de incoación como ya se ha dicho, se notifica a la demandante quien presenta escrito de alegaciones en fecha 9/08/01 en el que manifiesta no tener ninguna instalación de telefonía móvil en la cubierta del edificio de referencia. Con fecha 27/08/01 se acuerda, oír la demandante, por término de quince días para proponer también las pruebas que estimase procedentes. La actora aprovechó el trámite mediante escrito que tuvo su entrada en el Ayuntamiento de Zaragoza el día 24/09/01 en el que se volvía a negar la titularidad de la instalación objeto del expediente. El instructor con fecha 20 de septiembre de 2001 dictó propuesta de resolución de la que se dio traslado a la demandante quien lo aprovechó mediante escrito de fecha 11 de octubre de 2001. Escrito en el que volvía a negar ser titular de la instalación a que se refería el expediente sancionador. El Ayuntamiento acordó con fecha 22/10/01 requerir informe de la Policía Local sobre la existencia de alguna antena de telefonía móvil y su titularidad. La Policía Local cumplió el encargo y lo documentó de la siguiente manera: «En compañía de la Presidenta de la comunidad de propietarios del nº ... de la c/ Isla de Gomera han accedido a la cubierta del inmueble observando la presencia de un armario de 1,80 mtrs. de altura por 0,50 mtrs. de ancho y 0,25 mtrs. de fondo aproximadamente del que salen una manguera a una caja

en la que se puede leer R. y de la caja otra manguera a una antena de unos 0,20 mtrs. de diámetro, desconociendo si se trata de telefonía móvil o de otra clase.» A continuación el Ayuntamiento dictó la resolución sancionadora.

La cuestión vendrá determinada en si la prueba de cargo obrante en el expediente sancionador es suficiente a los efectos de la conclusión sancionadora obtenida por la Administración. La única prueba de cargo va a venir constituida por la denuncia no ratificada de un particular en la que pone de manifiesto la existencia de unas obras relativas a unas antenas cuya titularidad imputa a R. y en la inspección ocular realizada por la Policía Local, en esta como se ha visto más arriba los agentes describen las medidas de un armario, la existencia de una manguera que discurre desde un armario a una caja, de esta a otra caja y de esta última a una antena. Los agentes sólo mencionan la existencia en una de las cajas de una leyenda que dice R.

Dada la negativa de los hechos mantenida por la Entidad demandante desde los primeros momentos del expediente sancionador debió el Ayuntamiento extremar el cuidado en orden a demostrar la titularidad de la instalación siendo insuficiente para ello la existencia de una indicación en una caja de la instalación. Esta indicación sólo va a tener el carácter de indicio que necesariamente precisaría de su ratificación por otros indicios o al menos por elementos periféricos que permitiesen determinar la autoría, no existen ni unos ni otros. Por lo que debe estimarse insuficiente la prueba de cargo a los efectos del procedimiento sancionador que aquí nos ocupa al no existir una prueba determinante de que la instalación sea titularidad de la Entidad a la que se imponía la sanción, por lo que deberá estimarse el recurso contencioso-administrativo dejando sin efecto la resolución impugnada por ser contraria al ordenamiento jurídico. Eximiendo dicha estimación de entrar a valorar el resto de motivos aducidos en la demanda.

QUINTO.– No se aprecian motivos que determinen la imposición de costas procesales a ninguna de las partes, por no observarse temeridad o mala fe en sus respectivas posturas.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

PRIMERO.– Estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por R.M. S.A. contra el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 12/04/02 por el que se inadmitía por extemporáneo el recurso interpuesto contra la resolución de 23 de noviembre de 2001 que imponía a la actora una sanción por infracción urbanística.

SEGUNDO.– Anular dejando sin efecto la mencionada resolución.

TERCERO.– No imponer las costas procesales a ninguna de las partes. Contra la misma no cabe interponer recurso ordinario alguno. Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.