

D. DERECHO ADMINISTRATIVO	CARRETERAS. LICENCIAS	Núm. 60/2001
--------------------------------------	------------------------------	-------------------------

Julio GALÁN CÁCERES
Profesor del CEF

• **ENUNCIADO:**

Una empresa de publicidad procede a instalar una valla publicitaria en el punto kilométrico 16, margen derecha de la carretera nacional VI, en el término municipal de XXX. Según el PGOU de dicha localidad, ese punto kilométrico del tramo de la carretera nacional VI discurre por suelo urbano, sin que la carretera quede al margen del perímetro con el que se delimita ese suelo.

La instalación de la referida valla publicitaria se hizo sin que la empresa solicitara ningún tipo de licencia o autorización, y como consecuencia de un contrato entre aquélla y un particular, titular del producto anunciado.

Conocida dicha circunstancia por un vecino de XXX dirige sendos escritos, con el mismo contenido, por un lado a la Consejería competente de la comunidad autónoma en materia de carreteras, y, por otro, al Ayuntamiento de XXX, poniendo en su conocimiento los hechos descritos con anterioridad.

La citada Consejería le contesta por escrito indicándole que carece de competencia para conocer de los hechos y que, por ello, no ha puesto en marcha ningún tipo de procedimiento, ni ha hecho nada al respecto. Ante tal circunstancia, el vecino reitera dicho escrito, remitiéndolo, en esta ocasión, al Ministerio de Fomento. Igualmente, solicita, a través del referido escrito, que se le tenga por parte en el presunto procedimiento que se pueda incoar al respecto y se le notifique de cuantas resoluciones y actos se dicten en el mismo.

Paralelamente, otro vecino de XXX que tiene su residencia habitual en un bloque de viviendas situadas justo detrás del lugar donde se ha instalado la valla publicitaria y que había visto obstaculizada su visión como consecuencia de dicha instalación, dirige otro escrito al citado Ministerio de Fomento en los mismos términos que lo había hecho el anterior vecino.

Al poco tiempo, ambos reciben notificación del Ministerio comunicándoles que se había acordado el archivo de sus denuncias y no incoar procedimiento alguno, significándoles, igualmente, que al tratarse de un acto de trámite no cabía recurso alguno contra dicha resolución. Pese a ello, el segundo de los vecinos citados interpone en plazo y forma recurso administrativo.

Resueltos todos los problemas anteriores, el procedimiento sancionador se inicia el día 15 de enero. Sin embargo, por razones de escasez de personal y del mucho trabajo acumulado en el órgano que tramita el procedimiento, hasta el día 17 de marzo no se le notifica el inicio del procedimiento.

Tramitado éste, finaliza mediante resolución por la que se le sanciona con una multa de 3.000.000 de ptas. como autor de una falta prevista en el art. 31.4 g) de la vigente Ley de Carreteras.

Paralelamente a todo ello, por parte del Ayuntamiento de XXX se tramitó expediente de disciplina urbanística, sin que el primer vecino recibiera notificación alguna ni de su iniciación ni de ninguna otra resolución adoptada en el mismo.

Este segundo expediente finaliza, igualmente, con una multa impuesta por el alcalde de la referida localidad, a la vez que se decreta la demolición o desmontaje de la valla publicitaria.

El sancionado interpone, oportunamente, recurso de reposición alegando como motivos del mismo, entre otros:

- 1. Que en realidad, se le han impuesto dos sanciones. Por un lado, la multa, y, por otro, la demolición de la valla publicitaria.*
- 2. Que la infracción y la sanción que se le ha aplicado se encuentran tipificadas en el Reglamento de Disciplina Urbanística, conculcándose con ello el principio de legalidad recogido tanto en la Constitución como en la LRJAP y PAC.*
- 3. Que se le había impuesto la sanción en virtud de un procedimiento tramitado con arreglo a la LRJAP y PAC y su legislación de desarrollo, en lugar del procedimiento sancionador regulado en la legislación autonómica.*
- 4. Que se ha infringido el principio non bis in idem al incoarse dos procedimientos por los mismos hechos.*

Finalmente, transcurridos nueve meses desde que el recurso tuvo entrada en el Registro del órgano competente sin que se le hubiere notificado resolución alguna al respecto, el sancionado dirige nuevo escrito al alcalde solicitando que, dado el tiempo transcurrido y al tratarse de un procedimiento sancionador, se decrete la caducidad del mismo y el archivo de las actuaciones.

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

1. ¿Resulta ajustado a derecho el modo de proceder de la comunidad autónoma?
2. ¿Tiene razón el primer vecino cuando solicita al Ministerio de Fomento que se le tenga por parte en el procedimiento que se pudiera incoar?
3. ¿Puede ser interesado en el posible procedimiento el segundo de los vecinos?
4. ¿Resulta ajustado a derecho el acto del Ministerio de Fomento acordando no incoar procedimiento alguno y la notificación efectuada del mismo?
5. ¿Resulta ajustada a derecho la sanción impuesta?
6. ¿Qué tipo de licencias y/o autorizaciones debería haber solicitado la empresa para la actividad pretendida?
7. ¿Debería el ayuntamiento haber notificado las resoluciones del expediente de disciplina urbanística al primer vecino, que así lo había solicitado?
8. Contestar a los argumentos esgrimidos por el sancionado en el recurso de reposición interpuesto contra la sanción en el expediente de disciplina urbanística.
9. ¿Puede estimarse la solicitud de caducidad y archivo que realizó el sancionado?

• **SOLUCIÓN:**

1. Respecto a si la comunidad autónoma actuó con arreglo a derecho al señalar que carecía de competencia para incoar procedimiento alguno respecto a los hechos denunciados, hay que señalar

que en cuanto al fondo es correcta su manifestación de que es incompetente para conocer de los hechos denunciados. El artículo 148.5 de la Constitución señala que las comunidades autónomas podrán asumir competencias en ferrocarriles y carreteras cuyo itinerario se desarrolle, íntegramente, en el territorio de la comunidad autónoma. En el presente caso se trata de un tramo de carretera perteneciente a la carretera nacional VI, luego es competencia del Estado todo lo concerniente a la misma.

Con relación a la cuestión urbanística resulta patente que es competencia de la Entidad Local correspondiente lo concerniente a la posible infracción urbanística.

De cualquier manera, nada hubiera impedido a la comunidad autónoma, por un principio de economía procedimental, por un lado, y por el principio de colaboración que debe presidir las relaciones entre las diferentes Administraciones Públicas, por otro, el haber remitido el escrito recibido a la Administración y órgano competente, que, en este caso, era el Ministerio de Fomento, comunicándolo así al denunciante. Sobre todo si tenemos en cuenta que se trataba de una denuncia por posible infracción administrativa de la Ley de Carreteras, acción que, sin duda alguna, afecta al interés general.

2. Con relación a la petición del primer vecino dirigida al Ministerio de Fomento para ser tenido como parte en el posible procedimiento que incoe por los hechos denunciados, hay que señalar que para ser interesado en un procedimiento administrativo debe ser titular de un derecho o interés legítimo, a tenor de lo previsto en el artículo 31 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP y PAC). Existe copiosa jurisprudencia al respecto que puede sintetizarse en que para ser tenido como interesado no basta el interés de la defensa de la legalidad sin más, salvo que la propia Ley admita la legitimación popular, como por ejemplo en materia de urbanismo o de dominio público marítimo terrestre. Ha de ser un interés concretado en una situación de ventaja o desventaja con respecto a la resolución concreta que se pudiera adoptar. Parece claro que no es el caso de este vecino que, desde esta perspectiva, no se va a ver afectado por la resolución que pudiera recaer. Su condición es la de mero denunciante de unos hechos que la Administración valorará de cara a la apertura del posible expediente.

La Sentencia del Tribunal Constitucional (TC) 143/2000, de 29 de mayo, o Sentencias del Tribunal Supremo (SSTS) de 5 de noviembre de 1992, 12 y 18 de enero y 1 y 8 de febrero de 2000, entre otras, abordan esta cuestión de la legitimación de los denunciantes respecto a expedientes por infracciones administrativas.

3. Respecto al segundo de los vecinos que solicita, igualmente, ser interesado en el procedimiento que se pudiera incoar, la respuesta debe ser positiva. Éste reside en una vivienda situada detrás de la valla publicitaria cuya instalación ha provocado una obstaculización de sus vistas. Por tanto es titular de un interés que puede verse afectado por la resolución que se pudiera dictar, de ventaja si se acuerda su retirada o de desventaja si se resuelve su mantenimiento. Por tanto, el escrito que dirige al Ministerio de Fomento, a diferencia del del primer vecino, ha de tener la consideración, no de una denuncia, sino de una solicitud de iniciación del procedimiento administrativo como titular de un interés legítimo. Por ello, es interesado a tenor de lo dispuesto en el artículo 31.1 a) de la LRJAP y PAC.

4. En relación a la legalidad del acto del Ministerio de Fomento acordando no iniciar procedimiento alguno y archivar los escritos, hay que señalar que no es ajustado a derecho. En primer lugar, porque de lo dicho en la respuesta anterior el escrito del segundo de los vecinos no era una mera denuncia, sino una solicitud de iniciación de procedimiento administrativo como titular de un interés legítimo que obligaba a la Administración no a darle la razón sin más, pero sí a la investigación oportuna para ampararle en su petición si se acreditaba que tenía razón. Por tanto, éste tenía derecho a la apertura y tramitación del correspondiente procedimiento administrativo.

En segundo lugar, la notificación que se les hace es defectuosa pues no incluye la motivación del acto adoptado que en este caso era obligatoria, si ni tan siquiera existió aquélla, se infringiría el artículo 54 de la LRJAP y PAC, y si existió y, como en el presente caso, no se incluyó en la notificación se estaría incumpliendo lo preceptuado en el artículo 58 de la citada Ley que obliga a incluir en la notificación la motivación del acto, por obvias razones de garantías del administrado consistente en saber la razón o motivo que han llevado a la Administración a actuar de aquella manera de cara a la lucha por sus intereses en superiores instancias.

En tercer lugar, respecto a que se trata de un acto de trámite no susceptible de recurso alguno, no es cierto. El artículo 107 de la citada LRJAP y PAC admite el recurso contra los actos de trámite que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento. Por tanto, y al menos, respecto al segundo de los vecinos ese acto era recurrible.

Incluso, ante la mera denuncia y su archivo, sin más el TS se ha pronunciado, entre otras, en la Sentencia de 16 de febrero de 2000, se trataba de presuntas infracciones administrativas en materia de transporte, afirmando lo siguiente: «el acto de sobreseimiento de la denuncia es ilegal por infracción del Ordenamiento Jurídico, si concurrieran los motivos que alega el denunciante». Obviamente para ello es preciso la oportuna investigación, aunque sea con carácter previo a la apertura del procedimiento. No tiene potestad la Administración para hacer lo que quiera, sino que se encuentra sometida a la ley, luego ante una denuncia debe investigar, aunque sea mínimamente para luego decidir el camino a seguir. En este caso concreto en que los hechos son claros y diáfanos ningún trastorno le ocasionaba el constatar si la empresa había solicitado la preceptiva autorización para realizar la actividad y, posteriormente, obrar en consecuencia.

5. Respecto a si la sanción impuesta se ajusta a la legalidad o no hay que señalar que no. Y ello por dos razones:

A) Se incumplió lo dispuesto en el artículo 6.º 2 del Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto. En el mismo se indica que «transcurridos dos meses desde la fecha en que se inició el procedimiento sin haberse practicado la notificación de éste al imputado, se procederá al archivo de las actuaciones, notificándose al imputado, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubiera podido incurrir».

B) Falta tipicidad en el hecho cometido y por el que se la ha sancionado pues el artículo 24.1 de la vigente Ley de Carreteras, Ley 25/1988 dispone que «fuera de los tramos urbanos de las carreteras estatales queda prohibido realizar publicidad en cualquier lugar visible desde la zona de dominio público de la carretera». Luego, *a sensu contrario*, es posible la instalación de publicidad en esos tramos urbanos.

Esto no quiere decir que la empresa actuara correctamente, porque el supuesto dice que no solicitó ninguna autorización, y ésta era obligatoria a tenor de lo previsto en el artículo 39 de la Ley de Carreteras. Luego cometió esta infracción administrativa prevista en la Ley. Pero no se le siguió el procedimiento por ella, sino por otra presunta infracción.

6. Con relación a las licencias y/o autorizaciones que debería haber solicitado indiquemos que son dos de distinta naturaleza:

A. En relación con la Ley de Carreteras, autorización para realizar la actividad por parte del propio Ayuntamiento, previo informe vinculante del Ministerio de Fomento. En este sentido, el artículo 39.1 de la citada Ley establece que «el otorgamiento de autorizaciones para realizar obras o actividades no ejecutadas por el Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo -hoy Ministerio de Fomento-, en la zona de dominio público de los tramos urbanos corresponde a los Ayuntamientos, previo informe vinculante de dicho Departamento, que habrá de versar sobre aspectos relativos a disposiciones de la presente Ley».

B. Licencia de obras o instalación del Ayuntamiento igualmente. El artículo 178 de la Ley del Suelo de 1976, precisamente, sujeta a la previa licencia la colocación de carteles de propaganda visibles desde la vía pública. Con esta licencia, a diferencia de la anterior, el Ayuntamiento comprueba la adecuación de la obra o actividad a las previsiones contempladas en la normativa urbanística.

7. En referencia a si el Ayuntamiento debió haber notificado la tramitación del expediente de disciplina urbanística al primero de los vecinos que realizó el escrito y que ya dejamos señalado que carecía de la condición de interesado en el procedimiento por presunta infracción de la legislación de carreteras, hay que señalar que sí. El artículo 304 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 dispone que «será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los Tribunales Contencioso-Administrativos la observancia de la legislación urbanística y de los Planes, Proyectos, Normas y Ordenanzas». En esta materia, la Ley admite la legitimación popular expresamente, para la defensa de la legalidad sin más, sin que sea preciso acreditar ese interés legítimo que en pregunta anterior hemos delimitado. Por tanto, ese vecino tenía la condición de interesado en el procedimiento, y como tal, era preceptivo notificarle todos los actos que en el mismo se dictaran, causándole, en caso contrario, indefensión susceptible de protección en vía de recurso.

8. Respecto a los argumentos mantenidos por la empresa sancionada, realizaremos las siguientes precisiones:

A. En primer lugar afirma que, en realidad, se le han impuesto dos sanciones consistentes en la multa y en la obligatoriedad de desmontar la valla publicitaria. Nada más lejos de la realidad. Dice la STS de 21 de febrero del 2000 que la «obligación de reponer las cosas a su primitivo estado no tiene carácter sancionador, pues no se trata de un efecto o consecuencia jurídica que el Ordenamiento conciba, sólo como retributivo de la infracción, a modo de pena ligada a ésta; al contrario, es una obligación que deriva, en sí misma, del acto de alteración o modificación del estado de cosas querido por el Ordenamiento, que cabe así imponer al que lo ha realizado, con independencia de que su conducta reúna o no la totalidad de las circunstancias necesarias para la existencia de la infracción administrativa».

Por su parte el artículo 130.2 de la LRJAP y PAC indica que «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 ...».

En suma, una cosa es la sanción impuesta y otra el restablecimiento de la situación alterada indebidamente. Precisamente, los artículos 184 y siguientes de la Ley del Suelo de 1976 contemplan el procedimiento para el restablecimiento de la legalidad urbanística. En este caso lo único que consta es que instaló la valla sin la licencia municipal, por tanto desconocemos si tal actividad era legalizable o no, al amparo de la normativa urbanística municipal.

B. Afirma, a continuación, que al aplicársele el Reglamento de Disciplina Urbanística, donde se contemplan las infracciones y sanciones en esta materia a nivel estatal, se ha infringido el principio de legalidad. Señalar al respecto que esta materia de disciplina urbanística es competencia legislativa, en general, de las comunidades autónomas, y que la gran mayoría de ellas han desarrollado la misma dictando las correspondientes Leyes de Disciplina Urbanística. Por tanto, es difícil pensar que su conducta no tuviera cobertura legal al respecto. De cualquier manera, la aplicación del Reglamento de Disciplina Urbanística, al tratarse de una normativa anterior a la Constitución, en cuyo artículo 25 se proclama el principio de legalidad en esta materia, ha sido admitida por el TS, al igual que respecto a otras normas reglamentarias anteriores a la Constitución que recogieran infracciones y sanciones administrativas.

C. Con relación a que se le debería haber aplicado la normativa autonómica en lo que respecta al procedimiento sancionador en lugar del Reglamento para el Ejercicio de la de la Potestad Sancionadora del Estado aprobado por Real Decreto de 4 de agosto de 1993, pudiera tener razón. El artículo 1.º del mismo, en su apartado c) señala la aplicación del mismo por las entidades que integran la Administración Local, respecto de aquellas materias en que el Estado tiene competencias normativas plenas. Es evidente, como ya hemos señalado, que, en esta materia la competencia normativa es de las comunidades autónomas. Ahora bien, dos precisiones conviene hacer al respecto, en primer lugar considerar la cuestión del procedimiento, en la materia que analizamos, como básico y por tanto aplicable, y, en segundo lugar, cualquier procedimiento sancionador de desarrollo autonómico habrá de respetar lo que establece el estatal como mínimo (PAC), luego el seguir una normativa u otra a la hora de imponer una sanción escasa trascendencia puede tener respecto a la decisión que en el mismo se adopte.

D. Respecto a la presunta infracción del principio *non bis in idem* ha quedado claro de las respuestas anteriores y muy especialmente de la número seis, al responder las licencias y autorizaciones exigibles, que no es así. Se han vulnerado dos bienes jurídicos distintos protegidos por la ley; en un caso, la normativa de carreteras, al no solicitar la preceptiva autorización para instalar la valla en la zona de dominio público; y, en el otro, la normativa urbanística, al no solicitar la preceptiva licencia. Estas conductas diferenciadas, que hubieran permitido, de solicitarse las dos, estudios de diferentes cuestiones, son constitutivas de dos infracciones administrativas de diferente naturaleza.

9. Finalmente, no es atendible la solicitud de caducidad y archivo respecto al procedimiento en vía de recurso puesto en marcha. Es cierto que el artículo 6.º del Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora establece que transcurridos seis meses desde la iniciación, se iniciará el cómputo del plazo de caducidad establecido en el artículo 44.3 de la LRJAP y PAC. Pero parece que esta posibilidad de la caducidad de los procedimientos sancionadores exige que no se haya dictado reso-

lución en determinado plazo, contado desde su iniciación, pero refiriéndose a la resolución sancionadora y a la que, posteriormente, pueda dictar el órgano competente para resolver el recurso. Además, desde que la resolución es recurrida ya no es firme y, por otro lado, desde ese momento entra en juego la figura del silencio administrativo cuyo sentido y plazo se regula en la LRJAP y PAC (en este caso, art. 117 al tratarse de recurso de reposición) y que puede hacer valer el interesado, si no desea esperar la resolución expresa.

Cuando transcurre el plazo para entender desestimado el recurso por silencio administrativo, no cabe entender que el procedimiento esté paralizado en perjuicio del administrado, ya que es entonces cuando éste puede entender concluido el procedimiento de recurso para acceder a la vía contencioso-administrativa.

Señalar finalmente que no es una cuestión indubitada y pacífica y ha habido resoluciones jurisdiccionales en distintos sentidos.

• **SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- **Constitución Española, arts. 25 y 148.5.**
- **Ley 30/1992 (LRJAP y PAC), arts. 31, 54.1 a), 58.2, 107, 117 y 130.2.**
- **RD 1398/1993 (Rgto. del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora), arts. 6.º 2 y 20.6.**
- **Ley 25/1988 (Ley de Carreteras), arts. 24.1 y 39.1.**
- **RD 1346/1976 (Ley del Suelo), arts. 178 y 184 y ss.**
- **RDLeg. 1/1992 (TR Ley del Suelo), art. 304.**
- **SSTS de 5 de noviembre de 1992, 1, 2, 8, 16 y 21 de febrero y 29 de mayo 2000.**