

**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 5
MURCIA**

SENTENCIA: 00011/2021

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Modelo: N11600

AVDA. LA JUSTICIA S/N 30011 MURCIA (CIUDAD DE LA JUSTICIA FASE I). -DIR3:J00005740

Teléfono: 968. 81. 71.76 Fax: 968. 81. 72. 34

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MEG

N.I.G: 30030 45 3 2019 0003239

Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000 /2019 /

Sobre: ADMINISTRACION LOCAL

De D/Dª:

Abogado:

Procurador D./Dª:

Contra D./Dª AYUNTAMIENTO DE MURCIA AYUNTAMIENTO DE MURCIA

Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO.

PROCEDIMIENTO: Procedimiento Abreviado 00/2019

OBJETO DEL JUICIO: Disciplina urbanística.

MAGISTRADO-JUEZ: D. Andrés Montalbán Losada.

PARTE DEMANDANTE:

Procurador:

Letrada:

PARTE DEMANDADA: AYUNTAMIENTO DE MURCIA.

Servicio jurídico municipal.

En Murcia, a uno de febrero de dos mil veintiuno.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En este Juzgado se recibió recurso contencioso administrativo interpuesto en nombre y representación de la mercantil arriba recurrente contra el **Acuerdo del CEAM de 30-09-2019** por el que se desestima la reclamación económico administrativa con nº de expediente CEAM/2016 contra la Resolución del expediente del Servicio de Disciplina Urbanística /2016-DU de 9 de mayo de 2016 del Teniente Alcalde Delegado de Urbanismo, Medio Ambiente y Huerta en la que se le impone una multa de 30.378,85 euros de multa, correspondiente al 20% del valor de las obras determinado conforme al artículo 239 del TRLSRMU por la imputación de la infracción del artículo 237.2 e) de la misma normal legal como consecuencia de "construcción de nave industrial de almacenamiento para palets y envases, sin



licencia de obras. Superficie parcela según proyecto expediente /13 AC: 44.184 m2, ”.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se dio traslado al Ayuntamiento demandado para que contestara a la misma, extremo que cumplimentó en tiempo y forma. Recibida la contestación se fijó la cuantía del procedimiento y se dictó auto aprobando la prueba y señalando vista para su práctica el día 23 de octubre de 2020; al término de la vista se acordó la presentación sucesiva de conclusiones por escrito conforme a lo establecido en la LJCA; recibidas éstas, quedó el pleito visto para sentencia.

TERCERO.- La cuantía del presente recurso queda fijada en 30.378,85 euros.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de la presente recurso contencioso administrativo el **Acuerdo del CEAM de 30-09-2019** por el que se desestima la reclamación económico administrativa con nº de expediente CEAM/2016 contra la Resolución del expediente del Servicio de Disciplina Urbanística -DU de 9 de mayo de 2016 del Teniente Alcalde Delegado de Urbanismo, Medio Ambiente y Huerta en la que se le impone una multa de 30.378,85 euros de multa, correspondiente al 20% del valor de las obras determinado conforme al artículo 239 del TRLSRMU por la imputación de la infracción del artículo 237.2 e) de la misma normal legal como consecuencia de “construcción de nave , sin licencia de obras. Superficie parcela según proyecto expediente /15 AC: 44.184 m2, en ”.

Es un hecho no controvertido que el 24 de mayo de 2016 se aprobó considerar viable con carácter provisional y temporal, entre tanto se culmina el expediente nº/2013-AC, la solicitud para la instalación de la actividad destinada a nave , quedando sujeta a condiciones; y que con fecha 25 de octubre de 2016 se aprobó denegar la concesión de licencia de apertura provisional del expediente /2013-AC, y se deja sin efecto el Decreto de 24 de mayo de 2016, resolución que es recurrida en reposición, siendo desestimado por Resolución de 29 de abril de 2019.

Alega el recurrente, como motivos de impugnación, los siguientes:

1) Nulidad del acto impugnado al amparo del artículo 47.1 de la LPAC por falta de motivación generadora de indefensión al obviar las alegaciones contenidas en la ampliación de la reclamación al Decreto de 25-4-2019, que resumidamente afirman la vulneración de la retroactividad de la ley más favorable, al



no aplicarse la DT 3ª de la LOTURM al presente caso; defiende que es contrario a derecho que "la Administración se acoja a lo dispuesto en el artículo 2.4.1 de las NNUU para decir que las obras objeto del expediente no son legalizables, al prevalecer las disposiciones legales (art. 71.2 TRLSRM y 89.2 LOTURM) sobre el planeamiento municipal de carácter reglamentario, las cuales determinan, como así se reconoce previamente por la Administración, la viabilidad de licencia y carácter de legalizable de las obras. Que en este punto, se expone con claridad que la LOTURM no exige que la obra esté legalizada, sino que sea legalizable; se señala que en contra de lo manifestado por el Ayuntamiento respecto a que , S.A. no ha cumplido las condiciones establecidas en la declaración de viabilidad de la licencia del Expte. /2015AC, lo cierto es que dichas condiciones sí fueron cumplimentadas mediante escrito presentado en el Ayuntamiento de Murcia con fecha 19.12.2016 (Registro de Entrada 17504. Expediente /2015); manifiesta que aporta certificado final del coste de las obras con sus correspondientes facturas, en cuantía 57.478,82€, que acredita la desproporcionalidad manifiesta de la valoración efectuada; y por último, indica el recurrente que se revela la circunstancia atenuante, hasta ahora ignorada, consistente en la presentación de proyecto y solicitud de licencia antes del inicio del expediente sancionador, habiendo iniciado antes las ~~obras~~ actividades empresariales, motivándose por ello la aplicación, en su caso, del porcentaje del 1% para la determinación de la sanción. Refiere que desde el comienzo del expediente sancionador se ha lesionado gravemente su derecho de defensa (Art. 24), en la medida en que pese a los escritos de alegaciones interpuestos (en fechas 3.06. 2015 y 8.02. 2016) y los posteriores recursos y reclamaciones (24.06.2016 y 5.08.2016), el administrado no ha recibido justificación fundada en derecho a las mismas. Igualmente, defiende que en la resolución recurrida se continúa vulnerando el mencionado derecho de defensa de mi representada y la legislación reguladora del procedimiento administrativo y sancionador, al no contener respuesta alguna sobre motivos tan relevantes como es la aplicación de la normativa vigente al asunto en atención al reconocido carácter legalizable de las obras, la acreditación del valor real de la construcción que evidencia el carácter manifiestamente injusto de la valoración efectuada (certificado debidamente suscrito por técnico competente) y la concurrencia de atenuantes. Todo lo cual determina la nulidad del acto impugnado, o en su defecto su anulabilidad. Que la **DT 3ª de la LOTURM** regula el "Régimen aplicable a los procedimientos sancionadores" y dispone que:

"1. A las infracciones cometidas antes de la vigencia de esta ley y aún no sancionadas se les aplicará la normativa anterior, salvo si de la nueva regulación se deriva la imposición de una sanción de inferior cuantía".

Que, conforme a las determinaciones de la LOTURM, las obras objeto de este procedimiento se deberían haber calificado como una infracción leve atendiendo a lo dispuesto en el **art. 285.3 de la LOTURM**, el cual, considera como leves "las acciones



y omisiones tipificadas en esta ley que no tengan carácter grave o muy grave y, en todo caso, la ejecución de obras e instalaciones realizadas sin licencia, orden de ejecución u otro título habilitante cuando sean legalizables por ser conformes al ordenamiento urbanístico o se tratase de obra menor o tengan una escasa entidad o no produzcan daño significativo a bienes jurídicos protegidos por esta ley". Igualmente tal calificación resulta de lo dispuesto en el **art. 285.2 e) LOTURM**, que reputa como tales los supuestos en se constate la escasa relevancia y entidad del daño generado a los intereses generales, o del riesgo creado en relación con los mismos." Entiende la administración que las obras no son legalizables lo que determina que la infracción sea en todo caso grave, y que como tal es más benigna la sanción del TRLSRMU de 2005 (artículo 288) que prevé sanción de entre el 20y el 50% del valor de la obra que la LOTURM. En contra de tal argumento alega que las obras "son legalizables" pues no van contra el planeamiento en vigor y pueden ser objeto de autorización provisional si el actor lleva a cabo determinadas condiciones, condiciones de orden fáctico o procedimental (compromiso de suspensión y/o demolición con renuncia a indemnización y constitución de garantía suficiente para responder de ello, no de orden material, donde, a pesar de que el administrado recurrente no cumpla con esos condicionantes, nada impide que lo hubiera hecho siendo la obra "legalizable". Que el propio expediente /2015-DU en su acuerdo de incoación dispone "Los actos de edificación realizados, cumplen la normativa urbanística que le es de aplicación", donde el informe técnico del Servicio de disciplina urbanística de 20-5-2015 (folio 8 del EA) establece que cumple con los parámetros urbanísticos de superficie de parcela, usos, altura, volumen, situación y ocupación , siendo las obras "legalizables en abstracto". Y de la literalidad del artículo 285 de la LOTURM, para que la infracción se considerada leve basta que las obras llevadas a cabo sin licencia "sean legalizables" no que las mismas hayan sido legalizadas o, incluso que su legalización se pretenda. En defensa de su argumentación cita y transcribe parcialmente SJCA nº 7 de Murcia nº 269/2018 "(...) La Ley nodice que la obra se legalizada, sino que sea legalizable. La obra será legalizable (en abstracto) siempre que cumpla la normativa urbanística d aplicación. En este caso, "Las obras realizadas (rehabilitación de vivienda) CUMPLEN el uso incluido en la Norma MC del Plan General de Murcia,aplicable al edificio en el que se sitúan". Son obras legalizables en abstracto y, por tanto, su correcta tipificación es como infracción leve. Precisan una licencia distinta a la obtenida. Ahora bien, si se cumplen los requisitos formales exigidos para obtener licencia, las obras serán legalizables. Ello determina que conforme a la disposición transitoria tercera referida de de aplicación la LOTURM en su conjunto. Por tanto, levantado parte de infracción el 18 de abril de 2012, el procedimiento sancionador se inicia el 28 de abril de 2015, más de tres años después, cuando la infracción leve cometida ya estaba prescrita en aplicación del artículo 294.1 de la LOTURM



(1. Con carácter general las infracciones urbanísticas muy graves y graves prescribirán a los cuatro años y las leves al año). *Procede, en virtud de lo expuesto, estimar la demanda*". Por todo lo antecedente, entiende incorrecta la tipificación como infracción grave del artículo 237.2 e) del TRLSRM. Además plantea la falta de proporcionalidad de la multa impuesta pues entiende que la valoración de las obras es injusta y desproporcionada; entiende acreditado que el coste de las obras de la nave desmontable es de 57.478,82 euros, tal y como acredita con el certificado final de obras y que la valoración de 151.894,82 euros es irreal y casi el triple, donde la orden de 29 de diciembre de 2014 de la Consejería de Económica y Hacienda de la CARM prevé una construcción que no es igual a la llevada a cabo en el caso concreto, siendo injusta la aplicación "automática" de la misma, sin que sirva la alegación del artículo 287 a) del TRLSRMU; alega que el porcentaje de multa debe ser del 1% tanto por ser una infracción leve, como por las atenuantes que concurren en el caso de autos y que cita en demanda.

Por su parte el Letrado Consistorial defiende la resolución recurrida. Alega que no existe indefensión, pues la motivación de la resolución es clara y justifica el porqué de la aplicación del TRLSRMU en lugar de la LOTURM de 2015; que las obras no son legalizables, y que por tanto es una infracción grave en todo caso; y que siendo grave es más favorable al recurrente la aplicación del TRLSRMU pues el % de la sanción de multa tiene una horquilla que comienza más abajo (en el 20%); que la valoración de la construcción se realiza, ope legis, cuando la obra está terminada, según lo establecido en el artículo 287 a) del TRLSRMU que reenvía a valores establecidos por la Consejería competente; que la sentencia alegada de contrario que está al valor real de la construcción es en un caso de tributos (ICIO) que nada tiene que ver con la disciplina urbanística y sus disposiciones legales. Que la resolución es proporcionada pues se impone en el grado mínimo, y por tanto en aplicación de las atenuantes que refiere concurren y por tanto se aplican.

SEGUNDO.- Con relación a las alegaciones de indefensión por falta de contestación de las alegaciones de la recurrente en vía administrativa se rechaza de plano, pues ha recibido contestación sucinta donde se le explica, aunque no lo comparta, el porqué del contenido de la resolución sancionadora, tanto a nivel fáctico como jurídico, existiendo distintos momentos en los que ha podido hacer valer su interpretación de los hechos y del derecho que se ha aplicado.

TERCERO.- Por otro lado, este juzgador, analizado el expediente administrativo, entiende, a diferencia de la



resolución recurrida, que en el presente caso *si es de aplicación el principio constitucional de la obligada retroactividad de la norma más favorable*, que se recoge en la **Disposición Transitoria Tercera de la LOTURM 13/2015** cuando dispone "1. A las infracciones cometidas antes de la vigencia de esta ley y aún no sancionadas se les aplicará la normativa anterior, salvo si de la nueva regulación se deriva la imposición de una sanción de inferior cuantía."

Según el **artículo 287 de la misma ley** : "A los efectos de lo regulado en la presente sección, el cómputo de la valoración de las obras e instalaciones se efectuará de la siguiente manera: a) En materia de edificaciones se tendrá en cuenta el valor de la obra realizada, salvo en el supuesto de que el promotor no hubiera atendido el requerimiento de suspensión de las obras, en cuyo caso se tendrá en cuenta la valoración de la obra proyectada. Para la aplicación de los tipos porcentuales correspondientes, dicho valor se calculará por el valor fijado para esta clase de inmuebles por la consejería competente en materia de hacienda a efectos tributarios y, en su defecto, por el fijado por la Administración actuante según la normativa municipal o, en ausencia de esta, previo informe técnico y audiencia al interesado." La regulación es la misma en este sentido que el anterior TRLSRMU de 2005.

El **artículo 285.3 LOTURM** dispone "3. Se considerarán **infracciones urbanísticas leves**: Las acciones y omisiones tipificadas en esta ley que no tengan carácter grave o muy grave y, en todo caso, **la ejecución de obras e instalaciones realizadas sin licencia**, orden de ejecución u otro título habilitante cuando sean legalizables por ser conformes al ordenamiento urbanístico o se tratase de obra menor o tengan una escasa entidad o no produzcan daño significativo a bienes jurídicos protegidos por esta ley"; el **artículo 286.3 de la LOTURM** dispone: "c) Las infracciones leves se sancionarán con **multa del 1 al 20 por ciento del valor de lo realizado**"; como ya se ha dicho, el **artículo 287 a) de la LOTURM** dispone: "A los efectos de lo regulado en la presente sección, el cómputo de la valoración de las obras e instalaciones se efectuará de la siguiente manera: a) En materia de edificaciones se tendrá en cuenta el valor de la obra realizada, salvo en el supuesto de que el promotor no hubiera atendido el requerimiento de suspensión de las obras, en cuyo caso se tendrá en cuenta la valoración de la obra proyectada. **Para la aplicación de los tipos porcentuales correspondientes, dicho valor se calculará por el valor fijado para esta clase de inmuebles por la**



consejería competente en materia de hacienda a efectos tributarios y, en su defecto, por el fijado por la Administración actuante según la normativa municipal o, en ausencia de esta, previo informe técnico y audiencia al interesado"; el **artículo 288 de la LOTURM** dispone que "La concurrencia de circunstancias atenuantes y agravantes se tendrá en consideración para la fijación de los porcentajes aplicables para cada sanción. **La graduación partirá del porcentaje medio** y atenderá primordialmente a la gravedad de la materia, a la entidad económica de los hechos constitutivos de infracción, reiteración por parte de la persona responsable y el grado de culpabilidad de cada uno de los infractores; y el **artículo 289 de la LOTURM** dice: "Son circunstancias cuya concurrencia **atenúa** la responsabilidad de los culpables de una infracción urbanística: a) El no haber tenido intención de causar un daño grave a los intereses públicos o privados afectados por el hecho ilegal. b) El haber procedido el responsable a reparar o disminuir el daño causado antes de la iniciación de las actuaciones sancionadoras. c) El que las obras ejecutadas sean legalizables y se hubieran adoptado por el infractor las medidas necesarias para tal legalización. 3. Son circunstancias que, según cada caso, **pueden atenuar o agravar** la responsabilidad: a) El mayor o menor conocimiento técnico de los pormenores de la actuación, de acuerdo con la profesión o actividad habitual del responsable. b) El mayor o menor beneficio obtenido de la infracción o, en su caso, el haberla realizado sin consideración ninguna al posible beneficio económico que de la misma se derive. c) La mayor o menor magnitud física y económica del daño producido. d) La mayor o menor dificultad técnica para adoptar las medidas de restablecimiento de la legalidad."

En el caso de autos, como se anunciaba desde el principio de este fundamento jurídico, el propio consistorio dictó Decreto de 24-5-2016 en el que entendía que era viable, con el cumplimiento de condicionamientos estrictamente procedimentales (renunciar a la indemnización y garantizar el coste de la demolición o desmontaje), la concesión de una autorización provisional (al tratarse de una obra que no afecta de manera sustancial al planeamiento); siendo esto así, aunque la mercantil recurrente no cumpliera con esos condicionantes y se dictara resolución posterior de 25 de octubre de 2016 que deniega la concesión de uso provisional como consecuencia del anterior incumplimiento, lo cierto es que la edificación es "legalizable en abstracto" y esto conlleva que la sanción pueda ser calificada como leve a la vista de la regulación del artículo 285.3 de la LOTURM de 2015 y que por tanto deba ser aplicado este texto legal y este precepto.



No es discutido por la Administración demandada la existencia de atenuantes, motivo por el cual es su día estableció la sanción mínima de entre las que entendía aplicables (multa del 20% del valor). Por este motivo, sin perjuicio de que el artículo 288 de la LOTURM establece (...) que **la graduación partirá del porcentaje medio** (y atenderá primordialmente a la gravedad de la materia, a la entidad económica de los hechos constitutivos de infracción, reiteración por parte de la persona responsable y el grado de culpabilidad de cada uno de los infractores) debe ser impuesta la sanción en su grado mínimo.

Por último, coincide este juzgador con el criterio consistorial a la hora de establecer el valor de la construcción a la hora de sancionar debe ser determinado según, y ello, aunque se hasta tres veces superior al realmente abonado; esto es así, pues el artículo 287 a) de la LOTURM indica, que, en primer lugar, se acudirá al **valor fijado para esta clase de inmuebles por la consejería competente en materia de hacienda a efectos tributarios**. No resulta de aplicación la Sentencia aportada junto con la demanda (que habla de utilizar el valor de los certificados de obra) pues se trata de una resolución en materia tributaria (de ICIO), donde no existe una disposición con rango de ley que obligue a determinar el valor de la construcción de una determinada manera, como si existe en el ámbito de la disciplina urbanística en la Región de Murcia, con anterioridad el TRLSRMU y ahora el artículo 287 de la LOTURM; sobre este extremo es pacífica la jurisprudencia de nuestro Tribunal Superior de Justicia.

Con todo lo anterior, es obligado reducir la sanción, independiente del restablecimiento de la legalidad al no haber legalizado su situación la recurrente (a través del cumplimiento de las condiciones que se le indicaron en su día), al 1% de los 151.894,26 euros en que fue tasada la construcción conforme a la Orden de 29 de diciembre de 2014 de la Consejería de Economía y Hacienda, lo que da lugar a una multa de 1.578,94 euros.

CUARTO.- Conforme al artículo 139 LJCA, tratándose de una estimación parcial (no se acoge la valoración de las obras propuesta por la recurrente), y existiendo serias dudas de Derecho, procede que cada parte abones sus costas y que las comunes lo sean por mitad.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,



F A L L O

ESTIMO el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación de S.A. frente al Acuerdo del CEAM de 30-09-2019 por el que se desestima la reclamación económico administrativa con nº de expediente CEAM0/2016 contra la Resolución del expediente del Servicio de Disciplina Urbanística /2016-DU de 9 de mayo de 2016 del Teniente Alcalde Delegado de Urbanismo, Medio Ambiente y Huerta en la que se le impone una multa de 30.378,85 euros de multa; declaro la resolución recurrida contraria a derecho; declaro a la mercantil recurrente autora de una infracción del artículo 285.3 de la LOTURM, donde por aplicación de los preceptos concordantes sobre valoración de la obra sin licencia legalizable y de dosimétrica sancionadora (arts. 286.3, 287 a), 288 y 289 de la LOTURM) reduzco la sanción que se le imponía al 1% de 151.894,26 euros, esto es, a la cantidad de 1.578,94 euros.

Cada parte sufragará sus costas y las comunes lo serán por mitad.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que la misma cabe interponer recurso de apelación.

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Magistrado-Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el día de la fecha, doy fe.



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal



que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

