

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA
SANCIÓN URBANÍSTICA. INFRACCIÓN URBANÍSTICA LEVE. BADÉN.
Requerimiento por rebaje en mal estado.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D^a Concepción Gimeno Gracia

En Zaragoza a 13 de abril de 2009, habiendo visto los presentes Autos Concepción Gimeno Gracia, Magistrada-Juez de este Juzgado; y

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso:

Recurrente: D. J.M.B.G., representado por el Procurador Sr. D. L.G.C. y defendido por el Letrado Sr. D. J.I.B.C.

Recurrido: Ayuntamiento de Zaragoza, representado y defendido por el Letrado Sr. D. C.G.P.

SEGUNDO.- Actuación recurrida:

Resolución de 2 de mayo de 2008, por la que se desestima el Recurso de Reposición interpuesto con fecha 14 de abril de 2008, contra la resolución del Coordinador General del Área de Urbanismo, Vivienda, Arquitectura y Medio Ambiente y Gerente de Urbanismo de fecha 28/02/08, del expediente 1.332.835/2007, que ordenó imponer a D. J.M.B.G. -"Papelería"- una multa de 1.500 €, por la comisión de una infracción urbanística leve consistente en instalación de badén en Dos de Mayo, 44-46 (opuesto), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 203.b) de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística.

TERCERO.- Pretensiones de la parte recurrente:

Se dicte Sentencia por la que se reconozca la falta de responsabilidad del recurrente en la ejecución del badén origen de la controversia y anule la resolución objeto de impugnación, con todos los pronunciamientos legales favorables derivados de dicho reconocimiento.

CUARTO.- Pretensiones de la Administración demandada:

Se dicte Sentencia por la que se desestime la demanda interpuesta y se confirme la actuación administrativa recurrida, por ser la misma conforme y ajustada a Derecho.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte recurrente mantiene en su demanda invocando el artículo 137 LRJAP y PAC, que la resolución impugnada vulnera claramente el principio recogido en el citado precepto, ya que, ni la instrucción del expediente ni la propia resolución, aportan dato o prueba alguna de que la instalación del badén existente en Dos de Mayo, (opuesto), haya sido realizada, por el sancionado, lo cual quiebra el principio de presunción de inocencia establecido en el mencionado artículo, y añade que, por otra parte, tampoco se ha practicado prueba alguna de oficio por la Gerencia de Urbanismo para determinar la responsabilidad del sancionado, vulnerando el artículo 137.4. Para finalizar invoca el artículo 130 LRJAP y PAC, y concluye manteniendo que no se ha producido una relación de causalidad entre la instalación del badén con actuación alguna del recurrente, acreditándose únicamente la existencia de un badén en la vía pública, lo que vulnera el principio de responsabilidad, así como que, de acuerdo con las indicaciones de la Policía Local, el recurrente no ha vuelto a hacer uso del rebaje existente en la acera (en ningún caso realizado por el mismo), cosa que, por otra parte, sólo hacia con ocasión de descargar

material de papelería y con una frecuencia menor de dos o tres veces al año.

SEGUNDO.- El artículo 130 LRJAP y PAC, establece:

“Artículo 130. Responsabilidad.

1. Sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia.

2. Las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán compatibles con la exigencia al infractor de la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado originario, así como con la indemnización por los daños y perjuicios causados que podrán ser determinados por el órgano competente, debiendo, en este caso, comunicarse al infractor para su satisfacción en el plazo que al efecto se determine, y quedando, de no hacerse así, expedita la vía judicial correspondiente.

3. Cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en una disposición legal corresponda a varias personas conjuntamente, responderán de forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan y de las sanciones que se impongan.

Serán responsables subsidiarios o solidarios por el incumplimiento de las obligaciones impuestas por la ley que conlleven el deber de prevenir la infracción administrativa cometida por otros las personas físicas y jurídicas sobre las que tal deber recaiga, cuando así lo determinen las leyes reguladoras de los distintos regímenes sancionadores.”

Por su parte, el artículo 137 LRJAP y PAC, establece:

“Artículo 137. Presunción de inocencia.

1. Los procedimientos sancionadores respetarán la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario.

2. Los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes vincularán a las Administraciones Públicas respecto de los procedimientos sancionadores que sustancien.

3. Los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes, tendrán valor probatorio sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados.

4. Se practicarán de oficio o se admitirán a propuesta del presunto responsable cuantas pruebas sean adecuadas para la determinación de hechos y posibles responsabilidades.

Sólo podrán declararse improcedentes aquellas pruebas que por su relación con los hechos no puedan alterar la resolución final a favor del presunto responsable.”

La Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 1999, señala que la culpabilidad exigible en las infracciones administrativas, lo es en distintos términos que en el derecho penal, porque frente a lo limitado de los ilícitos penales, en el derecho administrativo sancionador, el repertorio de los ilícitos es inagotable y no puede sistematizarse en la interpretación de dicho concepto, ni exigirse a la persona el conocimiento de todo lo ilícito. Si se hiciera así, el derecho administrativo sancionador no existiría. Al movernos en el campo del derecho administrativo sancionador, debemos tener en cuenta que las normas -el ordenamiento jurídico- protege los intereses públicos, que han de situarse frente a las situaciones objetivas en que queda reflejada la infracción administrativa, porque las circunstancias objetivas concurrentes son relevantes (en el mismo sentido las Sentencias de 29 de abril de 1999, y 27 de mayo de 1999). También ayuda a esta postura, tal y como señala la Sentencia del TSJ. de Andalucía de 29 de noviembre de 1999, el hecho de que la culpabilidad administrativa no exige una intención de dañar, sino una simple inobservancia culpable.

Ya hemos dicho que la parte, niega cualquier intervención culpable en el asunto. Concretamente, dice, el recurrente nada ha tenido que ver con la instalación del badén, y tan sólo reconocerle haberse beneficiado del mismo esporádicamente, con la ocasión de descargar material de papelería y con una frecuencia de menos de dos o tres veces al año.

Por su parte, el expediente administrativo remitido obrante en Autos, constata lo siguiente:

1.- Al folio 1, obra informe de la Policía Local, con el siguiente contenido:

“Asunto: Requerimiento por rebaje en mal estado.

Lugar: C/ Dos de Mayo, opuesto 44-46.

Que sobre las 11:00 horas del día de la fecha (22 de octubre de 2007), los abajo firmantes son requeridos por un ciudadano ya que en C/ Dos de Mayo frente al numero,44-46 hay un rebaje en mal estado en la acera.

Que personados en el lugar, se observa el citado rebaje que da acceso a un local perteneciente a Avda. Tenor Fleta, 122 en concreto a la papelería G., cuyo propietario resulta ser D. J.M.B.G. quien manifiesta utilizarlo como garaje para estacionar su vehículo.

Que como el rebaje no tiene autorización con número de placa de badén, se le informa de que no puede remontar la acera para estacionar el vehículo en el interior del local, por lo que deberá en todo caso solicitar una autorización al Ayuntamiento de esta ciudad Queda convenientemente informado de que en caso de volver a utilizar el rebaje, será denunciado por el uso ilegal en virtud del artículo 203, Apartado B) de la Ley 5/1999, Urbanística de Aragón, a lo cual se compromete a no volver a usarlo mientras no lo legalice, si esto resulta posible.

Que también se le pregunta que si el rebaje lo ha obrado él, respondiendo éste que la acera ya se encontraba en la actual situación cuando compró el local”.

2.- Al folio 2 y siguientes, obra resolución de Gerencia de Urbanismo de 30 de noviembre de 2007, que resuelve:

“Requerir a D. J.M.B.G. - “Papelería”, para que en plazo de dos meses a partir de la recepción de esta resolución solicite licencia para instalación de badén en Dos de Mayo,44-46 (opuesto), toda vez que resulta acreditada la realización de dichos actos de edificación o uso del suelo careciendo de la preceptiva licencia u orden de ejecución o, en su caso, excediéndose de lo autorizado en aquéllas... ”.

La resolución advertía al interesado de que la infracción urbanística cometida sería sancionada, de la forma siguiente:

1- Si no se solicita la licencia requerida, multa de 3.005,06 € (siendo obras mayores u ocupación de edificio) o 300 €, (si son obras menores).

2- Si se solicita la licencia requerida: multa de 3% del presupuesto de contrata que figure en la solicitud de licencia, salvo que la licencia sea denegada en cuyo caso la multa ascenderá hasta el 5% de dicho presupuesto.

3- En todo caso, la multa no podrá ser inferior a 150,25 €.

4- Dicha resolución, fue notificada al interesado en fecha 17 de diciembre de 2007 (folio 6 del expediente administrativo).

5- Al folio 9, obra resolución por la que se incoa al recurrente expediente sancionador, por la comisión de una infracción urbanística leve, consistente en instalación de badén en Dos de Mayo,44-46 opuesto, que podía ser sancionada por la multa de 150,25 €, a 3.005,06, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 203. b) de la Ley 5/1999.

6- Al folio 16, obra resolución sancionadora, por la que se impone al recurrente una multa de 1.500 €, por la infracción imputada.

7- La resolución sancionadora fue oportunamente recurrida en reposición por el recurrente, recurso éste que fue desestimado, argumentándose por la Administración que:

“...Procede la desestimación del recurso, dado que según denuncia de Policía Local de 22/10/07 el “rebaje que da acceso a un local perteneciente a la Avda. Tenor Fleta, 122 en concreto papelería G., cuyo propietario resultó ser D. J.M.B.G.... quien manifiesta usarlo como garaje para estacionar su vehículo”. Por otro lado, no ha quedado acreditado que no sea responsable del badén”.

TERCERO.- El artículo 203.b) de la Ley 5/1999 (precepto éste por el que se ha sancionado a la recurrente) establece:

“Artículo 203.Infracciones leves.

Constituyen infracciones administrativas leves y serán sancionadas con multa de 25.000 a 500.000 pesetas.

b) La realización de actos de edificación o uso del suelo y del subsuelo sin

licencia u orden de ejecución o contraviniendo sus condiciones cuando tales actos sean legalizables por ser conformes con el ordenamiento urbanístico o cuando tengan escasa entidad... ”.

Al recurrente se le imputa y se le sanciona por "instalación de badén en Dos de Mayo, 44-46 opuesto", de conformidad con el precepto arriba expuesto, es decir, acto de edificación o uso del suelo, sin licencia. Ciertamente, no existe prueba alguna en autos, sobre la persona concreta que "ejecutó materialmente" el rebaje de la acera y por tanto, el badén de facto; ahora bien, de lo que no cabe duda, es del uso que el recurrente hacía del mismo -ahora al parecer ya no existe- que, según el mismo en su demanda, era exclusivamente de dos o tres veces al año y para descargar material de su papelería, y que, según la Policía Local mantiene, manifestó ante la misma, que lo utilizaba como garage para estacionar su vehículo. Se olvida la parte recurrente cuando articula su defensa, de que las manifestaciones efectuadas por la Policía Local y obrantes al folio 1, del expediente, tienen valor probatorio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 137.3 LRJAP y PAC, sin que el mismo, haya sido desvirtuado en este caso por la actora, la cual, no ha propuesto la práctica de prueba alguna en su defensa. Siendo esto así, debemos partir del propio reconocimiento del recurrente ante la Policía Local, el día 27 de octubre de 2007, de la utilización del badén, "como garage para estacionar su vehículo" y por tanto, de la utilización sin autorización con número de placa de badén, de un rebaje, lo que le impedía su remonte para estacionar el vehículo en el interior del local, finalidad ésta para la que debió solicitar la autorización oportuna. Lo que se sanciona, en su consecuencia, es un uso ilegal, previsto en el artículo que tipifica la infracción, reconocido por el propio recurrente ante la Policía Local, e incluso ante el Juzgado en su demanda, cuando manifiesta que de acuerdo con las indicaciones de la Policía Local, "...no volvió a hacer uso del rebaje" así como que "sólo lo hacía con ocasión de descargar material de la papelería y con una frecuencia de menos de dos o tres veces al año". En este sentido y a nuestros efectos y a los efectos de la sanción impuesta y su causa u origen, resulta irrelevante que el recurrente no fuera el ejecutor material directo de dicho rebaje, y ha de entenderse que, conforme a lo expuesto, en autos existe prueba suficiente sobre su uso o utilización ilegal, razones éstas que han de llevarnos a la íntegra desestimación de la demanda.

CUARTO.- No procede efectuar una especial imposición de las costas causadas por no apreciarse méritos a tal efecto de conformidad con lo que establece el artículo 139 LJCA.

En consecuencia, vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Desestimar el presente recurso P. Abreviado nº 293/2008-BA, interpuesto por D. J.M.B.G., a través de la representación y defensa antes expresada, contra la actuación administrativa recurrida a la que se ha hecho referencia en los Antecedentes de Hecho de la presente resolución y en su consecuencia:

PRIMERO.- Declarar conforme y ajustada a Derecho la actuación administrativa recurrida.

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

Así por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma Concepción Gimeno Gracia, Magistrado-Juez del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 4 de los de Zaragoza.