



III. ADMINISTRACIÓN LOCAL

AYUNTAMIENTO DE ARANDA DE DUERO

URBANISMO, VIVIENDA, OBRAS Y SERVICIOS

Notificación de propuesta de resolución

Por la Instructora designada por acuerdo de Junta de Gobierno de 11 de noviembre de 2010, en relación con el expediente sancionador de infracción urbanística relativo a la construcción de edificio de 70 viviendas, en c/ Burgo de Osma, c/ Mesoneros Eugenio y Seri y Ctra. Estación ARU-25 «Cardenal Cisneros», sin respetar las condiciones de la licencia concedida, superándose la profundidad de la edificación, respecto a las alineaciones a las Calles Burgo de Osma y Carretera Estación, dando lugar a un incremento de 61,51 m² con respecto a lo permitido por el planeamiento, de conformidad con lo establecido en el art. 12 del Decreto 189/1994, de 25 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento Regulador del Procedimiento Sancionador de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, formula con fecha 26 de mayo de 2011 la siguiente:

Propuesta de resolución. –

Primero. – Con fecha 21 de febrero de 2011 quien suscribe solicitó informe técnico al Arquitecto Municipal con valoración económica del exceso de edificabilidad para establecer el tipo de sanción.

Con fecha 22 de febrero de 2011 por la Instructora se redactó el correspondiente pliego de cargos. El mismo se notificó al arquitecto de la obra, D. José Antonio Benito Arribas, con fecha 5 de abril de 2011; a la empresa constructora, Dragados, S.A. con fecha 6 de abril de 2011; al Promotor Proyectos Burgaleses, S.A., se intentó notificar en su domicilio conocido en Burgos, resultando infructuosa la misma. Se procedió a la notificación edictal del mismo mediante la inserción de los correspondientes anuncios en el «Boletín Oficial» de la provincia de Burgos de 16 de mayo de 2011 y en el tablón de edictos del Ayuntamiento de Burgos desde el día 14 de abril al día 4 de mayo de 2011, tal y como se desprende del expediente.

La Junta de Gobierno Local en sesión celebrada con fecha 5 de mayo de 2011 acordó ampliar en tres meses el plazo para la resolución del procedimiento sancionador, dada la dificultad a la hora de realizar las notificaciones correspondientes. No obstante, no consta que dicho acuerdo se haya notificado ni al Promotor ni al Arquitecto director de la obra. Consta que dicho acuerdo se notificó a Dragados, S.A. con fecha 13 de mayo de 2011. El art. 49 de la Ley 30/92 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, dispone que el acuerdo de ampliación deberá ser notificado a los interesados.

Transcurrido el plazo de diez días para presentar alegaciones al pliego de cargos, con fecha 15 de abril de 2011 D. Francisco Javier de la Fuente Aguado, en nombre y representación de Dragados, S.A. presenta escrito de alegaciones, solicitando de forma



subsidiaria la apertura de un periodo de prueba, en el caso de que dicho procedimiento no se sobresea. No hacen uso de dicho derecho ni Proyectos Burgaleses, S.A., ni D. José Antonio Benito Arribas.

Segundo. – En diferentes procedimientos sancionadores en los cuales he sido nombrada Instructora de los mismos (a título de ejemplo sirva mencionar los expedientes 991/2010 y 535/2010) por parte de los presuntos responsables se ha alegado, la nulidad de pleno derecho del procedimiento sancionador, dado que tanto la Instructora como los Técnicos informantes no son funcionarios públicos, sino personal laboral, vulnerando lo dispuesto en el art. 9.2 de la Ley 7/2007 del Estatuto Básico del Empleado Público y el art. 5.2 del Decreto 189/1994, por el que se aprueba el Reglamento Regulador del Procedimiento Sancionador de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Respecto a esta cuestión, es decir, la falta de idoneidad o de cualidad de funcionario público de los/as técnicos intervinientes:

– El art. 338 del RUCyL señala en relación con las facultades de inspección: «El personal funcionario encargado de la inspección urbanística tiene la condición de agente de la autoridad, y como tal puede recabar, en el ejercicio de sus funciones, cuanta información, documentación y ayuda material precise para el adecuado cumplimiento de sus cometidos...». Es decir, la persona que realice la inspección tiene que ser personal funcionario.

– En relación con la instructora del presente expediente sancionador, el art. 5.2 del Decreto 189/1994, de 25 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento Regulador del Procedimiento Sancionador de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, Órganos competentes. Apartado 2. «La función instructora se ejercerá por quien determinen las normas sancionadoras o las normas sobre atribución y ejercicio de competencias y, en su defecto, por la autoridad o funcionario que designe el órgano competente para la incoación del procedimiento. Esta designación no podrá recaer en quien tuviera competencia para resolver el procedimiento». Asimismo, en esta cuestión, me remito al informe emitido por el Oficial Mayor Letrado emitido con fecha 11 de enero de 2011 en expte. 535/10 donde manifiesta:

«(...) En cuanto a la alegación de falta de concurrencia en el Instructor del Expediente sancionador de la oportuna competencia funcional, tradicionalmente se ha establecido una reserva a la condición expresa de funcionario en el ejercicio de funciones que impliquen autoridad; en este sentido el art. 137.3 de la Ley 30/1992 de RJAP PAC, en la que refiere la presunción de veracidad de los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad.

En el mismo sentido el Estatuto Básico del Empleado Público, Ley 7/2007 de 13 de abril, que desarrolla el art. 103.3 de la C. Española, afirma en su art. 9.2 «En todo caso, el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de potestades públicas, o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas, corresponde exclusivamente a los funcionarios públicos».



Por su parte el art. 92.2 de la Ley 7/1985 de Bases de Régimen Local refiere que «Son funciones públicas, cuyo cumplimiento queda reservado exclusivamente a personal sujeto al estatuto funcional, las que impliquen ejercicio de autoridad... y, en general aquellas que... Se reserven a los funcionarios para la mejor garantía de objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función».

Si bien, el instructor no es el órgano resolutorio de dicho expediente, lo cierto es que en su condición, adopta actuaciones que entiendo, revisten la condición de autoridad, obsérvese que quien admite o inadmite la prueba propuesta por los interesados, en el ejercicio de su derecho de defensa, es dicho actuante (todo ello pese a que se prevé normativamente que pudiera ser instructor un miembro de la Entidad Local que no reúna la condición de funcionario, por ejemplo un Concejal, hecho este que supone que se hallen abiertas varias opiniones doctrinales contradictorias sobre dicha cuestión), así mismo, entiendo que en todo procedimiento que se discuta la presunción de veracidad de un hecho que ha de constatar, dicha calificación de constatación del hecho discutido, que ha de efectuarse por funcionario público.

El Tribunal Constitucional y la jurisprudencia del Tribunal Supremo, partiendo de la afinidad entre los principios que por su naturaleza informan el derecho penal y el derecho administrativo sancionador, permiten que los de aquél sean de sustancial aplicación a éste; así, en ambos campos del derecho y, por consiguiente, en la actividad sancionadora de la Administración, el procedimiento legal a seguir en la imposición de sanciones ha de ser considerado como una garantía de los derechos fundamentales de la persona, de la que no puede privarse al interesado sin vulnerar con ello el art. 24 CE de 1978, entre las garantías de ineludible cumplimiento se encuentra la idoneidad, capacidad y competencia del instructor del expediente.

Tercero. – Respecto a la práctica de la prueba, no procede, ya que el resultado de la misma no alterará la resolución definitiva del expediente, ya que el mismo ha sido informado y tramitado por personal que no tiene la condición de funcionario público, lo cual hace que se declare nulo todo el procedimiento. Asimismo, respecto a los informes técnicos y jurídicos obrantes en el presente expediente y en el expte. administrativo 194/2004, se puede obtener copia de los mismos por parte de Dragados, S.A. ya que dicho expediente está a su disposición de acuerdo con los arts. 35 y 37 de la Ley 30/92.

Cuarto. – La infracción urbanística cometida no ha prescrito, puesto que no ha transcurrido el plazo de cuatro años previsto en el art. 121 LUCyL y en el art. 351 RUCyL, puesto que la notificación del inicio del procedimiento sancionador interrumpe el plazo de prescripción de la infracción. Así el art. 132 de la Ley 30/92 dispone que «Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador estuviera paralizado durante más de un mes por causa no imputable al presunto responsable». En el mismo sentido se pronuncia el art. 351.3 del RUCyL.



A la vista de lo cual vengo a proponer:

1. – Nulidad del procedimiento sancionador incoado por acuerdo de Junta de Gobierno Local de 11 de noviembre de 2010 por la falta de idoneidad o de cualidad de funcionario público en la instructora del expediente sancionador y del Arquitecto Municipal informante.

2. – Considerando que la infracción no ha prescrito, al no haber transcurrido cuatro años desde que el Ayuntamiento tuvo conocimiento de los hechos, y de conformidad con lo dispuesto en el art. 358 RUCyL debe iniciarse un nuevo procedimiento sancionador.

Quinto. – La presente propuesta de resolución se notificará a los interesados, indicándoles la puesta de manifiesto del procedimiento, y concediéndoles un plazo de diez días para formular alegaciones y presentar los documentos que estimen pertinentes.

Sexto. – Recibidas las alegaciones o documentos, o transcurrido el plazo de audiencia, se elevará todo el expediente al órgano competente para su resolución.

Se le notifica la presente propuesta de resolución para que en el plazo de diez días, desde el recibo de la presente, pueda alegar y pueda proponer la práctica de la prueba que crea más conveniente en defensa de sus derechos e intereses.

En Aranda de Duero, a 26 de mayo de 2011.

El Secretario
(ilegible)