

PROJECTE NORMATIU

ORDENANÇA PER LA QUAL ES MODIFICA L'ORDENANÇA SOBRE L'ÚS DE LES VIES I ELS ESPAIS PÚBLICS DE BARCELONA I L'ORDENANÇA REGULADORA DEL PROCEDIMENT SANCIONADOR.

PREÀMBUL

L'exercici de la potestat sancionadora municipal pel que fa a les relacions de subjecció especial en matèria patrimonial actualment resulta ineficient, atès que l'Ordenança sobre l'ús de les vies i els espais públics (en endavant, OUVEP), aprovada per acord de 27/11/1998 del Consell Plenari, determina l'aplicació del procediment sancionador ordinari regulat a l'Ordenança reguladora del procediment sancionador (en endavant, ORPS), aprovada per acord de 26/3/2010 del Plenari del Consell Municipal, cosa que comporta una alta probabilitat de caducitat dels expedients sancionadors, a més, l'OUVEP qualifica tots els incompliments de les condicions de les llicències com a infraccions lleus i per aplicació de l'ORPS hi cap la possibilitat de reducció de la quantia de les sancions, cosa que comporta que en molts casos en aquells usos especials que emparen la realització d'una activitat econòmica de caire intensiu resulti més beneficiós incomplir les condicions establertes a la llicència que complir-les.

La Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic (en endavant, LRJSP), que regula amb caràcter bàsic els principis de la potestat sancionadora, a l'article 25, relatiu al principi de legalitat estableix a l'apartat 4 que els principis de la potestat sancionadora no són aplicables a l'exercici per part de les administracions públiques de la potestat sancionadora respecte dels qui estiguin vinculats a aquelles per relacions regulades per la legislació patrimonial de les administracions públiques. Per tant, a les relacions de subjecció especial en matèria patrimonial s'ha d'aplicar el que estableix la normativa patrimonial.



La Llei 33/2003, de 3 de novembre, del patrimoni de les administracions públiques, estableix un règim sancionador al títol IX, però aquest règim sancionador no té caràcter de legislació bàsica, d'acord amb l'establert a l'apartat 5 de la disposició final segona d'aquesta llei, i per tant no és d'aplicació als ens locals que tenen la seva pròpia normativa patrimonial.

El Decret 336/1988, de 17 d'octubre, pel qual s'aprova el Reglament del patrimoni dels ens locals (en endavant, RPEL), en desplegament del Decret legislatiu 2/2003, de 29 d'abril, pel qual s'aprova el text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya, regula al capítol 7 de forma sintètica un règim sancionador o disciplinari en matèria patrimonial: l'article 174.4 estableix que per a la imposició de sancions s'ha d'aplicar la normativa específica que correspongui a les persones vinculades per una relació de subjecció especial, i l'article 176 estableix que la imposició de sancions, com les altres responsabilitats administratives, s'ha d'executar per via administrativa, amb audiència de la persona interessada.

L'article 56.3 de l'OUVEP va preveure, des de la seva aprovació, que els plecs de clàusules de les concessions de l'ús privatiu del domini públic havien d'incorporar un règim sancionador específic per tal de garantir el compliment de les obligacions de la persona concessionària.

Al contrari, els usos especials sotmesos a llicència van quedar disciplinats segons la pròpia OUVPEP i sotmesos al procediment sancionador ordinari i en especial a l'ORPS. Però aquest sistema s'ha mostrat ineficient, especialment en els casos en què aquells usos especials emparen la realització d'una activitat econòmica de caire intensiu, ja que l'OUVEP tipifica com a lleus tots els incompliments de les condicions establertes en la llicència i els imports de les sancions econòmiques establertes a OUVPEP no s'han modificat des del 14 d'agost del 2001; per aplicació de l'ORPS, a més, hi cap la possibilitat de reducció de la quantia de dites sancions i s'ha d'aplicar un procediment que amb molts tràmits allarga la seva durada.



Respecte de l'aplicació de l'ORPS a les relacions patrimonials, la Instrucció que fixa els criteris a seguir en l'aplicació de l'Ordenança reguladora del procediment sancionador, aprovada el 22 de març de 2018 i publicada a la Gasetta Municipal el 17 d'abril de 2018, estableix que l'apartat 4 de l'article 2 cal entendre'l completat amb una referència, com a supòsit exclòs, a les relacions patrimonials, per tal que sigui concordant amb l'article 25.4 de la LRJSP.

La normativa patrimonial esmentada no estableix detalladament quin ha de ser el procediment per imposar les sancions o penalitats a les persones vinculades per una relació de subjecció especial, únicament l'article 176 del RPEL estableix que la imposició de sancions s'han d'executar per via administrativa amb audiència de la persona interessada. L'article 25.4 de la LRJSP exclou també de l'aplicació dels principis de la potestat sancionadora a les relacions regulades per la legislació de contractes del sector públic. Per tant, es pot considerar que el procediment aplicable per a la imposició de sancions en l'àmbit patrimonial a les persones vinculades per una relació de subjecció especial és assimilable al procediment establert en matèria de contractes del sector públic per imposar penalitats contractuals. En aquest sentit, la Sentència de la Secció 4a de la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Suprem núm. 652/201 es posiciona en cassació respecte el procediment per a imposar penalitats contractuals. D'acord amb l'establert pel Tribunal Suprem, en matèria contractual no existeix un procediment específic, autònom o diferenciat per a la imposició de penalitats contractuals i, per tant, considera que és tràmit dins la fase d'execució del procediment contractual iniciat amb l'adjudicació del contracte i que no és aplicable el procediment ordinari previst a la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques. De forma similar, es pot considerar que en matèria patrimonial, i en concret en el RPEL, on tampoc existeix una regulació detallada del procediment per a la imposició de sancions en els casos de les persones vinculades per una relació de subjecció especial i on el control sobre els incompliments de les condicions establertes en les llicències d'ús comú especial o concessions demaniales forma part del procediment iniciat amb l'atorgament de la llicència, el qual no respon a la potestat sancionadora general, tampoc és aplicable tampoc el procediment sancionador ordinari.



D'acord amb la legislació actualment vigent i per tal de continuar amb el procés iniciat amb l'aprovació de la Instrucció que fixa els criteris a seguir en l'aplicació de l'ORPS, es considera que a les relacions de subjecció especial en matèria patrimonial, en cas d'incompliment de les obligacions de les persones o empreses que utilitzen especialment el domini públic, normalment determinades en les llicències o autoritzacions de tipus demanial, i especialment quan es tracta de suports a activitats econòmiques intensives, s'ha d'aplicar un procediment o tràmit disciplinari àgil però amb garanties, amb audiència a la persona interessada, i no el procediment sancionador ordinari. En coherència de l'anterior, cal modificar la redacció de l'article 2.4 de l'ORPS per excloure del seu àmbit d'aplicació les relacions patrimonials

A més, es considera oportú modificar l'import de les sancions econòmiques i adaptar-lo als límits establerts a l'article 141 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases de règim local.

Per tot l'exposat es proposa la modificació dels articles de l'OUVEP i de l'ORPS següents:

Article Primer.- Modificació de l'Ordenança de 27 de novembre de 1998 sobre l'ús de les vies i els espais públics.

L'Ordenança de 27 de novembre de 1998 sobre l'ús de les vies i els espais públics queda modificada en aquests termes:

Un.- Es modifica l'apartat 1 de l'article 50, que queda redactat de la forma següent:

“1. Les activitats o els usos autoritzats per llicència queden sotmesos al compliment de les condicions establertes a la legislació general, a aquesta Ordenança i a la pròpia llicència. El seu incompliment comporta la imposició de penalitats, inclosa la revocació de la llicència, d'acord amb el règim disciplinari establert en les bases d'atorgament de la llicència o en la pròpia llicència, sense perjudici de reposar els danys causats.”



Dos.- S'afegeix un nou article 55 bis, amb la redacció següent:

“Article 55 bis. Règim de les llicències d'ús comú especial del domini públic

1. La transmissió de les llicències d'ús comú especial requereix l'autorització municipal prèvia, sempre que no s'hagi prohibit expressament la transmissió en les bases d'atorgament de les llicències o en la pròpia llicència.

2. La llicència d'ús comú especial ha d'incorporar les obligacions que es derivin de la legislació general, de les bases d'atorgament de la llicència o del propi acte d'atorgament de la llicència. Les bases d'atorgament o la pròpia llicència han d'incorporar un règim disciplinari que contingui les penalitats que es poden imposar per tal de garantir el compliment de les obligacions i les condicions de la llicència per part de la persona titular d'aquesta, prèvia audiència a la persona interessada. Aquest règim disciplinari ha de respectar el principi de proporcionalitat en funció de l'ús comú especial de què es tracti.”

Tres.- Es modifica la lletra f de l'apartat 4 de l'article 63, que queda redactat de la forma següent:

“f. Incomplir les condicions o les obligacions que s'estableixen a l'Ordenança en relació als usos especials o als usos privatis, sense perjudici de les penalitats previstes en el plec de clàusules de la concessió o en les bases d'atorgament de la llicència o en la pròpia llicència.”

Quatre.- Es modifica l'article 65, que queda redactat de la forma següent:

“1. Les sancions a les infraccions tipificades a aquest article són les següents:
a. Les infraccions lleus se sancionaran amb multes de fins a 750 euros.
b. Les infraccions greus se sancionaran amb multes de fins a 1.500 euros.
c. Les infraccions molt greus se sancionaran amb multes de fins a 3.000 euros.”



Cinc.- Es modifica la redacció de l'article 71, que passa a tenir la redacció següent:

“1. Sense perjudici de les especificitats establertes en aquesta Ordenança o en la legislació sectorial, el procediment sancionador aplicable serà el que, amb caràcter general, tingui establert l'Ajuntament de Barcelona, tret que es tracti de sancionar infraccions de competència de la Generalitat o de l'Estat, en els quals casos s'aplicarà el procediment aprovat per aquestes administracions.

2. El procediment previst en l'apartat 1 no és aplicable a la imposició de penalitats en matèria d'incompliment de les condicions o obligacions dels usos especials o privatis, les quals s'han d'imposar prèvia audiència a la persona interessada.”

Article Segon.- Modificació de l'Ordenança de 26 de març de 2010 reguladora del procediment sancionador.

L'Ordenança de 26 de març de 2010 reguladora del procediment sancionador queda modificada en aquests termes:

Un.- Es modifica l'apartat 4 de l'article 2, que queda redactat de la forma següent:

“4. Resten exclosos de l'aplicació d'aquesta Ordenança els procediments sancionadors en matèria tributària, de règim disciplinari del personal al servei de l'Ajuntament, de trànsit, circulació de vehicles a motor i seguretat vial, i de les persones i entitats que estan vinculades a l'Ajuntament per una relació contractual o patrimonial. En tots aquests casos, els procediments sancionadors aplicables es regiran per les seves normes específiques. Tampoc no serà d'aplicació als procediments sancionadors tramitats en aplicació de l'ordenança municipal de mercats.”

Disposició transitòria única



Els expedients incoats per infraccions comeses abans de l'entrada en vigor d'aquesta Ordenança de modificació de l'Ordenança sobre l'ús de les vies i els espais públics i de l'Ordenança reguladora del procediment sancionador es regeixen, en allò que no perjudiqui la persona imputada, pel règim sancionador vigent en el moment de cometre's la infracció.

Disposició derogatòria única

Queden derogades totes les disposicions contingudes a les ordenances municipals de Barcelona que contradiguin la present Ordenança de modificació de l'Ordenança sobre l'ús de les vies i els espais públics i de l'Ordenança reguladora del procediment sancionador.

Disposició final. Entrada en vigor.

Aquesta Ordenança de modificació de l'Ordenança sobre l'ús de les vies i els espais públics i de l'Ordenança reguladora del procediment sancionador entrarà en vigor l'endemà de la seva publicació al Butlletí Oficial de la Província de Barcelona.