

**LA POTESTAD
SANCIONADORA DE LAS
ENTIDADES LOCALES**

Virginia Esther HERNÁNDEZ MARTÍN

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	4
2. FUNDAMENTO LEGAL DE LA POTESTAD SANCIONADORA DE LAS ENTIDADES LOCALES.....	6
2.1. LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978.....	6
2.2. LA LEY 30/1992 DE RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS ADMINISTRAZIONES PÚBLICAS Y DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN.....	9
2.3. EL REAL DECRETO 1398/1993 POR EL QUE SE APRUEBA EL REGLAMENTO PARA EL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA.	11
2.3.1. Especial referencia al procedimiento sancionador aplicable a las entidades locales.....	13
2.4. LA LEY 57/2003 DE 16 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS PARA LA MODERNIZACIÓN DEL GOBIERNO LOCAL.....	15
3. JURISPRUDENCIA EN RELACIÓN CON LA POTESTAD SANCIONADORA DE LAS ENTIDADES LOCALES.....	21
3.1. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO.....	21
3.1.1. Ordenanza municipal de protección y tenencia de animales del Ayuntamiento de Irún. Sentencia 2978/2008 de 3 de junio de 2008.....	21
3.1.2. Ordenanza municipal reguladora de la aplicación de purines y fangos de depuración del Ayuntamiento de Pira (Tarragona). Sentencia de 30 de noviembre de 2010.....	22
3.1.3. Ordenanza municipal para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona. Sentencia 6881/2011 de 25 de octubre de 2011.....	25

Trabajo Fin de Grado. Gestión y Administración Pública

Virginia Esther HERNÁNDEZ MARTÍN

Pág. 3

3.1.4. Ordenanza municipal de civismo y convivencia del Ayuntamiento de Lleida. Sentencia 693/2013 de 14 de febrero de 2013.	26
3.2. JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA.....	30
3.2.1. Ordenanza del Ayuntamiento de Granada de protección del ambiente acústico. Sentencia 758/2008 de 19 de mayo de 2008 (TSJ de Andalucía).....	30
3.2.2. Ordenanza municipal para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona. Sentencia 409/2009 de 26 de marzo de 2009 (TSJ de Cataluña).....	32
3.2.3. Ordenanza municipal de convivencia ciudadana del Ayuntamiento de Teià (Barcelona). Sentencia 670/2011 de 30 de septiembre de 2011. (TSJ de Cataluña).....	36
3.2.4. Ordenanza municipal de convivencia ciudadana y prevención de actos vandálicos del Ayuntamiento de Zamora. Sentencia de 30 de enero de 2012 (TSJ de Castilla y León).....	38
4. ESTUDIO PARTICULAR DE ORDENANZAS LOCALES. COMPARATIVA ENTRE LAS ORDENANZAS CÍVICAS DE LOS DISTINTOS AYUNTAMIENTOS DE LA ISLA DE FUERTEVENTURA.....	44
5. CONCLUSIONES.....	52
6. BIBLIOGRAFÍA.....	55

1. INTRODUCCIÓN.

Bajo el título “*Potestad Sancionadora de las Entidades Locales*” este trabajo pretende indagar en la evolución legal, el tratamiento jurisprudencial y la aplicación local de dicha potestad. Fue ésta y no otra la materia escogida por su vinculación directa con las funciones de mi puesto de trabajo en el momento en que comenzó su preparación. Hace unos meses prestaba servicios como auxiliar administrativo en un Ayuntamiento de la isla de Fuerteventura en Canarias, concretamente en el municipio Antigua, cuyas ordenanzas también hallarán cabida en este periplo. Entre las tareas que me fueron encomendadas se hallaba la Secretaría de los procedimientos sancionadores por infracción de las ordenanzas civiles y de los procedimientos de disciplina urbanística. Así las cosas, me pareció una estupenda oportunidad para indagar en la raíz del asunto, para poder entender con mayor conocimiento la razón de tales regulaciones, con la vista puesta en la posibilidad de instruir, algún día, los expedientes en cuestión. Tan solo dos meses más tarde, y con el Trabajo casi finalizado, he cambiado, no sólo de Ayuntamiento, sino también de categoría profesional y funciones, con la suerte de haber acertado de pleno- entiendo- en la materia escogida, habida cuenta que hace quince días tomé posesión como Técnica de Gestión Tributaria en el Ayuntamiento de Pájara, que también entrará en la comparativa realizada en el epígrafe dedicado al estudio de las ordenanzas civiles de los distintos municipios de la isla. La relación entre el tema escogido y mis nuevas funciones es clara, ya que soy la persona encargada de proponer la modificación o derogación de las ordenanzas fiscales que regulan los distintos tributos municipales, pudiendo trasladar a este ámbito tanto la problemática existente en cuanto a las garantías formales y materiales que deben respetarse a la hora de elaborar una ordenanza, con independencia de su objeto, como la relevancia de la jurisprudencia al respecto para no cometer los mismos errores en que otras Administraciones han incurrido al regular la materia. Por otro lado, no debemos olvidar que existe un procedimiento sancionador tributario que, si bien con sus especificidades respecto al procedimiento sancionador general, es fiel reflejo de la potestad sancionadora de las

entidades locales, en su voluntad de exigir a los vecinos el cumplimiento de sus obligaciones tributarias.

Para la elaboración de este Trabajo ha sido preciso llegar hasta los orígenes de la potestad sancionadora de las entidades locales, cuando el propio Tribunal Supremo consideraba que éstas carecían de jurisdicción, reapareciendo el interés por esta temática debido su recorrido legal. Con el fin de plasmar la concatenación de cambios legislativos se hace una breve exposición de cada una de las normas que, en mayor o menor medida, han regulado la materia.

Asimismo, reviste un especial interés la ola de ordenanzas que, en cuestiones como la convivencia cívica, parecían innecesaria hasta hace no más de 10 años. Ello era así, quizás, por la fuerte convicción de los principios y valores arraigados en la sociedad, cuando los vecinos se conocían y se respetaban. De allí surge la limitación, que aún perdura en nuestras ordenanzas, y que reza *“dentro de los límites del respeto mutuo”*, si bien en la actualidad se halla devaluada normativamente, pues los límites deben tipificarse por las normas reguladoras y después comprobarse y probarse. Un caso llamativo es el de la emisión de ruidos, que ha de ser medida con un artefacto de fácil uso, pero que si se utiliza por quien carece de una formación no será válida como prueba del incumplimiento, lo que hará aun más difícil garantizar que el procedimiento sancionador cumpla con el fin para el que fue diseñado.

En este trabajo se analiza la controversia que, desde un principio, generó la tipificación de infracciones y sanciones, y que continúa siendo objeto de recursos de inconstitucionalidad a pesar de la numerosa jurisprudencia emanada tanto del Tribunal Supremo como del Constitucional. Al respecto, resulta ineludible la sentencia del Supremo de 29 de septiembre de 2003, que sentó las bases de una nueva era para la potestad sancionadora de las entidades locales.

2. FUNDAMENTO LEGAL DE LA POTESTAD SANCIONADORA DE LAS ENTIDADES LOCALES.

2.1. LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978.

La potestad sancionadora de las entidades locales es, indudablemente, consustancial a su existencia. Sin embargo sus límites han sido cuestionados a lo largo de los tiempos, siendo precisamente ese tema el que vamos a estudiar a lo largo de este bloque temático.

Esta potestad de las Administraciones Públicas como mecanismo “represor” de conductas no deseadas se “infiere” del art.25.1CE. No obstante, el estudio de los orígenes de esta controvertida potestad, ha sido debatido entre los expertos en la materia. Mientras unos afirman su “consagración” en el mencionado artículo otros, por el contrario, aseveran que la potestad sancionadora de la Administración no está expresamente recogida en la Constitución, como tal, sino que se desprende de su artículo 25.1. Afirmación que puede resultar convincente leído dicho texto “*Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento*”. Sin embargo, tal y como se desprende del texto en cuestión, no es objeto de discusión la consagración del principio de legalidad, que equipara a su vez el Derecho penal con el Derecho Administrativo.

Respecto a esta dualidad, determina la jurisprudencia del TC respecto al art.25 CE, que éste incorpora al orden administrativo la regla de aplicación en el ámbito penal, “*nullum crimen nulla poena sine lege*”, y establece a su vez una doble garantía, la reserva de Ley, la primera de orden material (reserva material o tipicidad) que exige la predeterminación suficiente tanto de las infracciones como de las sanciones, y una segunda garantía de carácter formal (reserva formal o legal), la cual requiere una norma de rango legal que establezca tal predeterminación. Esto se traduce en que tanto las infracciones, como las sanciones deben de estar tipificadas en una norma con rango de Ley, entendiendo por sanción un mal infligido por la Administración a un tercero como consecuencia de una conducta ilegal. Este mal (fin afflictivo de la sanción) consistirá siempre en la privación de un bien o de un derecho o en la imposición de una multa, tal y como sostiene el Profesor GARCÍA DE ENTERRÍA.

A raíz de esta reserva formal de ley, prevista para la tipificación de conductas y para el establecimiento de las correspondientes sanciones, surge una de las cuestiones que más divergencias doctrinales han suscitado, la relativa a la potestad sancionadora de las entidades locales. Para unos, las peculiaridades de las entidades locales exigen una modulación en la esfera local de los principios que con carácter general se predicen de la potestad sancionadora. Para otros, sin embargo, el ejercicio de la potestad sancionadora de los entes locales debe acomodarse de forma estricta a estos principios tal como han sido interpretados por la jurisprudencia constitucional y, posteriormente, recogidos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones y del Procedimiento Administrativo Común.

Otros límites constitucionales a la potestad sancionadora de la Administración se consignan en el apartado 3 del art. 25, el cual determina “*La Administración civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad*”; en el art. 24, que establece el derecho a la presunción de inocencia, que determina que es la Administración quien debe probar la responsabilidad y la culpabilidad de la conducta y no el presunto responsable quien tenga que probar su inocencia (art. 24 CE), o la prohibición de la *reformatio in peius*, que se traduce en que a la vista de las alegaciones presentadas por el presunto infractor, no se pueda agravar la infracción, lo que supone una garantía más, en términos de defensa.

El rígido sometimiento de los entes locales a estos principios, junto con la inexistencia en el ámbito local, de una norma con rango de ley que tipificase las infracciones y las correspondientes sanciones administrativas, trajo consigo la declaración de ilegalidad de todas aquellas ordenanzas locales que, además de establecer pautas de conductas que debían seguir los ciudadanos en determinados ámbitos, regulaban sin cobertura legal suficiente las infracciones y sanciones que suponían el incumplimiento de las mismas, lo que desembocó en un conflicto. No sobre el reconocimiento de la potestad sancionadora a los entes locales, ratificado por la doctrina y la jurisprudencia, sino en relación con la potestad de la Administración Local para definir conductas consideradas infracción, así como para establecer su

Trabajo Fin de Grado. Gestión y Administración Pública

Virginia Esther HERNÁNDEZ MARTÍN

Pág. 8

competencia acerca del establecimiento de sanciones, y los límites dentro de los que poder ejercer tal facultad.

No obstante, no fue suficiente con que la Administración tipificase las infracciones y sanciones mediante una norma con rango de Ley, anterior al hecho punitivo, sino que además estas deberían de estar reconocidas en normas estatales o autonómicas, o lo que es lo mismo, en un principio no se reconoció la facultad de las entidades locales para determinar infracciones que no estuvieran previstas en normas de rango superior.

A mayor abundamiento, para la aplicación del principio de legalidad a la potestad sancionadora de las entidades locales, en cuanto al establecimiento de las conductas constitutivas de infracción y la determinación de la sanción, se debe acudir a la doctrina del Tribunal Supremo, quien en sus inicios consideraba que las Ordenanzas no podían tipificar infracciones ni sanciones, como consecuencia de la aplicación de la garantía formal del principio de legalidad. Sin embargo, la Constitución en sus arts. 137 y 140 garantiza la autonomía de las Entidades Locales, motivo que sirvió de fundamento a la Sentencia de 29 de septiembre de 2003 (*La Ley 2919/2003*) del Tribunal Supremo, reconoce a las entidades locales, en su fundamento jurídico séptimo, la potestad de tipificar infracciones y sanciones mediante sus ordenanzas, con sujeción a los siguientes límites:

-- Tal tipificación no podrá hacerse si anteriormente se ha efectuado por la Ley estatal o autonómica.

-- En cualquier caso, al llevar a cabo la tipificación no pueden aprobarse preceptos contrarios a las leyes.

-- La tipificación no podrá hacerse por Ordenanza obviamente más que en el supuesto de que se trate de la ordenación del uso de bienes o la organización de servicios que supongan potestades implícitas o en aquellos casos de competencia compartida en los que el ente superior, Estado o Comunidad Autónoma, no haya hecho uso de su potestad legislativa con esta finalidad.

Trabajo Fin de Grado. Gestión y Administración Pública

Virginia Esther HERNÁNDEZ MARTÍN

Pág. 9

--Deberán respetarse los principios de proporcionalidad y audiencia al interesado, así como ponderarse la gravedad del ilícito.

-- Ha de tratarse, desde luego, de sanciones de carácter pecuniario, aplicadas de acuerdo con el art. 59 del Texto Refundido de Régimen Local (actualmente art. 141 LBRL, introducido por el apartado 4 del artículo primero de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local (B.O.E. 17 diciembre).

2.2 LA LEY 30/1992 DE RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN.

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante la LRJAP y PAC) dedica su Título IX a la potestad sancionadora de la Administración, y se divide en dos capítulos: el primero, relativo a los principios de la potestad sancionadora (arts. 127 a 133) y, el segundo, referido a los principios del procedimiento sancionador (arts. 134 a 138), aplicables en el ámbito de todas las administraciones públicas y, sustancialmente semejantes a los propios del orden penal. Esto se debe a la teoría general del ilícito que la jurisprudencia viene sosteniendo, de forma que la potestad sancionadora de la Administración ha de ejercitarse ajustándose a los principios esenciales inspiradores del orden penal, similitudes que ya fueron puestas de manifiesto en el apartado 1.1 de este bloque.

Así mismo, el desarrollo reglamentario de la Ley 30/1992 en este aspecto se produjo por RD 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprobó el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora (RPPS). Merece destacarse su Disposición Adicional, apartado 2, que declara en vigor las ordenanzas locales que establezcan tipificaciones de infracciones y sanciones en lo que no se opongan o contradigan a la Ley 30/1992 y se ajusten a lo dispuesto en el art. 2.2 del propio Reglamento, según el cual las Entidades Locales, cuando tipifiquen como infracciones hechos y conductas mediante ordenanzas, y tipifiquen como infracción de ordenanzas el incumplimiento total o parcial de las obligaciones o prohibiciones

establecidas en las mismas, al aplicarlas deberán respetar en todo caso las tipificaciones previstas en la Ley. Esto se debe a que el principio de legalidad exige que sea una norma con rango de ley la que habilite expresamente a la Administración para ejercer la potestad sancionadora, entendiéndose como tal según la jurisprudencia del Tribunal supremo(STS 20 de enero de 1987), el Decreto-Ley, que tiene valor y fuerza de ley. Esto se pone de manifiesto en el art. 127 de la LRJAP y PAC (*La Ley 3279/1992*), el cual dispone una doble garantía: a) material, en lo que atañe a la determinación de las infracciones y sanciones correspondientes, y b) formal, en lo que respecta al rango normativo específico para tipificar aquellas infracciones y sanciones.

Respecto a los principios que reconoce la LRJAP y PAC se encuentra el principio *“non bis in ídem”*, de aplicación cuando se da la concurrencia de sanciones, tanto en vía administrativa, como en la vía penal, o en la sucesión de ambas. Este principio surge como consecuencia de que inicialmente se consideró independiente la imposición de una sanción administrativa con la de una pena, con lo cual se podía por un mismo hecho imponer una sanción en vía administrativa y una pena o condena en la vía judicial penal.

Será la jurisprudencia del TC la que fijará el ámbito de aplicación de este principio de la siguiente manera: *“el principio general del derecho, conocido por “non bis in ídem”, supone en una de sus más conocidas manifestaciones, que no recaiga duplicidad de sanciones —administrativa y penal, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento sin existencia de una relación de supremacía especial de la Administración— relación de funcionario, servicio público, concesionario, etc.”* (...) *“que justificase el ejercicio del ius puniendi por los Tribunales y, a su vez, de la potestad sancionadora de la Administración”* (STC 2/1981, de 30 de enero). La LRJAP y PAC, en su art. 133, lo formula con el siguiente tenor literal: *“No podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento”*.

Nuestro Tribunal Constitucional estableció la prevalencia de las sanciones penales sobre las administrativas. Asimismo el art. 137 LRJAP y PAC preceptúa: “*Los hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes vincularán a las Administraciones Públicas respecto de los procedimientos sancionadores que sustancien*”.

Dicho lo anterior, reseñar que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional reconociendo el principio “*non bis in ídem*” acepta y reconoce que en casos concretos y excepcionales puede admitirse una duplicidad sancionatoria cuando la conducta lesione realmente intereses distintos, protegidos en normas diferentes. Así la sentencia del TC 234/1991 (*La Ley 1846-TC/1992*), de 10 de diciembre, cuando determina: “*para que sea jurídicamente admisible la sanción disciplinaria impuesta en razón de una conducta que ya fue objeto de condena penal es indispensable, además, que el interés jurídicamente protegido sea distinto y que la sanción sea proporcionada a esa protección*”.

2.3 EL REAL DECRETO 1398/1993 POR EL QUE SE APRUEBA EL REGLAMENTO DE LA POTESTAD SANCIONADORA.

El RD 1398/1993, se aplica supletoriamente cuando no exista un procedimiento sancionador propio, prefijado por norma legal o reglamentaria. Es decir, ante una infracción habrá que aplicar, según corresponda un procedimiento sancionador, estatal, autonómico o local, y sin olvidar la normativa sectorial, en cada caso aplicable.

Sin embargo, es importante conocer qué órganos tienen atribuida la competencia sancionadora. Para ello se debe clarificar que el procedimiento sancionador tiene tres fases distintas, la fase de incoación, la fase de instrucción y la fase de resolución, estando atribuida esta última competencia a los órganos expresamente previstos en las normas sancionadoras, y en su defecto, a los que resulten de aplicación de las normas de atribución de competencias establecidas en el capítulo I del título II de la LRJAP y PAC [art. 10.1 y 2 RPPS (*La Ley 2846/1993*)], es decir, el órgano que resuelve es el que sanciona, debiéndose separar la fase de

instrucción de la fase de resolución, por lo que de cada fase se encargará un órgano distinto. Esta separación entre instrucción y resolución es una influencia más del *ius puniendi*.

En la administración local el ejercicio de la potestad sancionadora es competencia general del alcalde, “*sancionar las faltas de desobediencia a su autoridad o por infracción de las ordenanzas municipales, salvo en los casos en que la competencia esté atribuida a otros órganos*” (LBRL art.21.1.n).

En este sentido, el art. 10.2 del RD1398/1993 establece:

“*En el ámbito de la Administración Local son órganos competentes para la resolución los Alcaldes u otros órganos, cuando así esté previsto en las correspondientes normas de atribución de competencias.*”

De este modo, son los alcaldes quienes tienen la potestad de incoación del procedimiento sancionador, así como su resolución definitiva. Mientras que el procedimiento debe ser instruido por un órgano distinto al que resuelve, ya sea un concejal, o un funcionario, este último es lo más usual, pero no por eso lo más acertado, esto se debe a que se trata de una “potestad” o “poder” de los Alcaldes, quienes podrán delegar la competencia para instruir en los concejales.

Respecto a la iniciación, corresponderá a los Alcaldes, en virtud de lo dispuesto en el núm. 2 del art. 10 del RPPS, que dispone: “*Cuando de la aplicación de las reglas anteriores no quede especificado el órgano competente para iniciar el procedimiento, se entenderá que tal competencia corresponde al órgano que la tenga para resolver*”.

En cuanto a lo que a la desconcentración de la potestad sancionadora se refiere, el RD 1398/1993 en su art. 10.3 se refiere al concreto ámbito de la Administración General del Estado y de las Entidades Locales y a la desconcentración de la titularidad y el ejercicio de las competencias sancionadoras.

En el caso de las entidades locales, los alcaldes y los plenos podrán desconcentrar las competencias sancionadoras, a favor de las Juntas de Gobierno Local, los concejales y los alcaldes, pero con límites, uno de ellos es que “*los órganos en que se hayan desconcentrado competencias no podrán desconcentrar éstas a su*

vez". Por tanto, establecida la competencia sancionadora del Alcalde, por ejemplo, por ley sectorial, éste no podrá delegar la competencia, salvo previsión expresa de la ley en este sentido.

2.3.1 Especial referencia al procedimiento sancionador aplicable a las entidades locales.

En lo que respecta al procedimiento que deben seguir las entidades locales preceptivamente para la imposición de sanciones (de otro modo la resolución que se adopte al efecto podría ser declarada nula de pleno derecho en virtud de lo dispuesto en el art. 62.1.e) LRJAP-PAC), concretando lo expuesto en el apartado anterior, debe ajustarse a los siguientes límites:

- a) Cuando las Entidades Locales impongan sanciones respecto de materias en que el Estado tiene competencia normativa plena, hay que distinguir.
 - a'. Si existen ordenanzas locales reguladoras de procedimientos sancionadores, con tipificación de infracciones y sanciones (declaradas en vigor en el RD 1398/1993, disp. adic. única) se aplicarán las mismas, en lo que no se opongan o contradigan a la LRJAP-PAC o, a las tipificaciones establecidas por Ley. De modo supletorio, en lo no previsto en tales ordenanzas, por ser competencia normativa plena del Estado será de aplicación el RD 1398/1993 art.1.2).
 - b'. Si no existen ordenanzas locales reguladoras de procedimientos sancionadores, con tipificación de infracciones y sanciones, hay que distinguir (RD 1398/1993, art.1.):
 - i. Si existe en la correspondiente normativa sectorial un procedimiento sancionador específico, por ejemplo en materia tributaria o para infracciones en el orden social, se aplica éste. De modo supletorio, en lo no previsto en el mismo, se aplica el RD 1398/1993.

ii. En defecto de procedimiento sancionador específico se aplica el RD 1398/1993.

b) Cuando las Entidades Locales impongan sanciones respecto de materias en que el Estado no tiene competencia normativa plena, hay que estar a lo que establezca la normativa autonómica respectiva. En su defecto, hay que aplicar el RD 1398/1993.

c) Cuando impongan sanciones en materia tributaria, aplican los procedimientos sancionadores específicos para ello, con preferencia aplicativa en su caso de las ordenanzas locales, y en su defecto por lo establecido en el RD 1930/ 1988 (LHL Art.1.1). De modo supletorio, para lo no previsto en tales reglamentaciones, aplican el RD 1398/1993 art.1.3; LRJPAC art. 127.3 y disp. adic. 8^a).

Así, autores como GARCÍA DE ENTERRÍA, FERNÁNDEZ-RODRÍGUEZ, NIETO, GARRIDO FALLA, MARTÍN RETORTILLO, etc., critican la deslegalización acometida en esta materia sancionadora, la profusión de procedimientos existentes y la inseguridad jurídica que se deriva de los imprecisos, y a menudo incoherentes criterios esgrimidos para la determinación del procedimiento aplicable. Se viene a cuestionar el respeto a la Constitución del complejo procedimental establecido. En este sentido, y a modo de ejemplo, se hace referencia a la abundancia de normas y materias en las que se produce compartición de la función sancionadora en atención al reparto competencial Estado-Comunidades Autónomas. En este sentido, OLIVÁN DEL CACHO recuerda que, sobre el proyecto del RD 1398/1993, el Consejo de Estado abogaba, en contra del criterio aplicativo introducido por el mismo, por la aplicación de este procedimiento sancionador general *“en todos los casos en que no exista una regulación específica del procedimiento sancionador.”*

2.4 LA LEY 57/2003 DE 16 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS PARA LA MODERNIZACIÓN DEL GOBIERNO LOCAL.

El origen de la citada norma radica en un proyecto de ley presentado por el Gobierno ante el Congreso de los Diputados el 10 de junio de 2003, dos días después

de dictarse la STC 132/2001, dato relevante, debido a que la regulación de la potestad sancionadora local contenida en la Ley 57/2003 se apoya en la jurisprudencia constitucional.

Por ello, antes de continuar con el comentario de esta regulación conviene exponer los términos y manifestaciones concretas vertidas sobre esta cuestión en la Sentencia constitucional 132/2001 de 8 de junio, que sirvió como punto de inflexión para propiciar el cambio normativo, esperado desde la entrada en vigor de la Constitución.

La importancia y novedad de la STC 132/2001 de 8 de junio radica en que, por primera vez, se clarifican los extremos en los que debe desenvolverse la potestad sancionadora de la Administración local en atención al principio constitucional de legalidad, ya que, hasta entonces, toda la doctrina fijada por el Tribunal Constitucional respecto del artículo 25.1 CE se había basado en el análisis de las relaciones de la Ley con los reglamentos sancionadores estatales y autonómicos, pero nunca de los dictados por los entes locales.

La postura de este Alto Tribunal en torno al papel que deben desempeñar las ordenanzas locales a la hora de tipificar infracciones y sanciones sin vulnerar el principio constitucional de legalidad en materia sancionadora, queda perfectamente reflejada en el FJ 6º de la citada Sentencia:

"...la exigencia de ley para la tipificación de infracciones y sanciones ha de ser flexible en materias donde, por estar presente el interés local, existe un amplio campo para la regulación municipal y siempre que la regulación local la apruebe el Pleno del Ayuntamiento. Esta flexibilidad no sirve, con todo, para excluir de forma tajante la exigencia de ley. Y ello porque la mera atribución por ley de competencias a los Municipios -conforme a la exigencia del art. 25.2 LRBRL- no contiene en sí la autorización para que cada Municipio tipifique por completo y según su propio criterio las infracciones y sanciones administrativas en aquellas materias atribuidas a su competencia. No hay correspondencia, por tanto, entre la facultad de regulación de un

ámbito material de interés local y el poder para establecer cuándo y cómo el incumplimiento de una obligación impuesta por Ordenanza Municipal puede o debe ser castigada. La flexibilidad alcanza al punto de no ser exigible una definición de cada tipo de ilícito y sanción en la ley, pero no permite la inhibición del legislador."

"Del art. 25.1 CE derivan dos exigencias mínimas, que se exponen a continuación. En primer término, y por lo que se refiere a la tipificación de infracciones, corresponde a la ley la fijación de los criterios mínimos de antijuridicidad conforme a los cuales cada Ayuntamiento puede establecer tipos de infracciones; no se trata de la definición de tipos -ni siquiera de la fijación de tipos genéricos de infracciones luego completables por medio de Ordenanza Municipal- sino de criterios que orienten y condicionen la valoración de cada Municipio a la hora de establecer los tipos de infracción. En segundo lugar, y, por lo que se refiere a las sanciones, del art. 25.1 CE deriva la exigencia, al menos, de que la ley reguladora de cada materia establezca las clases de sanciones que pueden establecer las ordenanzas municipales; tampoco se exige aquí que la ley establezca una clase específica de sanción para cada grupo de ilícitos, sino una relación de las posibles sanciones que cada Ordenanza Municipal puede predeterminar en función de la gravedad de los ilícitos administrativos que ella misma tipifica".

El TC entiende, por un lado, que el municipio por el solo hecho de tener competencia sobre un asunto no queda habilitado para llevar a cabo la tipificación de infracciones y sanciones. Y, por otro, considera que no es necesario que la ley defina de modo exhaustivo cada tipo de ilícito y de sanción. El principio de legalidad se respeta con la exigencia de una ley que establezca los criterios mínimos de antijuridicidad, esto es, los bienes jurídicos, las acciones u omisiones que se consideran antijurídicos, conforme a los cuales cada Ayuntamiento proceda a la tipificación de las infracciones administrativas. Por lo que se refiere a las sanciones, la Ley ha de establecer una relación de aquellas que posteriormente la ordenanza pueda aplicar a cada ilícito administrativo en ella tipificado.

Resulta no menos, curioso sin embargo, que la Ley 57/2003 no efectuara referencia alguna a la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 2003 (comentada en el punto 2.1 de este Trabajo), dictada casi tres meses antes. Esta superaba ampliamente la doctrina constitucional, mediante una interpretación del principio de legalidad modulado por el principio de autonomía local, permitiendo que los entes locales, con ciertos requisitos, tipificasen infracciones y sanciones en ausencia de norma legal.

Esta ley, como solución a la controvertida potestad sancionadora de las entidades locales, nace como respuesta a los planteamientos doctrinales del momento.

Según BAÑO LEÓN, la reserva de ley tiene hoy el sentido de dotar de un plus de legitimidad a la regulación de ciertas materias por su potencial afección a la vida de los ciudadanos, por lo que se somete su aprobación al debate contradictorio público y transparente en el seno del órgano donde radica la representación directa de los ciudadanos.

Las referencias aisladas contenidas en el TRBRL y en el RPPS a la tipificación de infracciones y sanciones mediante ordenanza local, en la interpretación jurisprudencial de la materia han cedido a favor de la prevalencia de los principios constitucionales de legalidad y tipicidad, que limitan la efectividad de las potestades reglamentaria y sancionadora atribuidas a las Corporaciones Locales por el art. 4 de la LRBRL, con determinadas excepciones.

Además de los argumentos expuestos, esgrimidos por la doctrina científica más autorizada, el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA, en un artículo publicado en la REDA núm. 80 (págs. 665 y siguientes) sobre “La problemática puesta en aplicación de la LRJ-PAC”, ofreció como solución al problema de la potestad sancionadora de los Entes Locales *“la elaboración de una ley especial sobre la específica potestad sancionadora de las Corporaciones Locales en la parte no cubierta por las Leyes sectoriales, que permita a las Entidades Locales el ejercicio de aquella potestad por infracción de sus Ordenanzas y Reglamentos”*.

Por su parte, DE MENDIZÁBAL ALLENDE se pronunció en sentido similar: “Parece oportuna, conveniente e incluso necesaria, y desde luego, urgente, una norma jurídica, que con carácter general y básico, codifique las reglas fundamentales de la potestad sancionadora con rango de Ley por afectar a bienes y derechos cuya limitación sólo puede ser establecida así, según nuestros principios constitucionales. Una Ley marco o cuadro, que señale límites y establezca principios comunes y coherentes”.

Finalmente estas voces autorizadas han encontrado respuesta por parte del legislador con la publicación de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno Local (BOE núm. 301, de 17 de diciembre de 2003), que añade un nuevo Título XI a la LRBRL, que comprende los artículos 139, 140 y 141, los cuales regulan, respectivamente “tipificación de las infracciones y sanciones por las Entidades Locales en determinadas materias”, la “clasificación de las infracciones” y los “límites de las sanciones económicas”. A fin de regular, con rango de ley, los límites del ejercicio de las potestades normativas locales en relación con su potestad sancionadora, determinados hasta ahora sólo por la doctrina del Tribunal Constitucional.

En esta línea argumental, la Exposición de Motivos de la Ley 57/2003 justifica de forma expresa la introducción de este nuevo Título en la Ley:

“Finalmente, el nuevo Título XI de la LRBRL viene a tratar otro aspecto ineludible del régimen jurídico de las entidades locales, al regular la tipificación de las infracciones y sanciones por las entidades locales en determinadas materias. En efecto, no podía demorarse por más tiempo la necesidad de colmar la laguna legal que existe en materia de la potestad sancionadora municipal en aquellas esferas en las que no encuentren apoyatura en la legislación sectorial, estableciendo criterios de tipificación de infracciones y las correspondientes escalas de sanciones para que las funciones de esta naturaleza se desarrollos adecuadamente, de acuerdo con las exigencias del principio de legalidad adaptadas a las singularidades locales, y siempre en defensa de

la convivencia ciudadana en los asuntos de interés local y de los servicios y el patrimonio municipal, conforme a la doctrina establecida por la sentencia del Tribunal Constitucional 132/2001, de 8 de junio. Esta regulación se completa con la necesaria modificación de los arts. 127.1 y 129.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.”

La Ley 57/2003 supone, pues, la superación de los aislados pronunciamientos jurisprudenciales que venían admitiendo ciertas modulaciones o debilidades del art. 25.1 de la Constitución, en el ejercicio de la potestad sancionadora de los Entes Locales ante situaciones de supremacía especial, pues la nueva Ley introduce una regulación legal de nuevo cuño, prevista en los artículos que posibilita la tipificación de infracciones y sanciones por parte de los Entes Locales, de manera que actualmente el círculo se ha cerrado con la aprobación y entrada en vigor de la última de las reformas de las leyes locales, que expresamente reconoce la posibilidad de que los Entes Locales puedan fijar tipos de infracciones e imponer sanciones, en definitiva lo que se han denominado “criterios”, por incumplimiento de deberes o prohibiciones de las Ordenanzas y Reglamentos, y que en la redacción del artículo 139 de la LRBRL:

“Para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local y del uso de sus servicios, equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos, los entes locales podrán, en defecto de normativa sectorial específica, establecer los tipos de infracciones e imponer sanciones por el incumplimiento de deberes, prohibiciones o limitaciones contenidos en las correspondientes ordenanzas, de acuerdo con los criterios establecidos en los artículos siguientes”.

Respecto a las sanciones, tras la modificación introducida por la Ley 57/2003 quedan graduadas, según el artículo 140, de la siguiente manera:

-- Infracciones muy graves.

-- Las demás infracciones se clasificarán en graves y leves.

Y por último, el artículo 141 establece un nuevo cuadro de sanciones económicas, derogando así, lo que recogía en este aspecto el Texto Refundido de

disposiciones vigentes en materia de régimen local que había resultado, cuanto menos, obsoleto.

Por tanto, se abre la posibilidad a las Corporaciones locales de tipificar, con los límites expuestos, infracciones y sanciones en sus Ordenanzas más allá de las meras relaciones de supremacía especial, pues no puede predicarse tal carácter de las relaciones que les unen con los vecinos del respectivo municipio, que deben calificarse más bien de relaciones de sujeción o supremacía general.

En definitiva, la solución aportada por la Ley 57/2003 tiene en cuenta el panorama geográfico español, con más de ocho mil municipios y las distintas especificidades que hacen imposible unificar sus problemas, de manera que se pueda establecer en cada ley sectorial un cuadro pormenorizado de infracciones que evite que las ordenanzas locales sean declaradas inconstitucionales. Un ejemplo de esta nulidad, es la conocida Ordenanza de Convivencia Ciudadana, de la que un número creciente de municipios se va dotando. Por lo tanto, se puede aseverar que con la *aprobación de esta Ley la autonomía local sale reforzada. En palabras de BALLESTEROS “La Ley que comentamos dicta directrices para la tipificación de infracciones por parte de las Ordenanzas Locales. Regulación a la que no cabe reproche alguno. ”*

3. JURISPRUDENCIA EN RELACIÓN CON LA POTESTAD SANCIONADORA DE LAS ENTIDADES LOCALES.

3.1 JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO.

3.1.1 Ordenanza municipal de protección y tenencia de animales del Ayuntamiento de Irún. Sentencia 2978/2008 de 3 de junio de 2008.

El Ayuntamiento de Irún presentó recurso de casación en interés de la ley contra la sentencia del Juzgado Contencioso-Administrativo nº 1 de Donostia, San Sebastián, de fecha 20 de octubre de 2006, sobre sanción por falta leve prevista en la Ordenanza Municipal de Protección y Tenencia de Animales, aprobada por acuerdo del Pleno de fecha 27 de julio de 1994.

Dispone el artículo 100.2 de la LJCA que “únicamente podrá enjuiciarse a través de este recurso la correcta interpretación y aplicación de normas emanadas del Estado que hayan sido determinantes del fallo recurrido”, y que en este caso la norma que se considera no ha sido interpretada o aplicada de forma correcta es la Ley 7/1985 de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, modificada por la ley 57/2003 de 16 de diciembre, de Medidas de Modernización del Gobierno Local, en concreto su artículo 139 LRBRL el cual determina que “Para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local y del uso de sus servicios, equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos, los entes locales podrán, en defecto de normativa sectorial específica, establecer los tipos de las infracciones e imponer sanciones por el incumplimiento de deberes, prohibiciones o limitaciones contenidos en las correspondientes ordenanzas, de acuerdo con los criterios establecidos en los artículos siguientes”.

Partiendo de que no está claro que el fallo de la sentencia recurrida que anula las resoluciones del Alcalde de Irún de 16 de enero de 2006, se haya dictado al amparo de lo previsto en el art. 139 de LRBRL, el Tribunal Supremo desestima el recurso de casación en interés de la ley. No obstante, la aplicación de este precepto llevará ante los Tribunales numerosas ordenanzas municipales que, extralimitándose en la

potestad que el art. 139 les concede, tipifican infracciones que en unos casos poco tienen que ver con la convivencia que resulta ser su título habilitante, y en otros simplemente obvian la normativa sectorial que ya establece sanciones e infracciones en la materia que se pretende regular, alguno de estos ejemplos lo veremos más adelante, en el punto 2.2.3.

3.1.2 Ordenanza municipal reguladora de la aplicación de purines y fangos de depuración del Ayuntamiento de Pira (Tarragona). Sentencia de 30 de noviembre de 2010.

En este caso trataremos el régimen sancionador determinado en la Ordenanza municipal reguladora de la aplicación de purines y fangos de depuración del Ayuntamiento de Pira, en Tarragona.

Las normas que considera el Ayuntamiento de Pira se han mal interpretado al dictar el fallo de la sentencia del TSJ de Cataluña, son la Constitución Española en los artículos 25 y 137; la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común en sus artículos 127 y 129, y la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local en sus artículos del 139 al 141.

La sentencia recurrida declaraba la nulidad, entre otros, de los arts. 1.2 y 6 de la Ordenanza objeto del recurso contencioso-administrativo antecedente. La Sala considera que la Ordenanza a través de estos artículos prohíbe de un modo absoluto la aplicación de fangos de depuradora generados en el propio municipio, exclusión que no se establece en la normativa estatal ni autonómica y excede de las competencias del Municipio. Por el contrario, el Ayuntamiento de Pira afirma que esta prohibición se deduce de los artículos 1 y 2 del Real Decreto 1310/1990, en relación con el art. 2 del Real Decreto 261/1996, donde encuentra su habilitación legal el articulado declarado nulo.

Al respecto, el TS considera que la Ordenanza pueda establecer **límites** temporales, o espaciales en aras de salvaguardar el medio ambiente pero lo que no

puede hacer en contra de lo establecido en la normativa sectorial, es prohibir con carácter absoluto una actividad comercial sin justificar ni en el expediente administrativo, ni en sus alegaciones, la racionalidad de esta decisión desproporcionada, cuyo objetivo final se separa del interés general, desestimando este primer motivo de casación.

El segundo motivo de casación se alza contra la anulación de los artículos 7 al 17 de la Ordenanza, por entender la recurrente una flexibilización del principio de legalidad sancionadora que el TSJ de Cataluña. Sin embargo, advierte que no tiene cobertura legal ni en la normativa sectorial de aplicación, que no recoge en ninguno de sus preceptos que los Ayuntamientos en esta materia puedan establecer infracciones y sanciones en sus Ordenanzas, ni en el art. 139 LRBRL, el cual recordemos una vez más, determina que *“Para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local y del uso de sus servicios, equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos, los entes locales podrán, en defecto de normativa sectorial específica, establecer los tipos de las infracciones e imponer sanciones por el incumplimiento de deberes, prohibiciones o limitaciones contenidos en las correspondientes ordenanzas, de acuerdo con los criterios establecidos en los artículos siguientes”*. En vista de lo expuesto, considera la Sala del TSJ *“(...) bien parece que la regulación de la aplicación de estiércol, purines y fangos de depuradora no puede encuadrarse en la ordenación de las relaciones de convivencia de interés local ni en el uso de los servicios que se especifican, por lo que ésta aparentemente genérica cobertura legal, no es suficiente a los efectos de la materia que nos ocupa”*.

Para resolver el asunto en cuestión, en primer lugar el TS trae a colación la interpretación amplia que ha hecho esa Sala del principio de legalidad sancionadora, resumido por la Sentencia de 23 de junio de 2003 (*La Ley 10138/2004*), en el recurso de casación en interés de ley 2829/2001:

“1. La atribución de potestad sancionadora a los entes locales se contiene de modo explícito en el artículo 4.1.f de la LBRRL, sin perjuicio de que las leyes autonómicas

apoderen también de potestad sancionadora a entes locales no territoriales infra o supramunicipales, en virtud de lo dispuesto en el mismo precepto en su apartado 2.

2. Para el ejercicio de dicha potestad por los Entes locales, una Ley estatal o de Comunidad Autónoma, en el ámbito de su respectiva competencia, ha de contener, en primer lugar, la regulación de las conductas típicas, bien de modo completo o bien señalando los criterios mínimos de antijuridicidad conforme a los cuales cada Ayuntamiento puede establecer tipos de infracciones; esto es dicha norma legal ha de contener los criterios que orienten y condicione la valoración de cada Municipio a la hora de establecer los tipos de infracción. Y en segundo lugar, la ley reguladora de cada materia ha de señalar las clases de sanciones que pueden establecer las ordenanzas municipales; tampoco se exige el establecimiento de una clase específica de sanción para cada grupo de ilícitos, pero sí una relación de las posibles sanciones que cada Ordenanza Municipal puede predeterminar en función de la gravedad de los ilícitos administrativos que ella misma tipifica.” No obstante, la anterior sentencia se dictó antes de la reforma de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local. Reforma que fue fruto de la conocida sentencia 132/2001, de 8 de junio del Tribunal Constitucional (punto 1.4 de este Trabajo) en la que confirmaba que “*la mera atribución por ley de competencias a los Municipios - conforme a la exigencia del art. 25.2 LBRL- no contiene en sí la autorización para que cada Municipio tipifique por completo y según su propio criterio las infracciones y sanciones administrativas en aquellas materias atribuidas a su competencia. No hay correspondencia, por tanto, entre la facultad de regulación de un ámbito material de interés local y el poder para establecer cuándo y cómo el incumplimiento de una obligación impuesta por Ordenanza Municipal puede o debe ser castigada”.*

En segundo lugar, tras descartar un posible amparo en la normativa sectorial o en la autonómica del régimen sancionador contemplado en la Ordenanza, el TS se plantea un sustento jurídico en la LRBRL tras su reforma por la Ley 57/2003. En el caso que nos ocupa, estamos ante una normativa de regulación de la gestión de productos

resultantes de deyecciones animales. Se plantea, principalmente, si tal actividad puede considerarse relacionada con la “*ordenación de las relaciones de convivencia de interés local*”. Para ello, la Sala consideró los distintos supuestos fijados en la clasificación que dispone el art.140 LRBRL, hallando en el art. 141.2.b) el supuesto que da cobertura legal al articulado impugnado al establecer que “*Las demás infracciones se clasificarán en graves y leves, de acuerdo con los siguientes criterios*”:

b) La intensidad de la perturbación causada a la salubridad u ornato públicos”.

Sin ninguna duda, la materia regulada en la Ordenanza tiene como objetivo salvaguardar la salubridad del municipio, por tanto se estima el presente motivo de casación, por entender la Sala que existe una habilitación municipal para la tipificación de infracciones, fundamentada en el Título XI de la Ley 30/1992.

Respecto al articulado de la Ordenanza que dispone las sanciones que se aplicarán según la clasificación de la infracción, el TS considera que las infracciones muy graves (de 3000.01 a 6000 euros) y graves (de 300.1 a 3.000) no pueden encontrar amparo en las disposiciones correspondientes del art. 141 LRJAP, que establece los límites de las multas, por exceder dichas cuantías, entendiendo además que sólo se podrán imponer sanciones económicas, tal como determina el precepto reseñado.

3.1.3 Ordenanza municipal para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona. Sentencia 6881/2011 de 25 de octubre de 2011.

La controvertida Ordenanza para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona (en adelante la Ordenanza), aprobada por acuerdo plenario el 23 de diciembre de 2005, ha dado lugar a numerosas sentencias tanto del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (punto 3.2.2. de este Trabajo), como del Tribunal Supremo. A continuación, comentaremos la “*Sustitución de sanciones administrativas por la asistencia a sesiones formativas o participación en actividades de convivencia cívica*”.

En el caso que nos ocupa, el Ayuntamiento de Barcelona recurrió en casación la sentencia de fecha veinticinco de noviembre de dos mil nueve, del TSJ de Cataluña mediante la que se declaró la nulidad de, entre otros, los artículos 84.2, salvo la referencia a trabajos para la comunidad, y artículos 93.2, y 93.3, salvo la referencia a trabajos en beneficio de la comunidad. En atención a la anulación del art. 84.2, el TSJ considera que al tratarse de sanciones pecuniarias impuestas a menores sólo podrán sustituirse por la medida correctora de trabajos en beneficio de la comunidad, regulada en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero. Respecto al art. 93.3, considera que carece de cobertura legal el carácter obligatorio de las medidas alternativas a la sanción que la Ordenanza determina. Sin embargo, el recurrente fundamenta su impugnación en el hecho de que en la fecha que fue dictada la sentencia, veinticinco de noviembre de dos mil nueve, hacía más de tres años que había entrado en vigor la Ley 1/2006, de Régimen Especial del Municipio de Barcelona publicada poco después de la entrada en vigor de la Ordenanza. Esta Ley en su artículo 30.3 habilita a los Ayuntamientos para que a través de resolución motivada y previo consentimiento de la persona afectada, se pueda *“sustituir la sanción pecuniaria por trabajos en beneficio de la comunidad o por la asistencia obligatoria a cursos de formación, a sesiones individualizadas o cualquier otra medida alternativa (...)"*, convalidando así los preceptos impugnados, por lo que el Ayuntamiento de Barcelona solicita el reconocimiento del carácter retroactivo de la ley 1/2006, de Régimen Especial del Municipio de Barcelona, por considerar que las medidas sustitutorias que se aplican al sancionado son más beneficiosas. En aplicación del art. 57.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, se le concede carácter retroactivo a los artículos 84.2, 93.1, 2 y 3, estimando lo solicitado.

3.1.4 Ordenanza municipal de civismo y convivencia del Ayuntamiento de Lleida. Sentencia 693/2013 de 14 de febrero de 2013.

Esta sentencia a diferencia de las estudiadas hasta aquí, tiene como fondo un contenido religioso que normalmente no afecta a las ordenanzas municipales, habida cuenta que la religión no tendría por qué incidir en la convivencia ciudadana si se tiene

en cuenta que es un derecho que se puede ejercer libremente, siempre claro, dentro del respeto a los demás.

El presente recurso tiene como antecedente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la “Asociación Watani por la Libertad y la Justicia” contra el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Lleida de fecha 8 de octubre de 2010, por el que se aprueban entre otros, la modificación de los artículos relativos al Reglamento de Servicio de Transporte de viajeros de Lleida y el funcionamiento de los centros cívicos y locales sociales municipales. El TSJ de Cataluña desestimó dicho recurso, sin embargo, el Alto Tribunal estimó la legalidad de algunos de los preceptos declarados nulos tras repasar la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, dictando así por primera vez una sentencia sobre el uso del velo integral en España.

Los derechos fundamentales que la recurrente considera vulnerados por la norma municipal son los derechos constitucionales a la libertad religiosa y de culto (artículo 16 CE); a la igualdad (art. 14 CE) y el derecho a la participación en los asuntos públicos (art.23 CE). En definitiva, el texto impugnado prohíbe *“Acceder o permanecer en los espacios o locales destinados al uso o servicio público, a las personas que porten velo integral, pasamontañas, casco integral u otras vestimentas o accesorios que impidan la identificación y la comunicación visual de las personas, siempre que esté prohibido o limitado por la normativa reguladora específica”*. Resulta necesario precisar que la impugnación atañe únicamente a la ocultación del rostro mediante el velo integral, así pues, no se entra a debatir el resto de medios de ocultación que la Ordenanza prohíbe.

Respecto a la Sentencia del TSJ, en el Fundamento de Derecho Segundo reconoce que el uso del velo integral *“eso puede ser manifestación de una creencia o convicción ideológica o religiosa, y por tanto un signo de tal carácter”*. Por otro lado, el Fiscal sostiene *“que el Ayuntamiento de Lleida carece de competencia para regular la materia, no amparable en los art. 139 y 140 de la LBRL”* y que *“se tipifica, pues, una nueva infracción de carácter leve, a la que se anuda la correspondiente sanción”*.

Por consiguiente, el TS considera comenzar en su análisis por la alegada vulneración del art. 16 CE en aras de clarificar si el Ayuntamiento al efectuar la regulación impugnada era o no competente para hacerlo. Para ello debe atenderse a lo dispuesto en el art. 53 CE, el cual dispone que *"sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades..." en todo caso deberá respetar su contenido esencial"*. Significa esto que el Ayuntamiento de Lleida aún sin existir una Ley que estableciera limitaciones al ejercicio de este derecho fundamental en los espacios municipales, lo ha restringido vulnerando por tanto el principio de reserva de Ley constitucionalmente reconocido, amparándose en los artículos 139 que se refiere estrictamente a *"las relaciones de convivencia de interés local"* y 140 de la Ley 7/1985 de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

Sobre las alegaciones que esgrimen una supuesta vulneración del art. 14 CE debe hacerse referencia a la doctrina del Tribunal Constitucional, que establece *"cuando la pretendida vulneración de derecho de igualdad viene unida a la de un derecho fundamental sustantivo, la de éste subsume la vulneración del derecho de igualdad"*, esto supone que restablecido el derecho al ejercicio de la libertad religiosa (art. 16 CE) queda eliminada la discriminación por motivos religiosos (art. 14 CE). Por tanto, continuamos con el examen del núcleo de la cuestión que no es otro que los límites que intenta la Ordenanza, y como ya se dijo al comienzo de este epígrafe y siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Constitucional como máximo intérprete de la Constitución, citamos la sentencia del Pleno del Tribunal nº 46/2001. F.J. 11, que dice:

"El ejercicio de la libertad religiosa y de culto, como declara el art. 3.1 de la Ley Orgánica 7/1980 (La Ley 1364/1980), en absoluta sintonía con el art. 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (La Ley 16/1950), tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la Ley en el ámbito de una sociedad democrática". Ahora bien, en cuanto "único límite" al ejercicio del

derecho, el orden público no puede ser interpretado en el sentido de una cláusula preventiva frente a eventuales riesgos, porque en tal caso ella misma se convierte en el mayor peligro cierto para el ejercicio de ese derecho de libertad. Un entendimiento de la cláusula de orden público coherente con el principio general de libertad que informa el reconocimiento constitucional de los derechos fundamentales obliga a considerar que, como regla general, sólo cuando se ha acreditado en sede judicial la existencia de un peligro cierto para “la seguridad, la salud y la moralidad pública”, tal como han de ser entendidos en una sociedad democrática, es pertinente invocar el orden público como límite al ejercicio del derecho a la libertad religiosa y de culto”.

Por otro lado, la Sentencia recurrida justifica la anulación de los preceptos de la Ordenanza en “*la perturbación de la tranquilidad que en nuestra cultura occidental produce el ocultamiento del rostro en la realización de las actividades cotidianas*”. Sin embargo el Alto Tribunal coincide con la recurrente así como con el Ministerio Fiscal en que tal apreciación no es más que un “*juicio de valor subjetivo o de prejuicios personales, sin base probada*”.

En conclusión, la sentencia recurrida rechaza que la Ordenanza impugnada vulnera el art. 16.1CE. Teniendo en cuenta que esta determinación resulta contraria a derecho, se estima la vulneración del derecho a la libertad religiosa. Por consiguiente, tal y como determina el TS en la sentencia estudiada “*razonada la ilegalidad de la prohibición, de ella se deriva de modo inmediato la de la infracción*”.

En cuanto al fondo de la cuestión el Fundamento de Derecho Decimocuarto plasma el parecer del Alto Tribunal al respecto:

“Resumiendo todo lo razonado y como conclusión final, procede la estimación del recurso de casación por vulneración del derecho de libertad religiosa, art. 16.1 CE al no existir Ley previa con base a la que pudiera limitarse el ejercicio de tal libertad en lo relativo al uso del atuendo cuestionado, siendo rechazable la argumentación de la sentencia recurrida, tanto en cuanto al reconocimiento de la competencia del Ayuntamiento de Lleida para establecer tal limitación, como a las razones materiales para aceptar dicha limitación”.

Para finalizar con la controvertida cuestión del velo integral, es necesario citar la moción presentada el 18 del presente mes de julio al Gobierno de Cataluña mediante la que se solicita el estudio de los supuestos de limitación o prohibición de las piezas que oculten el rostro en el espacio público bajo parámetros de seguridad ciudadana y orden público. Asimismo, pide dotar a los ayuntamientos de la cobertura legal necesaria en relación con las ordenanzas. Planteamiento que resulta desconcertante teniendo en cuenta que desde la Sentencia 693/2013 de 14 de febrero de 2013, hasta la fecha no se ha producido ningún cambio legislativo que de cobertura a este supuesto.

3.2 JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA.

3.2.1 Ordenanza del Ayuntamiento de Granada de protección del ambiente acústico. Sentencia 758/2008 de 19 de mayo de 2008 (TSJ de Andalucía).

La Ordenanza del Ayuntamiento de Granada de Protección del Ambiente Acústico aprobada el 29 de diciembre de 2000 (en adelante la Ordenanza) fue recurrida ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía por la asociación “Granada contra el Ruido”, impugnación que fue estimada en su totalidad por contravenir la normativa sectorial, concretamente la Ley 7/94 de Protección Ambiental de Andalucía, así como el Decreto 74/1996, de 20 de febrero por el que se aprueba el Reglamento de Calidad del Aire.

La Ley 7/94 de Protección Ambiental de Andalucía calificaba el exceso de los límites admisibles de emisión sonora como infracción grave, sancionable con multa de 1.000.000 a 10.000.001 pts., mientras que la Ordenanza calificaba el exceso de los límites admisibles de emisión sonora como infracción leve, graduando esta a su vez en nivel mínimo, medio, o máximo, sancionable este último con multa de 250.001 a 1.000.000 de pesetas, y vulnerando así los principios de legalidad y tipicidad. Esto supone que si la ley autonómica califica la infracción como grave con multa de 1.000.000, la Ordenanza no puede degradar la infracción a leve, vulnerando además el

principio de proporcionalidad, imponiendo por una sanción de carácter leve la misma cuantía que la determinada en una sanción grave contemplada en una norma de rango superior, contraviniendo claramente lo establecido en la legislación aplicable.

Respecto a los principio de legalidad y tipicidad, en el punto 1.2 de este trabajo vimos que las ordenanzas deben ajustarse a lo dispuesto en el art. 2.2 del Reglamento de la Potestad Sancionadora, respetando en todo caso las tipificaciones previstas en la Ley. En este caso es la Ley 7/94 de Protección Ambiental de Andalucía, ley sectorial específica que tipifica estas infracciones y su correspondiente sanción.

No obstante, la Administración demandada fundamenta la legalidad de la Ordenanza en la autonomía Local reconocida en la CE y en la Carta Europea de Autonomía Local de 15 de octubre de 1985, cuyo apartado 1 del artículo 3 de este declara que *"por autonomía local se entiende el derecho y la capacidad efectiva de las entidades locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes"*. Declaración que sirvió de fundamento a la STS de 29 de Septiembre de 2003, tal y como se explicó en el apartado 2.1 del presente documento. Sin embargo, el Texto Refundido de las disposiciones vigentes sobre Régimen Local, en su artículo 55 establece que las Ordenanzas locales no pueden contener preceptos contrarios a las leyes, lo que el TS en sentencia de 25 de mayo de 2004 interpreta en el sentido de que las ordenanzas deben dictarse en el contexto o marco de las leyes.

Sin embargo, como ya hemos visto en epígrafes anteriores, la problemática de la tipicidad ha quedado resuelta con la entrada en vigor de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre de Modernización del Gobierno Local, la cual reconoce expresamente a las entidades locales la facultad de tipificar las infracciones y sanciones necesarias para la ordenación de las relaciones de convivencia de interés local, entre las que se encuentran las molestias y ruidos causadas a los vecinos, en defecto de normativa sectorial específica.

Actualmente existe una nueva Ordenanza para la Protección del Medio Ambiente Acústico aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Granada, celebrado en sesión de 30 de marzo de 2007, (ya antes de dictarse sentencia el Ayuntamiento de Granada asumió la nulidad de los preceptos impugnados) que distingue las infracciones comprendidas en el ámbito de aplicación de la Ley 37/2003 del Ruido de 17 de noviembre, para las que determina las sanciones concretas, y las sanciones por infracción de la ley 7/94 de Protección Ambiental Andaluza; así como tipifica infracciones leves de conformidad con la Ley 7/1985, de 2 de abril Reguladora de las Bases del Régimen Local.

En la nueva Ordenanza se ha prescindido de la graduación de infracciones leves en niveles (mínimo, medio, o máximo), debido a que resulta más simple y homogéneo con respecto al resto de normas análogas la clasificación de las infracciones en leves, graves y muy graves.

Con fecha 20 de enero de 2008 queda derogada la Ley 7/1994, de 18 de mayo, de Protección Ambiental por la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental. La nueva Ley se diferencia de la anterior, en lo que al capítulo de disciplina ambiental se refiere, por la claridad del articulado, la separación que hace al contemplar la prevención y la calidad ambiental, títulos distintos al de la disciplina, así como por la clasificación por materias de la tipificación de infracciones y sanciones.

3.2.2 Ordenanza municipal para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona. Sentencia 409/2009 de 26 de marzo de 2009 (TSJ de Cataluña).

La Asociación Catalana por la Defensa de los Derechos Humanos interpuso recurso contencioso- administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña contra la “Ordenanza de Medidas para Fomentar y Garantizar la Convivencia Ciudadana en el Espacio Público de Barcelona” (en adelante la Ordenanza), aprobada definitivamente en la sesión del Plenario del Consell Municipal del Ayuntamiento de

Barcelona, celebrada el 23 de diciembre de 2005, y publicada en el Boletín Oficial de la Provincia de Barcelona nº 20, de 24 de enero de 2006.

El recurso interpuesto, en definitiva, viene a solicitar la nulidad de la norma en su totalidad, por entender que es una completa vulneración de los derechos reconocidos en la Constitución Española, tales como la libertad de expresión, el derecho de reunión y de manifestación.

En primer lugar, este Tribunal comprueba que la Ordenanza se ajusta a la legalidad que dispone el art. 25.1 y, aunque reconoce la potestad sancionadora de las entidades locales como una facultad inherente a estas, cuestiona su adecuación a la legalidad en la tipificación de infracciones y sanciones. Por tanto, repasa lo estudiado en el apartado 1.1 de este trabajo, acerca de la reserva de ley formal y material. Es decir, cuando existiera una Ley que delimitara las infracciones y sanciones, en la materia que correspondiera, las ordenanzas podrían tasar los ilícitos y las sanciones que correspondieran. Volviendo así a lo estudiado en el apartado 2.4, respecto a la Sentencia del Tribunal Constitucional 132/2001, que sirvió de paradigma a la Ley 57/2003 de 16 de diciembre, de Modernización del Gobierno Local.

En segundo lugar, el TSJ de Cataluña continúa con la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 2003 (vista en el apartado 2.1), la cual sienta las bases de la actual legalidad de las Ordenanzas Municipales. La referida Sentencia, habilita a los entes locales la potestad para que no sólo puedan tipificar infracciones y sanciones cuando exista una Ley-paraguas, sino que además podrán hacerlo cuando no exista Ley alguna que tase esos supuestos, siempre que se trate, eso sí, de la organización de los bienes y servicios de competencia municipal.

Al contrario de la sentencia vista en el apartado anterior, la Sentencia aquí estudiada fue dictada tras la reforma efectuada por la Ley 57/2003 de 16 de diciembre de Modernización del Gobierno Local, de modificación de las leyes 30/1992, y de la Ley 7/1985, de aplicación en el momento de aprobación de la Ordenanza, así como el marco normativo específico de Cataluña.

Trabajo Fin de Grado. Gestión y Administración Pública

Virginia Esther HERNÁNDEZ MARTÍN

Pág. 34

En cuanto a la competencia para dictar la norma impugnada, se ajusta a derecho, puesto que esta emana del órgano que la tiene legalmente reconocida, el Pleno en este caso, en virtud de los artículos 22 y 123 LBRL, y del artículo 52 del Decreto Legislativo 2/2003. Reconociendo a su vez, la legitimidad del Alcalde para ejercer la potestad sancionadora de acuerdo con los artículos 21 y 124 LBRL, y con el artículo 53 del Decreto Legislativo autonómico citado.

Por estos motivos, se desestima la solicitud de nulidad de la ordenanza en su totalidad, pues se ajusta a la normativa vigente, tal y como dispone el art. 25.1 CE. Del mismo modo, también se desestima la nulidad de la exposición de motivos de la ordenanza, por no hallar en su contenido ningún indicio de vulneración de la CE, dejando al margen la discusión en torno a su valor jurídico.

Respecto al articulado aquí impugnado, este respeta el principio de reserva formal y material de Ley Orgánica, en cuanto que respeta las Leyes Orgánicas que regulan el ejercicio de los derechos que se regulan en la Ordenanza, toda vez que son una reproducción de la norma reguladora que sirven para canalizar el buen funcionamiento de la administración local en el cumplimiento de las competencias básicas que le son atribuidas por Ley, tales como la seguridad de los lugares, la ordenación de la circulación, la protección del patrimonio o del medio ambiente. Al respecto, esta Sentencia en su fundamento decimocuarto dictamina *“Por lo tanto, más allá de su carácter reglamentario, una ordenanza sí puede incidir en la regulación municipal de los derechos fundamentales y libertades públicas, ya que el criterio general es que puede regular materias accesorias de esos derechos fundamentales, y sobre todo los concernientes a las manifestaciones de la convivencia o vida colectiva dentro del término municipal a las que se dirige, donde la esfera protectora del derecho fundamental no alcanza a los aspectos accesorios, accidentales o circunstanciales.”*

Este Tribunal entiende que la Ordenanza en ningún caso cercena derechos a los individuos, sino que por el contrario, contribuye con el respeto de otros derechos superiores, que esta Administración debe salvaguardar *“en defensa de la convivencia ciudadana en los asuntos de interés local y de los servicios y el patrimonio municipal,*

conforme a la doctrina establecida por la sentencia del Tribunal Constitucional 132/2001, de 8 de junio”.

En definitiva el recurso se estima parcialmente, pero la presente estimación no se refiere a parte del articulado, sino a un término que aplicado al caso resulta antijurídico, por lo que el Tribunal dictamina la anulación únicamente (refiriéndome a la totalidad de la Ordenanza impugnada) de la expresión “*pasivamente*” utilizada en el art. 17.2 de la Ordenanza, que regula el régimen de sanciones aplicable a determinadas conductas, y mediante el que se entiende como actuaciones pasivas, las omisiones, que no tienen anclaje en esta norma por no estar previamente tipificadas. Por consiguiente, esta determinación de culpabilidad de quienes no sean los autores de la infracción, colisiona con el principio de culpabilidad de la potestad sancionadora reconocido en el art. 130 del Título IX de la LRJAP-PAC., lo que provoca en sí, la declaración de nulidad, y por tanto su inminente exclusión de la “Ordenanza de Medidas para Fomentar y Garantizar la Convivencia Ciudadana en el Espacio Público de Barcelona”, la cual en lo que a los contenidos que en los distintos apartados de este trabajo se han estudiado, se ajusta a la legalidad vigente. Cumpliendo con la reserva de Ley tanto formal como material, y salvando la dualidad entre infracciones administrativas e infracciones penales, tal y como determina en su artículo 17 “*Régimen de Sanciones. 1. Sin perjuicio de que los hechos sean constitutivos de infracción penal*” como consecuencia de la aplicación del principio “*non bis in ídem*”, de aplicación cuando se da la concurrencia de sanciones en el ámbito administrativo y penal, tal y como se expone en el apartado 2.2 de este trabajo.

La Ordenanza impugnada por la “Associació Catalana per a la Defensa dels Drets Humans”, no difiere del resto de ordenanzas cívicas emanadas de los distintos órganos competentes, a lo largo de la geografía española. De hecho, en el apartado 4 de este trabajo se puede observar como el fondo de las ordenanzas comparadas, coincide en muchos aspectos. Coincidencias que son palpables en lo relativo a las normas de convivencia tales como el uso de aparatos de radio, televisión, etc. dentro del respeto mutuo. Infracciones sancionables, con el fin de disuadir conductas

indeseables que minan las relaciones de vecindad. Coincidencia que no se da tanto, en lo que respecta al uso de espacios e instalaciones públicas, los cuales con motivo del volumen de población no resultarían, tal vez, equiparables.

3.2.3 Ordenanza municipal de convivencia ciudadana del Ayuntamiento de Teià (Barcelona). Sentencia 670/2011 de 30 de septiembre de 2011. (TSJ de Cataluña).

En este caso a diferencia de los hasta aquí estudiados, la impugnación no se realiza mediante el recurso contencioso- administrativo, sino mediante la cuestión de ilegalidad planteada por el Juzgado Contencioso Administrativo nº 13 de Barcelona. Por consiguiente, son los propios Juzgados y no una asociación de personas que defienden intereses comunes, quienes detectan la vulneración de una norma y proponen la nulidad de la parte antijurídica.

Los preceptos cuya nulidad se solicita son los artículos 121, párrafo 3º y 129.43 de la “Ordenanza Municipal de Convivencia Ciudadana del Ayuntamiento de Teià”, publicada en el BOP 121, de 22 de mayo de 2006:

El artículo 121, párrafo 3º dice:

“De las sanciones pecuniarias impuestas a los menores, resultan responsables subsidiarios, los padres, tutores o acogedores o guardadores”

El artículo 129.43 dispone:

“Infracciones graves:

43. Realizar grafitis o pintadas sin autorización”.

El recurso presentado ante el Juzgado de lo Contencioso - Administrativo nº 13 de Barcelona, contra la resolución del Alcalde de Teià, que imponía una sanción pecuniaria a un menor, declarando a su vez responsables subsidiarios a sus padres, dio lugar a la cuestión de ilegalidad que aquí se estudia. Amparándose en los artículos de la Ordenanza citados en el párrafo anterior, y que el JCA nº 13 invalida por considerar *“la inimputabilidad de los menores de edad y, por ello mismo, la inexistencia misma de la infracción; de lo que seguiría por añadidura -y sin necesidad de mayores esfuerzos*

argumentativos- la imposibilidad de hacer, a los padres, responsables subsidiarios del pago de las multas".

En este sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña se pronunció a favor del JCA nº 13 de Barcelona, al considerar que, efectivamente no es posible desplazar a los padres, tutores, acogedores o guardadores la responsabilidad del pago de las sanciones por la comisión de una infracción, cometida por los menores que se hallen bajo su potestad o tutela cuando expresamente no se hubiera determinado por una norma con rango de Ley, de otra forma se estaría vulnerando el principio de legalidad, por no respetar la reserva de Ley formal. El caso expuesto carece de cobertura legal debido a que no se puede transmitir la responsabilidad del pago de la multa impuesta, del menor a sus responsables legales.

Por consiguiente, estamos ante una cuestión que encuentra su fundamento jurídico en el art. 130 de la LRJAP-PAC, que también sirvió de apoyo legal a este mismo Tribunal en la Sentencia 409/2009 (estudiada en el apartado 2.2.2 de este Trabajo). En este caso en concreto, nos quedamos con las últimas líneas de este artículo, concretamente el último apartado del artículo 130.3 el cual determina que «*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*». Habida cuenta que no existe una norma sectorial que regule un régimen sancionador que impute esta responsabilidad a terceros, y que no se puede considerar su propia inexistencia a la hora de tipificar tal imputación en la Ordenanza, el TSJ de Cataluña declaró la nulidad de pleno derecho del artículo 121, en su párrafo tercero.

Por último, mientras el JCA nº13 determinó que la tipificación de la infracción que determina el art. 129.43 de la Ordenanza es ilegal, toda vez que existe una norma sectorial en materia de disciplina urbanística, concretamente el Decreto Legislativo catalán 1/2005, de 26 de julio, que regula las infracciones en esta materia.

Razonamiento que estaría amparado por lo preceptuado en la Ley 57/2003, la cual dispone que las entidades locales sólo podrá tipificar infracciones y sanciones en defecto de normativa sectorial específica (art. 139 LRBRL). El TSJ de Cataluña sin embargo, considera que un grafito o pintada no es un acto urbanístico sujeto a licencia o autorización, debido a que la norma reguladora urbanística no lo reconoce expresamente como tal, al igual que tampoco lo tipifica como infracción. Este tipo de actos, se considera más que un acto urbanístico, un acto incívico o un comportamiento vandálico, lo que daría pie a una regulación por la Ordenanza por tratarse de un acto que se circscribe en la esfera de sus competencias, amparado en lo preceptuado en el artículo 139 de la LRBRL, el cual reconoce a las entidades locales la potestad de establecer infracciones y sanciones *“para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local”*, por lo que la sentencia lo declara ajustado a derecho.

3.2.4 Ordenanza municipal de convivencia ciudadana y prevención de actos vandálicos del Ayuntamiento de Zamora. Sentencia de 30 de enero de 2012. (TSJ de Castilla y León).

En el recurso contencioso-administrativo número 533/2011 interpuesto con fecha 24 de marzo de 2011, por el Sindicato de Oficios Varios Confederación Nacional del Trabajo de Zamora (CNT), contra la Ordenanza municipal de Convivencia Ciudadana y Prevención de Actos Vandálicos del Ayuntamiento de Zamora (la Ordenanza, en adelante), el TSJ de Castilla y León declaró la nulidad radical de determinados preceptos que analizaremos a continuación.

Respecto a los preceptos impugnados cuya nulidad no ha sido estimada por este Tribunal, comenzemos por los artículos 2.4, 13.1 último párrafo, 15.2, 16.1 y 66.3, que según entiende la parte actora, vulneran el derecho a la propiedad privada reconocido en el artículo 33.1 de nuestro texto constitucional, toda vez que intentan regular bienes privados. Sin embargo, tal y como ya hemos visto en el epígrafe 3.2.3. en el que también se entró a valorar la regulación de propiedad privada, se vuelve a incidir en que se trata de la protección del conjunto de bienes en sí, tanto privados (viviendas y muros) como públicos (farolas, bancos, jardines, vías públicas, etc.), que

ha sido denominado por la jurisprudencia “*Paisaje Urbano*”, y cuyo deber de protección como parte de su patrimonio, es de los Ayuntamientos mediante su potestad reglamentaria, es decir, a través de las Ordenanzas Municipales.

Resulta común a la impugnación de Ordenanzas, que se alegue la vulneración del artículo 21.2 de la Constitución Española. En este caso en particular, el demandante no ha interpretado bien la regulación que hace la Ordenanza mediante autorización municipal de actos lúdicos, culturales, festivos o deportivos a celebrar en la vía pública, por entender éste, que se trata de un límite a los derechos de reunión y manifestación. Nada más lejos de lo interpretado por el TSJ de Castilla y León, que considera el derecho de manifestación un derecho sustancialmente político sin otro tipo de connotaciones ya sean culturales, festivas, deportivas, etc. siendo este tipo de actos y no otros, a los que la Ordenanza se refiere. Por consiguiente, se desestimó la pretensión de anular el precepto de la Ordenanza que confiere al Ayuntamiento la potestad para denegar la autorización de este tipo de actos que afectan a la convivencia y a la seguridad ciudadana.

En aras de profundizar en lo estudiado en el punto 2.2. en relación con el principio “*non bis in ídem*”, continuamos con la impugnación de los artículos 12.2, 15.5, 19.3 y 35.1 de la Ordenanza que entiende la actora, contravienen el principio reconocido explícitamente en el artículo 133 de la LRJAP-PAC y de forma implícita en el artículo 25 CE, habida cuenta que permite la imposición de sanciones en vía administrativa y a la misma vez penal. Determina el artículo impugnado “*12.2. Asimismo, el deber de abstenerse de ensuciar, manchar y deslucir el entorno encuentra su fundamento en la necesidad de evitar la contaminación visual, y es independiente y por lo tanto compatible con las infracciones, incluidas las penales, basadas en la protección del patrimonio, tanto público como privado*”. No encontrando el TSJ indicio alguno de vulneración constitucional por entender que la sanción que pudiera imponerse se dictaría en orden al mantenimiento de la limpieza vial, como competencia propia, hallándose ésta lejos de ser constitutiva de delito, según la Ley

vigente, como pudiera ocurrir con el vertido de materias tóxicas, que en los casos más graves constituye delito contra el medio ambiente.

En relación con los preceptos que esta Sentencia declara radicalmente nulos, comenzamos con la controvertida “*responsabilidad*” que como vimos en la sentencia estudiada en el punto anterior (ordenanza de Tenia), el Tribunal consideraba no ajustado a derecho el traslado de la responsabilidad por la infracción cometida a los padres, tutores o guardadores en el caso de un menor, tal y como ha considerado este Tribunal, vista la abundante jurisprudencia al respecto. En este caso, mediante la Ordenanza se intenta responsabilizar a los organizadores de los actos lúdicos, culturales, festivos, etc. de las conductas constitutivas de infracción que pudieran tener los asistentes. Así como también se determina la responsabilidad de los promotores de la difusión de mensajes, solidariamente con los autores materiales. En este sentido, entiende el TSJ que se violan dos principios del derecho penal, el principio de personalidad de la pena, y el de inexistencia de la sanción sin culpa, aplicables ambos al derecho administrativo sancionador. De este modo se vulnera por un lado, el principio de personalidad de la pena garantizado en el art. 25.1, por el que no se le puede imputar la responsabilidad a alguien que no ha cometido la infracción por el simple hecho de ser parente u organizador, y por otro lado, la inexistencia de la sanción sin culpa, o lo que sería lo mismo, inexistencia de la sanción sin responsabilidad, principio de responsabilidad reconocido en el art. 130 RJAP-PAC.

Alega la actora también, la violación del derecho fundamental a la presunción de inocencia reconocida en el art. 24.2 CE, cuando simplemente se trata del deber de colaborar con la administración. Por consiguiente, TSJ entiende que “*la negativa o resistencia a suministrar datos o a facilitar la labor inspectora*”, es comúnmente considerada infracción en cualquier ordenamiento sancionador sectorial.

Siguiendo con la tónica de este tipo de demanda de ordenanzas que hacen impugnaciones extensibles a casi la totalidad del documento, resulta típico alegar que algún precepto viole la libertad de expresión. En este caso, se trata de la colocación de carteles, pancartas, adhesivos o vallas publicitarias, previa autorización municipal. Por

razones ornamentales, urbanísticas o de protección del patrimonio histórico artístico, además de por entender el derecho a la libertad de expresión como un derecho cuyo límite es el respeto a los derechos de los demás, siendo este último el objetivo de tal regulación.

Considera el TSJ lícita la exigencia a los organizadores de actos en espacios públicos de la “*suscripción de una póliza de seguro que cubra en cuantía suficiente la responsabilidad por los daños y perjuicios que se pudieran ocasionar*” de otro modo, podrían quedar sin garantía las eventuales indemnizaciones por daños a terceros. Estrechamente ligado a la cobertura de responsabilidad civil, se encuentra la exigencia de fianza por el importe previsible de los trabajos de limpieza que se deriven de la celebración del acto. Existe jurisprudencia más que suficiente en relación a este asunto, por un lado, considera la actora que el hecho de exigir fianza a los organizadores y no exigírsela al propio Ayuntamiento, es sin duda discriminatorio y contravine por lo tanto lo dispuesto en el art. 14 CE, argumento que no desvirtúa la esencia del precepto en sí, el cual prohíbe la discriminación entre iguales, no estando en igualdad de condiciones el Ayuntamiento cuya competencia es el servicio de limpieza viaria, con los organizadores que por sí mismos nos son prestadores de este servicio; por otro lado considera la actora que el cobro de una tasa o gravamen por los servicios de limpieza no es ajustado a derecho, lo cual confirma el Tribunal que “*aprecia el vicio de nulidad consistente en que dicho precepto carece de amparo legal al imponer una tasa o gravamen a los organizadores del acto, puesto que la limpieza de las vías y espacios públicos constituye un servicio público municipal de carácter ordinario que asume el Ayuntamiento*”.

Respecto al “*proceso de confidencialidad de las denuncias*”, se entiende la legalidad de la confidencialidad de los datos de carácter personal registrados en la propia denuncia cuando se trate de un tercero, al amparo de lo dispuesto en la Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, lo que no se considera lícito es la confidencialidad de las denuncias en los casos que se trate de un funcionario, considerado autoridad, en el caso de los agentes de la Policía Local o

Trabajo Fin de Grado. Gestión y Administración Pública

Virginia Esther HERNÁNDEZ MARTÍN

Pág. 42

Guardia Civil, que suelen ser quienes dan parte de las infracciones reguladas en Ordenanzas Municipales, por considerar que tal confidencialidad limita el derecho a la defensa por entender que es restrictivo del derecho a la recusación del agente en cuestión en los términos que determina el artículo 29 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. En aras de salvaguardar la legítima defensa del denunciado, el expediente que se tramite en orden a sancionar la supuesta infracción deberá de contener todos los documentos tenidos en cuenta en la tramitación, con un índice que haga sucinta referencia de los documentos contenidos y deberá estar debidamente foliado y paginado, para la puesta a disposición del mismo al infractor en el trámite de audiencia, salvaguardando el derecho a obtener copia de los documentos obrantes en el expediente, según lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de RJAP-PAC.

En orden a la tipificación de infracciones, considera el recurrente la manifiesta vulneración del principio de legalidad sancionadora, reflejada en el artículo 54 de la Ordenanza, tipificadora de las infracciones muy graves. No obstante, entiende el Tribunal que la redacción del art. 54 *“Infracciones muy graves. Son infracciones muy graves a lo dispuesto en esta ordenanza aquellas que perturben la convivencia ciudadana afectando a una colectividad de usuarios, causen alarma social, se produzcan de forma violenta o con amenazas, alteren de alguna forma el funcionamiento de algún servicio público, concurren más de una circunstancia de las previstas en el artículo 52 o aquellas en las que se obstruyan las labores de inspección o desobediencia a los requerimientos de los agentes de la autoridad municipal”*, choca con la exigencia de relevancia en la afectación de la seguridad colectiva o de la convivencia ciudadana, que respecto de la perturbación establece el artículo 140 de la LBRL y que el primer inciso de dicho artículo elimina, siendo esto causa de nulidad radical. Sin embargo, no considera el TSJ que el término “alarma social” sea inadecuado, por el simple hecho de tratarse de un concepto jurídico indeterminado, pues la propia LRBRL está plagada de conceptos jurídicos indeterminados cuyo objeto

es precisamente, dar un margen de discrecionalidad a valorar por la autoridad que ostenta la potestad sancionadora. No obstante, sí que se considera nulo por su inconcreción el inciso *“alteren de alguna forma el funcionamiento de algún servicio público”*, al amparo del artículo 140.1.d) de la LBRL que tipifica esta infracción exigiendo, como no puede ser de otro modo, una importante gravedad de la perturbación, para poder acceder a la condición de muy grave.

Concluyendo con la impugnación del art. 54 de la Ordenanza, el Tribunal comparte con el recurrente el rechazo a que entrañen una mayor gravedad las infracciones que impliquen *“que se obstruyan las labores de inspección o desobediencia a los requerimientos de los agentes de la autoridad municipal”*, por considerar que *“se trata de una infracción instrumental, destinada a facilitar la actuación de aquellos agentes en la inspección o persecución de las acciones que se consideran constitutivas de infracción administrativa, y por tanto nunca pueden ser de igual entidad”*, y por lo tanto, declara la nulidad radical de este precepto.

Sobre la conformidad a derecho de las sanciones de asistencia a cursos relacionados con la convivencia ciudadana y actuaciones comunitarias sociales, decir que el TSJ declaró la nulidad radical de este precepto que daba cabida a la imposición de otras sanciones distintas a la multa, por obviar los límites establecidos en el art. 141 LRBRL, el cual establece la imposición de sanciones pecuniarias y no de otra índole. En cambio, no considera antijurídica la medida reparadora, habitual desde luego, en cualquier régimen sancionador. De otro modo el mal infligido quedaría saldado con la multa impuesta, pudiendo ocasionar un beneficio a bajo coste, que más que un efecto disuasorio, sería un reclamo a la comisión de infracciones. Sin embargo en la sentencia del TS estudiada en el epígrafe 3.1.3 se consideró ajustado a derecho la realización de estos cursos, por estar habilitados por una norma superior.

La Ordenanza no solo viola el derecho a la libertad sino también, considera el Tribunal, el derecho al honor. En cuanto habilita a los agentes de la autoridad *“siempre que esto sea posible”* para contactar con la familia de aquellas personas que ejercen la mendicidad, y hacerles partícipes de su precaria situación, que aunque

Trabajo Fin de Grado. Gestión y Administración Pública

Virginia Esther HERNÁNDEZ MARTÍN

Pág. 44

bienintencionada la acción, no deja de ser la constricción de un derecho fundamental, por considerar que los mendigos gozan de sus capacidades mentales y aun así toman la decisión voluntaria de vivir en la calle.

En definitiva, esta sentencia ha sido de los casos propuestos, la que más artículos han declarado nulos, denotando así, la mala interpretación de la legalidad por parte del legislador local, que no termina de entender sus límites competenciales.

4. ESTUDIO PARTICULAR DE ORDENANZAS LOCALES.

COMPARATIVA ENTRE LAS ORDENANZAS CÍVICAS DE LOS DISTINTOS AYUNTAMIENTOS DE LA ISLA DE FUERTEVENTURA.

Fuerteventura se constituye en cinco Municipios distribuidos de norte a sur de la siguiente manera: **La Oliva** con 21.996 habitantes; **Puerto del Rosario** con 35.667; **Antigua** con 10.371; **Betancuria** con 680; **Tuineje** con 13.632 y **Pájara**, el municipio situado más al sur con 20.821 habitantes.



La comparativa que faremos a continuación engloba todos los municipios de la isla a excepción del municipio de Betancuria, cuya página web está en estado de

modificación desde el comienzo de este trabajo. Tampoco ha sido posible el acceso a las Ordenanzas cívicas de este municipio por otros medios, tal vez porque debido a las dimensiones y especificidades poblacionales no les resulte necesario dictar normas que regulen la convivencia ciudadana. Por consiguiente, trataremos el resto de municipios que, en su mayoría, han optado por seguir el modelo de ordenanza de otro de los municipios insulares. Entre ellos poseen grandes similitudes, lo que haría viable que la misma regulación sea igual de efectiva en un municipio del norte de la isla, como en el del otro extremo, al sur.

Partiremos del municipio que se encuentra en pleno centro de la isla, el municipio de Antigua, que aprobó su Ordenanza Cívica inicialmente en el Pleno de fecha 14 de mayo de 2002, texto que fue publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de fecha 24 de julio de 2002. La Ordenanza que regula las relaciones de convivencia entre sus vecinos, por raro que parezca, se denomina “*Ordenanza Medioambiental*”, hecho que no es aislado, tal y como veremos más adelante. Sin embargo, su artículo 1 disipa las dudas que cabrían respecto a su objeto:

“1.-La presente Ordenanza tiene por objeto regular el buen uso de la vía pública y facilitar una buena convivencia ciudadana.

2.- Cualquier acto, actividad o comportamiento que suponga un mal uso o que ocasione suciedad o daños a las vías públicas y a sus elementos estructurales, los edificios y las instalaciones de titularidad municipal y al mobiliario urbano, se tipifican en esta Ordenanza como infracción, con su correspondiente régimen sancionador.

3.- También quedan incluidos en esta Ordenanza los actos, las actividades y los comportamientos no contemplados en el punto anterior y que se produzcan en la vía pública y las instalaciones municipales cuando alteren la convivencia ciudadana.

4.- Igualmente constituirán infracción los actos, las actividades y los comportamientos de los residentes u ocupantes de edificios o terceras personas que se realicen en edificios, instalaciones o recintos de titularidad privada, siempre que estas actuaciones afecten a la estética de las edificaciones, la convivencia ciudadana y el medio, sin perjuicio de la reserva de las acciones por daños y perjuicios que puedan corresponder a los particulares perjudicados.”

La “*Ordenanza Medioambiental*” es además la única ordenanza que regula los ruidos en Antigua, concretamente lo hace en su “*Título III: Del comportamiento o conducta de los ciudadanos respecto a los ruidos*”, estableciendo como límite “*el respeto mutuo*”, cosa que no ocurre con el resto de municipios insulares que establecen como límites unos baremos en decibelios en función de distintas circunstancias como son la zona, o la franja horaria en que se producen. Antigua se diferencia del resto de municipios de la isla en que estos últimos poseen una ordenanza que regula la convivencia y otra que regula el ruido, como es el caso de Puerto del Rosario, municipio con el que Antigua linda al norte, y que además resulta ser capital insular. Puerto del Rosario también ha optado por denominar a su Ordenanza Cívica “*Ordenanza Municipal Medioambiental*”, aprobada cuatro meses después que la Ordenanza Cívica de Antigua, concretamente fue aprobada inicialmente en el Pleno de 30 de septiembre de 2002 y la publicó en el Boletín Oficial de la Provincia nº 131 de 1 de noviembre de 2002, modificada en sesión plenaria de 29 de septiembre de 2008 y publicado el texto definitivo de dicha modificación en el B.O.P. nº 7 de 16 de enero de 2009. No solo coincide en su denominación sino también en su objeto:

“1.- La presente Ordenanza tiene por objeto regular el buen uso de la vía pública y sus elementos estructurales, edificios e instalaciones de titularidad municipal, así como del mobiliario urbano, todo ello con el fin de facilitar una buena convivencia ciudadana.

2. De igual forma tiene por objeto la regulación de los actos, actividades y comportamientos de los residentes u ocupantes de edificios o terceras personas que se realicen en inmuebles, instalaciones o recintos de titularidad pública o privada, siempre que aquellas actividades o comportamientos afecten a la seguridad, salubridad y ornato público de los mismos, convivencia ciudadana y el medio, todo ello sin menoscabo de las acciones por daños y perjuicios que puedan corresponder a los particulares afectados.”

Al sur, Antigua linda con el municipio de Tuineje, que posee una ordenanza que data del 13 de diciembre de 1985, con una denominación adecuada a la época “*Ordenanzas de policía y buen gobierno*”. Ésta viene a regular los derechos de los vecinos y las prohibiciones a las que se someten. El 16 de mayo de 2001, este Ayuntamiento publica su “*Ordenanza de Limpieza*” y el pasado 6 de junio de 2012, ha publicado la “*Ordenanza de protección contra la contaminación acústica y térmica del municipio de Tuineje*”.

Respecto al análisis del régimen sancionador que establecen las ordenanzas estudiadas, encontramos todo tipo de irregularidades debidas, en cualquier caso, al desfase que sufren estos textos. La más antigua de ellas “*Ordenanzas de policía y buen gobierno*”, aprobada por el Ayuntamiento de Tuineje en el año 1985, no establece un régimen sancionador, sino que se limita a disponer en su Disposición Final Segunda “*Sin perjuicio de las medidas sancionadoras dispuestas en estas Ordenanzas en aquellos supuestos en las mismas regulados, podrá la Autoridad municipal imponer multas a los infractores en la cuantía prevista en el artículo 111 de la Ley de Régimen Local, cuyos límites fueron modificados por la disposición adicional novena del Real Decreto- Ley 11/1979, de 20 de julio (...) o las demás disposiciones aplicables según la índole de la infracción.*” Al intentar localizar las medidas sancionadoras a las que se refiere esta disposición, encontramos en el capítulo que se regula la “*Policía de establecimientos destinados al abasto público*” el art. 151 que determina:

“*Serán sancionados con multa y decomiso de géneros, los actos siguientes:*

2. El empleo de sustancias nocivas destinadas a la conservación o preparación de artículos alimenticios.”

En la actualidad esta regulación excede las competencias municipales, pues la competencia de inspección de la seguridad alimentaria corresponde al Gobierno de Canarias en materia de Salud Pública. No sólo las infracciones en materia alimentaria están reguladas en normas sectoriales, sino también otras materias como ocurre en la materia urbanística, que esta Ordenanza también regula. Por lo tanto, la Ordenanza no

se ajusta a lo dispuesto en el art. 139 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local. Téngase en cuenta que esta modificación se introdujo mediante la Ley 57/2003, de 16 de diciembre de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, vulnerando así el principio de legalidad que establece el art. 127 de la LRJAP-PAC. Pues el fin de tal regulación no es ordenar las relaciones de convivencia, ni tampoco se carece de normativa sectorial específica, puesto que la Ley 17/2011, de 5 de julio de Seguridad Alimentaria y Nutrición, establece en su art. 50.1 f) como infracción *“La utilización de materias primas e ingredientes adulterados y, en su caso, contaminados, para la elaboración de alimentos o piensos”*, por lo que resultaría nula de pleno derecho cualquier sanción que impusiera al respecto, el Ayuntamiento de Tuineje, por ser incompetente por razón de la materia.

En cuanto a los municipios situados en los extremos de la isla, con núcleos turísticos de especial relevancia y un número de habitantes muy similar, ambas han tomado el mismo modelo de Ordenanza. Concretamente Pájara, ha copiado literalmente la *“Ordenanza para protección del medio ambiente urbano contra ruidos y vibraciones”* del municipio de La Oliva, publicada en el B.O.P de 31 de julio de 1992. Pájara la ha publicado en el B.O.P de 9 de febrero de 2002 para su entrada en vigor 15 días más tarde. Sin embargo, no ocurre lo mismo con la *“Ordenanza reguladora del servicio municipal de limpieza”* que La Oliva publicó en el B.O.P. de 20 de febrero de 1991. Habida cuenta que Pájara no publicó su *“Ordenanza de limpieza municipal”* en el B.O.P nº 55 de 24 de diciembre de 1999, y nada tiene que ver el Texto de Pájara con el de La Oliva, que no resultó un modelo a seguir.

Del régimen sancionador de estas Ordenanzas, denominado curiosamente por algunas de ellas *“régimen disciplinario”*, resulta no menos sorprendente el hecho de que la *“ordenanza reguladora del servicio municipal de limpieza”* del Ayuntamiento de La Oliva en su art. 45 establezca que *“El expediente sancionador se iniciará de oficio por la Administración Municipal o a instancia de parte, a través de la denuncia correspondiente, observándose las prescripciones de la Ley de Procedimiento Administrativo y la Normativa aplicable de Régimen Local”*. Es comprensible que en el

año 1991 cuando aún no se había aprobado el Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, se regulara el procedimiento sancionador a través de las normas establecidas para el procedimiento administrativo común. No es de razón, sin embargo, que 20 años después de su aprobación aun no se haya actualizado la Ordenanza. La cuestión a plantear sería qué ocurriría si, al determinar la Ordenanza, “Las denuncias temerarias injustificadas determinarán la imputación al denunciante de los gastos originados”, se requiriera al denunciante para que corriera con los supuestos gastos. Obviamente, esto no encuentra amparo en la legislación vigente. Es deber de la Administración realizar las actuaciones previas que sean necesarias antes de la incoación del procedimiento sancionador, pero los gastos que pudieran derivarse de estas actuaciones son por cuenta de la Administración, sin perjuicio de que a la hora de calcular el importe de la multa, dentro de los límites que establece cada grado de infracción, se tengan en cuenta los gastos ocasionados. No obstante, no se entiende como según el precepto anterior, el denunciante debe abonar los gastos ocasionados cuando la administración considere “temeraria injustificada” (concepto jurídico indeterminado) la denuncia, mientras que para el responsable de la infracción, la Ordenanza establece como sanción “El apercibimiento” y las “multas hasta 30 euros”, resultando totalmente desproporcionado. Para terminar con el comentario a esta Ordenanza, cabe citar lo dispuesto en su art. 49 “Los usuarios del servicio serán responsables de las infracciones de esta ordenanza que cometan ellos, sus familiares o asalariados”. Respecto a la relación de parentesco, no se determina que estos sean menores, por lo que no se entiende la relación que puede guardar el parentesco en este caso, que además no se contempla en el art. 130 LRJAP-PAC, que establece el principio de responsabilidad.

Para concluir, la “Ordenanza de limpieza municipal” del Ayuntamiento de Pájara, no contiene la regulación de su régimen sancionador, simplemente se limita a anexar una serie de cuadros de sanciones que sin clasificar las infracciones en función de lo dispuesto en art. 140 LRBRL, es decir, en muy graves, graves y leves. Impone las sanciones en función del número de reincidencias. Un ejemplo es el siguiente:

Trabajo Fin de Grado. Gestión y Administración Pública

Virginia Esther HERNÁNDEZ MARTÍN

Pág. 51

INCUMPLIMIENTO ARTÍCULO	1º INFRACT.	1º REINC.	2º REINC.	
9	1	Sanción con Multa Pts. 30.000.-	Sanción con Multa Pts. 40.000.-	Sanción con Multa Pts. 50.000.-

En definitiva, la Ordenanza de Pájara solo contempla la reiteración a la hora de hacer su propia clasificación de las infracciones, sin tener en cuenta como hace la Ordenanza Medio Ambiental de Puerto del Rosario, otros criterios como son la naturaleza de los perjuicios causados, la trascendencia social o la reincidencia, por comisión en el plazo de un año de más de una infracción de la misma naturaleza.

5. CONCLUSIONES.

1. A la hora de formular conclusiones al respecto del Trabajo realizado, será preciso separar los tres bloques principales en que se ha dividido el estudio, que son: “1. *EL FUNDAMENTO LEGAL DE LA POTESTAD SANCIONADORA DE LAS ENTIDADES LOCALES*”, “2. *JURISPRUDENCIA EN RELACIÓN CON LA POTESTAD SANCIONADORA DE LAS ENTIDADES LOCALES*” y “3. *ESTUDIO PARTICULAR DE ORDENANZAS LOCALES. COMPARATIVA ENTRE LAS ORDENANZAS CÍVICAS DE LOS DISTINTOS AYUNTAMIENTOS DE LA ISLA DE FUERTEVENTURA*” concluyendo a continuación sobre cada uno de ellos.

2. En cuanto al *fundamento legal de la potestad sancionadora de las entidades locales*. Efectivamente, los límites de la potestad sancionadora de las entidades locales ha sido motivo de controversia desde la aprobación de la Constitución Española, y que dio lugar a una primera corriente jurisprudencial, tanto del Tribunal Supremo como del Tribunal Constitucional, que motivaron la corrección de las normas que ordenaban directa o indirectamente esta potestad.

El motivo central del debate era la falta de cobertura constitucionalmente exigible para la tipificación de infracciones y sanciones por las entidades locales, principalmente por confrontación con el principio de legalidad, requiriendo inicialmente una regulación previa por norma de rango superior- estatal o autonómica- la tipificación de las conductas no deseadas contra las que se inician los procedimientos represivos y que se materializa finalmente en la mayoría de los casos en sanción pecuniaria. La cuestión quedó expresada en la sentencia STC 132/2001 de 8 de junio, que a su vez propició la Ley 57/2003. Ésta última surge, pues, como respuesta a los planteamientos doctrinales que buscaban una solución a la canalización exigida por el principio de legalidad.

Sin embargo, el primer atisbo de luz que se proyecta sobre esta polémica potestad, es consecuencia de la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 2003, que reconoce a las entidades locales la posibilidad de tipificar, con unos requisitos mínimos, las infracciones y sanciones mediante sus ordenanzas. De otro

modo, sería inconcebible entender la autonomía local, por cuanto debe entenderse desde la capacidad para regular algo tan próximo como las relaciones de convivencia entre sus vecinos.

3. En cuanto a la jurisprudencia en relación con la potestad sancionadora de las entidades locales.

El análisis de la jurisprudencia seleccionada pone de manifiesto la reiterada extralimitación del ejercicio de la potestad de las entidades locales para tipificar infracciones, que termina por descontextualizarse con el fin de llevarla a dónde se pretende, aunque ello suponga en unos casos obviar la normativa sectorial, cuya ausencia resulta ser título habilitante, o tipificar infracciones que poco tienen que ver con la convivencia, razón de su existir.

La tarea normativa en el ámbito local se demuestra conflictiva, ya que son numerosas las ocasiones en que, a sabiendas de la carencia de una norma de rango superior que respalde la materia en cuestión y de que se supera el ámbito competencial municipal, las ordenanzas se atreven con todo. Digamos que el legislador local prueba suerte. Prueba de ello es la reciente Sentencia 693/2013 de 14 de febrero, en relación con el velo integral regulado en la ordenanza civil de Lleida. El TS falla que se ha vulnerado el derecho a la libertad religiosa, al prohibir la utilización de este símbolo religioso en determinados lugares públicos. Sabemos, además que, en el mismo contexto, el Parlamento autonómico votó en los plenos del 17 y 18 de julio una moción presentada por CiU que insta al Gobierno autonómico a presentar tan rápido como sea posible un proyecto de ley sobre la ocultación del rostro en el espacio público.

En suma, mediante las ordenanzas civiles se vulneran derechos constitucionalmente reconocidos tales como la libertad religiosa, la libertad de expresión o al derecho de reunión y de manifestación, casi sin entender en muchos de los casos, por qué se considera necesario para la convivencia la constricción de derechos fundamentales que, a priori, siquiera deberían entrar a valorar.

A todo lo dicho hasta aquí hay que añadir recordatorio de la habilitación que proporcionó la Sentencia del TS de 29 de septiembre de 2003, y que diez años más tarde sigue salvaguardando la potestad de las entidades locales para sancionar las conductas no deseables que se puedan suceder en su ámbito territorial.

4. En cuanto al estudio particular de ordenanzas locales mediante comparativa entre las ordenanzas cívicas de los distintos ayuntamientos de la isla de Fuerteventura.

La comparativa efectuada en este bloque temático pretende facilitar la comprensión de la situación actual en que se encuentra la normativa reguladora de la potestad sancionadora en las entidades locales. Los aspectos fundamentales abordados dejan al descubierto el descuido y desfase temporal, y por lo tanto jurídico, que sufren las ordenanzas civiles, pues en muchos casos no se han actualizado tras mudanzas legislativas tan relevantes como la Ley 57/2003 de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, lo que puede justificarse en el hecho de que se considera cuestión secundaria respecto de otros asuntos municipales.

Del estudio comparado de las ordenanzas civicas en el territorio de Fuerteventura se deduce que la convivencia en estos municipios no resulta ser cuestión problemática. Sin embargo, cuando se precisa sancionar alguna conducta no deseada, resulta que el procedimiento se desmorona antes de llegar a su fin, y ello porque carece de la base legal necesaria. Un ejemplo serían las molestias producidas por ruidos que ya hemos comentado con anterioridad. Se puede incoar el procedimiento sancionador pero ¿cómo mediremos los “*límites del respeto mutuo*”? Ya hemos visto que en algunas ordenanzas, no se mide el ruido en decibelios sino en “respeto”, que es la causa de que se produzcan las molestias. Ahora bien, el procedimiento sancionador es largo y tedioso, y los municipios que carecen de suficiente personal técnico- jurídico, los procedimientos sancionadores se inician pero no se resuelven, y en la mayoría de los casos caducan, salvo que se trate de un caso muy sangrante o de que el denunciante presione para que la Administración imponga la sanción o acabe con las molestias ocasionadas.

Por el contrario, cualquier Municipio incoa y resuelve expedientes sancionadores en materia de Tráfico. Esto tal vez se deba a que la tipificación de las infracciones y sanciones en materia de Tráfico no es competencia municipal, aunque si lo sea la tramitación del procedimiento sancionador. O quizás se trate de la normalización por la sociedad de las sanciones de tráfico.

6. BIBLIOGRAFÍA.

“Breve apunte sobre la potestad sancionadora de las entidades locales tras la modificación de la Ley de Bases de Régimen Local por la Ley 57/ 2003 de Medidas para la Modernización del Gobierno Local.”

Autora: María Antonia Arias Martínez. Profesora titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Vigo.

Publicado en “Revista Xurídica Galega”.

“La potestad sancionadora de las entidades locales. Especial referencia a las ordenanzas cívicas.”

Autora: Alicia Esther Ortuño Rodríguez. Magistrada de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares.

Publicado en “Fundación Democracia y Gobierno Local, pág. 23 a 52. QDL 20. Junio de 2009.

“La potestad sancionadora en la administración local, aspectos teóricos y prácticos. Especial referencia al Decreto 245/2000 de 16 de noviembre de potestad sancionadora en la Comunidad de Madrid.”

Autora: Laura Cadenas Rodríguez. Secretaria General del Ayuntamiento de Cercedilla (Madrid).

Publicado en “Revista CEMCI”. Número 5: Oct.- Dic. 2009.

“El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Nº 7, Sección Comentarios de jurisprudencia”, Quincena del 15 al 29 Abr. 2004, Ref. 1236/2004, pág. 1236, tomo 1”.

Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados

Trabajo Fin de Grado. Gestión y Administración Pública

Virginia Esther HERNÁNDEZ MARTÍN

Pág. 56

Autores: Inmaculada Belenguer Navarro .Técnico de Administración General del Ayuntamiento de La Pobla de Vallbona (Valencia). Manuel Latorre Hernández. Secretario de Categoría Superior. Jefe del Servicio de Asesoramiento Urbanístico del Ayuntamiento de Valencia.

“El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Nº 4, Sección Colaboraciones, Quincena del 28 Feb. al 14 Mar. 2005, Ref. 587/2005, pág. 587, tomo 1.”

Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados.

Autor: Juan Francisco PARRA MUÑOZ .Técnico de Administración Local del Ayuntamiento de El Ejido.

“El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Nº 9, Sección Colaboraciones, Quincena del 15 al 29 Mayo 2006, Ref. 1776/2006, pág. 1776, tomo 2.”

Editorial La Ley.

Autora: Ana Montserrat García Rodríguez .Secretaria del Ayuntamiento de Villa de Arico (S/C de Tenerife).

“El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Nº 24, Sección Colaboraciones, Quincena del 30 Dic. 2010, al 14 Ene. 2011 Ref. 3472/2010, pág. 3472, tomo 3.”

Editorial La Ley.

Autor: Francisco Javier Izquierdo Carbonero. Secretario Judicial. Juzgado de lo Penal núm. 13 de Málaga.

www.20minutos.es. Noticia uso del burka del Parlamento de Cataluña. 19.07.13.

“Ordenanzas de Policía y Buen Gobierno” del municipio de Tuineje.

“Ordenanza Reguladora del Servicio Municipal de Limpieza” del municipio de La Oliva. B.O.P. 20.02.1991.

“Ordenanza para la Protección del Medio Ambiente Urbano contra Ruidos y Vibraciones” del municipio de La Oliva. B.O.P 31.07.1992.

“Ordenanza de Limpieza Municipal” del municipio de Pájara. B.O.P. 24.12.99.

“Ordenanza de Limpieza” del municipio de Tuineje. B.O.P. 16.05.2001.

“Ordenanza para la Protección del Medio Ambiente contra Ruidos y Vibraciones” del municipio de Pájara. B.O.P 09.02.2002.

“Ordenanza Medioambiental” del municipio de Antigua. B.O.P 24.07.2002.

“Ordenanza Municipal Medioambiental” del municipio de Puerto del Rosario. BOP 30.09.2002. Modificación publicada B.O.P. 16.01.2009.

“Ordenanza de Protección contra la Contaminación Acústica y Térmica del Municipio de Tuineje”. B.O.P. 06.06.12.