

## Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 07 de Madrid

C/ Gran Vía, 19 , Planta 1 - 28013

45029730

NIG: 28.079.00.3-2019/0016381

### Procedimiento Ordinario 302/2019

**Demandante/s:** GREENPEACE ESPAÑA D./Dña. ALFREDO GONZALEZ GOMEZ y D./Dña. JOSE VICENTE HERNANDEZ FERNANDEZ

PROCURADOR D./Dña. ALVARO ARMANDO GARCIA DE LA NOCEDA DE LAS ALAS PUMARIÑO

GREENPEACE ESPAÑA

PROCURADOR D./Dña. MARIA MARTA SANZ AMARO

**Demandado/s:** AYUNTAMIENTO DE MADRID

LETRADO DE CORPORACIÓN MUNICIPAL

### SENTENCIA Nº 103/2020

En Madrid, a 17 de junio de 2020.

El Ilmo. Sr. D. Carlos Sánchez Sanz, Magistrado Juez titular del Juzgado de lo contencioso administrativo nº 7 de Madrid, ha visto los presentes autos de juicio ordinario seguidos en este Juzgado con el número arriba referenciado entre las siguientes partes:

**DEMANDANTES: JOSÉ VICENTE HERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, JOSÉ ALFREDO GONZÁLEZ GÓMEZ.** Esta parte está representada en este procedimiento por el Procurador de los Tribunales Sr. García de la Noceda y de Alas Pumariño y defendida por el Letrado Sr. Entrena Ruiz, según se ha acreditado en el momento procesal oportuno.

**GREENPEACE ESPAÑA.** Esta parte está representada en este procedimiento por la Procuradora de los Tribunales Sra. Sanz Amaro y defendida por la Letrada Sra. Pernas Romani, según se ha acreditado en el momento procesal oportuno.

#### **ADMINISTRACIÓN DEMANDADA:**

**EXCMO. AYUNTAMIENTO DE MADRID,** representado y defendido por sus servicios jurídicos.



**ACTUACIÓN RECURRIDA:** Acuerdo de 27 de junio de 2019 de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid por el que, previa avocación de competencias, se establece un período de aviso en relación con el acceso a la zona de bajas emisiones Madrid Central.

Y dicta, en nombre de S.M. EL REY la siguiente sentencia con base en los siguientes

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Turnado a este Juzgado el escrito interponiendo el recurso contencioso-administrativo contra la resolución indicada en el encabezamiento de esta sentencia, se admitió a trámite solicitando el expediente administrativo y mandando emplazar a las partes.

**SEGUNDO.-** Personadas las partes, en el plazo señalado al efecto, se presentó por la defensa de los sres. Hernández y González escrito de demanda en el que en síntesis exponía lo siguiente:

La Ordenanza de Movilidad Sostenible de la ciudad de Madrid, de 5 de octubre de 2018 (OMS), regula las denominadas Zonas de Bajas Emisiones (ZBE).

El artículo 23 OMS regula la ZBE Madrid Central, que a su vez ha sido desarrollada en lo relativo a su gestión mediante el Acuerdo de la Junta de Gobierno de la ciudad de Madrid de 5 de octubre de 2018. Dicha ZBE comenzó a funcionar el día 16 de marzo de 2019, tras un periodo de preaviso de dos meses previsto en el artículo 247 OMS.

Con fecha 27 de junio de 2019, la Junta de Gobierno Local aprobó el Acuerdo impugnado, por el que “previa avocación de competencias, se establece un período de aviso en relación con el acceso a la zona de bajas emisiones Madrid Central”, posee un triple contenido:

1. Avocar por la Junta de Gobierno Local las competencias para incoar, tramitar y resolver los expedientes sancionadores derivados los accesos no autorizados a la ZBE Madrid Central

2. Poner en marcha una auditoría sobre el sistema automatizado de control de accesos a dicha Zona



3. Establecer un periodo de preaviso a los conductores que accedan a Madrid Central de forma no autorizada, durante el cual no se impondrían sanciones, hasta que dicha auditoría no finalice.

El Acuerdo impugnado incurre en nulidad radical, o cuando menos en anulabilidad, por contravenir y tratar de innovar al régimen normativo municipal de protección de la calidad atmosférica en relación con las causas de suspensión de las ZBE y en concreto de Madrid Central (artículos 37 y 48 Ley 39/2015, de 1 de octubre). La OMS regula el régimen de las ZBE crea la de Madrid Central y el Acuerdo impugnado establece un régimen de aviso en relación con el acceso a dicha zona. Sin embargo, el título no es más que un eufemismo de la suspensión radical de su pleno funcionamiento, y ello a partir de las dos medidas que contempla el Acuerdo:

- i) el establecimiento del periodo de preaviso, durante el cual no se va sancionar a quienes accedan a la ZBE Madrid Central sin estar autorizados para ello;
- ii) la avocación de competencias sancionadoras por parte de la Junta de Gobierno local, para impedir que pueda prosperar ningún expediente sancionador que en su caso pudiera incoarse por los agentes de la autoridad, a quienes desapodera por completo de sus competencias legalmente instituidas.

El Acuerdo impugnado establece, en palabras de su propio Preámbulo, una moratoria en la aplicación de la ZBE Madrid Central, suspendiendo su eficacia al menos entre el 1 de julio de 2019 y el 30 de septiembre de 2019 (Apartado Tercero del Acuerdo). Desde un punto de vista formal, para acordar esta moratoria el Acuerdo invoca expresamente el referido artículo 247 OMS, cuya finalidad es preavisar a los ciudadanos de la puesta en marcha o modificación substancial de la ZBE y de las consecuencias aparejadas en caso de acceder ilegalmente. No obstante, el precepto en cuestión no contempla que la fase de preaviso se lleve a cabo una vez esté en funcionamiento la ZBE, salvo cuando exista una modificación substancial de los dispositivos, que no es el caso pues el Acuerdo no ha considerado como tal la auditoría de los dispositivos de identificación de matrículas. Concedora la Junta de Gobierno de que este régimen de preaviso no es estrictamente aplicable al caso, el Acuerdo realiza una interpretación teleológica o tuitiva del artículo 247



OMS, a saber: “garantizar al conjunto de la ciudadanía que la implantación de un sistema extraordinariamente complejo se hace con todas las garantías, de modo que no se generen perjuicios al ciudadano, derivados de los posibles errores o deficiencias tecnológicas padecidos durante las primeras fases de implantación de dispositivos tecnológicos o procedimientos sistemáticos de control y detección masiva de infracciones” [párrafo noveno de su expositivo]

Esta pretendida interpretación solo puede ser calificada como una evidente y manifiesta impostura jurídica, que en realidad esconde que la auténtica naturaleza de la moratoria aprobada constituye una suspensión del entero funcionamiento de la ZBE Madrid Central, pues el Acuerdo adelanta la posibilidad de establecer un periodo preaviso únicamente cuando se haya producido una modificación sustancial de los dispositivos que sirven para identificar los vehículos que acceden, que no es el caso. La suspensión efectivamente está prevista por razones de interés público siempre que estén debidamente justificadas, artículo 23.3.6 OMS.

La Junta de Gobierno local no se atrevió, empero, a tomar esta decisión posiblemente por las críticas a que se vería expuesta, pues de lo contrario así lo habría hecho constar en el Acuerdo impugnado, en el que además deberían haberse explicitado las razones motivadas que han conducido a esa decisión. En su defecto, ha utilizado el vericuetto jurídico del artículo 247 OMS para justificar el establecimiento de un periodo de preaviso, con lo que ello implica respecto la eficacia de la ZB Madrid Central.

Desde esta óptica, puesto que el Acuerdo impugnado perseguía en puridad suspender la ZBE Madrid Central, no solo contraviene el régimen previsto en la OMS en lo relativo a las causas y el procedimiento que permiten adoptar esa decisión cautelar, incurriendo por ello en causa directa de anulabilidad, sino que además incumple el principio de inderogabilidad singular de los reglamentos, que impide a las resoluciones administrativas, alterar lo establecido en una disposición de carácter general, que el artículo 37 de Ley 39/2015, de 1 de octubre, sancionar con su radical nulidad. Y ello por dos razones. En primer lugar, porque la ZBE Madrid Central está establecida en la propia OMS; por tanto, no es que esta Ordenanza cree dichas zonas y un eventual acuerdo posterior cree la de Madrid Central. La creación de dicha Zona la realiza directamente la OMS, de ahí que al establecer el Acuerdo impugnado un régimen singular de suspensión al margen del art 23.6, de aplicación exclusivamente a Madrid Central, lo que está haciendo no es sino suspender la propia OMS en relación con esa Zona.



Y en segundo lugar, porque al suspender Madrid Central al margen del régimen establecido en el artículo 247 de la OMS, lo que está haciendo es innovar este mismo régimen y precepto, aportando una causa adicional no prevista en el esa norma de naturaleza reglamentaria.

Además, incurre en una manifiesta desviación de poder, pues lo que hace el Acuerdo impugnado es acogerse al artículo 247 OMS con una finalidad completamente distinta para la que está pensado; así, puesto que este precepto contempla el régimen de preaviso en caso de modificación sustancial de los equipos y procedimientos de control (finalidad aparente), en realidad realiza otra cosa completamente distinta, que subyace en la adopción de la decisión: establecer una moratoria en el régimen de control de accesos, en lo relativo a las sanciones a quienes accedan sin autorización (finalidad real).

Como segundo motivo de impugnación se invoca que el Acuerdo impugnado incurre en causa de anulabilidad porque en realidad persigue que no se imponga ninguna sanción por accesos no autorizados a la ZBE Madrid Central (artículo 48 Ley 39/2015, de 1 de octubre). Mediante esa avocación de competencias se persigue en última instancia que no se imponga ninguna sanción por ese acceso no autorizado, lo que constituye un impresentable regreso al principio de oportunidad del ejercicio de la potestad sancionadora de las Administraciones Públicas, que tras una sólida jurisprudencia denostándolo, se plasma en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, cuando afirma que se afirma en su artículo 25 que la potestad sancionadora “se ejercerá”, previa tipificación de la correspondiente infracción y sanción, pero sin dejar margen de duda respecto a la necesidad de que se ponga en funcionamiento una vez constatada la realización del hecho típico. Se invoca también el artículo 86 del Texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial –TRLSV- (Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre. Se rehúsa ilegítimamente al uso de una potestad administrativa que el Ayuntamiento de Madrid está obligado a ejercer y a la que no puede renunciar, como es suficientemente conocido (artículo 8 Ley 40/2015, de 1 de octubre).

En tercer lugar se invoca que el Acuerdo impugnado carecía de la necesaria motivación técnica y jurídica (artículo 35 en relación con artículo 48 Ley 39/2015, de 1 de octubre). Conviene al respecto señalar dos consideraciones, que enervan de por sí esta razón supuestamente técnica en que se justifica el Acuerdo.



La primera es que la OMS no supedita el funcionamiento de la ZBE Madrid Central al funcionamiento de los sistemas de control automático y, en esta medida, tampoco estaría justificada su suspensión mediante periodo de aviso previo.

En segundo lugar, el Acuerdo alude al informe de la Dirección General de Sostenibilidad y Control Ambiental del Expediente, para justificar esos defectos técnicos detectados. Pues bien, el propio contenido del referido informe enerva este argumento.

Según consta en el mismo Informe, incorporado al Expediente en los Folios 1-5, los errores identificados se produjeron en el plazo temporal de un mes, entre el 16 de marzo y el 16 de abril pasados. En el Anexo del referido informe se detallan esos errores y consta expresamente que, en ese periodo, se efectuaron 8.072 denuncias, habiéndose producido la mayoría de errores en relación con el formato horario de la producción de infracciones (incluso de forma sistemática), mientras que tan solo 111 se produjeron respecto a la ubicación y 5 en relación con la lectura de las matrículas. Pues bien, en el propio Informe consta que la empresa concesionaria ha corregido ya esos errores. No obstante, dicha corrección se recomienda efectuar una auditoría respecto a la idoneidad del proceso seguido. Ahora bien: ¿acaso recomienda que se paralice cautelarmente la ZBE Madrid Central? En absoluto, antes al contrario, señala que los errores se han corregido y que no han vuelto a producirse. En tal caso ¿por qué de la insistencia de la Junta de Gobierno Local para emplear el subterfugio del artículo 247 OMS?

Se pide en el suplico la anulación del acuerdo recurrido.

**TERCERO.-** Por la representación de Greenpeace España se formuló demanda en la que en síntesis se exponía lo siguiente:

El Ayuntamiento de Madrid acordó en la sesión extraordinaria plenaria celebrada el día 5 de octubre de 2018 *Aprobar la Ordenanza de Movilidad Sostenible, que se acompaña al presente Acuerdo y su publicación en el BOCAM*. El Capítulo II del Título II del Libro Primero de la Ordenanza de Movilidad Sostenible creó, en desarrollo y ejecución del Plan de Calidad del Aire y Cambio Climático de la Ciudad de Madrid (Plan A), aprobado por Acuerdo de 21 de septiembre de 2017 de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid la Zona de Bajas Emisiones “Madrid Central”. El objetivo de la ZBE es (art. 22 OMS):

“a) *Reducir los niveles de contaminación ambiental y mejorar la calidad de vida de sus residentes.*”



*b) Promover una movilidad más sostenible, favoreciendo el transporte público colectivo y los medios y vehículos menos contaminantes.*

*c) Disminuir la intensidad de tráfico, recuperando espacio público para el peatón”.*

Madrid Central, que como se ha dicho es una de las medidas ya previstas en el Plan de Calidad del Aire y Cambio Climático de la Ciudad de Madrid (Plan A), finalmente se puso en marcha el 30 de noviembre de 2018. Previamente se habían realizado, durante los dos años anteriores, diferentes estudios sobre su viabilidad e impacto, modificación de vías para dar preferencia al transporte público, la bicicleta o la movilidad peatonal y sustitución de las plazas azules del Servicio de Estacionamiento Regulado (SER) por plazas verdes para residentes, así como establecido sus criterios de acceso. Entrada en funcionamiento de la ZBE Madrid Central no fue inmediata, sino progresiva por mor de lo dispuesto en el art. 247 de la propia OMS. A partir del 16 de marzo de 2019, ya plenamente vigente a todos los efectos la regulación de Madrid Central, comenzaron a incoarse expedientes sancionadores al efecto. Expedientes cuya competencia, en virtud del Acuerdo de 29 de octubre de 2015 de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid, está delegada en la Dirección General de Gestión y Vigilancia de la Circulación.

El pasado 27 de junio de 2019 la Junta de Gobierno acordó -como ya se había hecho en el periodo entre enero y el 15 de marzo de 2019- establecer nuevamente un período de aviso en relación con el acceso a la zona de bajas emisiones Madrid Central, dejando en suspenso por tanto la actividad sancionadora de la administración para garantizar el cumplimiento de los preceptos de la Ordenanza de Movilidad Sostenible al respecto.

De la simple lectura del acuerdo queda de manifiesto que el Acuerdo de 27 de junio de 2019 no se limita a establecer un periodo de aviso para la imposición de multas en la ZBE Madrid Central, sino que es una verdadera carta en blanco, que acuerda la revisión del sistema y la realización de una auditoría sin plazo fijo de finalización. Por tanto aunque se haya sobrepasado la fecha del 30 de septiembre el Acuerdo de 27 de junio de 2019 mantiene su vigencia, ya que no ha sido revocado hasta la fecha por parte de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Madrid, ni se ha presentado el resultado de la auditoría del sistema de imposición de multas, y por tanto sigue vigente el interés legítimo de esta parte en obtener la tutela judicial efectiva amparada en el artículo 24 de la Constitución Española.

Se invoca la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera, la Directiva 2008/50/CE, relativa a la calidad del aire ambiente y a una atmósfera más limpia en Europa.



Debido al nivel de contaminación en la ciudad de Madrid, la Comisión Europea inició formalmente un procedimiento de infracción e hizo llegar al Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación una Carta de Emplazamiento, fechada el 18 de junio de 2015, relativa la aplicación de la Directiva 2008/50/CE en España, en particular en lo que se refiere al cumplimiento de los valores establecidos para el dióxido de nitrógeno (NO<sub>2</sub>), en las zonas ES1301 Madrid, ES0901 Área de Barcelona y ES0902 Vallés-Baix Llobregat. Ante la presentación por las autoridades municipales de un nuevo Plan de Calidad del Aire y Cambio Climático (Plan A) -una de cuyas medidas más destacadas era *Madrid Central*- cuya aplicación rigurosa produciría, en el horizonte 2020, una reducción de las emisiones de NO<sub>2</sub> en la ciudad del 27%, lo que permitiría respetar los límites máximos autorizados de dicho contaminante y en reconocimiento a la adopción de “medidas urgentes, creíbles, urgentes y eficaces” -como el citado Plan A y significadamente la ZBE Madrid Central-, la Comisión Europea optó por no llevar a España al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como sí hizo en el caso de otros Estados -Alemania, Francia, Hungría, Italia, el Reino Unido y Rumanía. Sin embargo, la decidida voluntad de la nueva corporación municipal de Madrid de revertir las medidas previamente acordadas por el Ayuntamiento con la Comisión Europea, empezando por el Acuerdo objeto del presente procedimiento hizo cambiar de opinión al Colegio de Comisarios, reunido el pasado 25 de julio de 2019, que adoptó la decisión de demandar a España ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

El Ayuntamiento de Madrid puede en el ámbito de las competencias propias que le reconoce el ordenamiento jurídico, adoptar medidas de restricción del tráfico y circulación de vehículos de motor como las que supone la ZBE ‘Madrid Central’. Casi podríamos decir que está más bien obligado a ello. Se invoca Jurisprudencia al respecto.

Indica la demanda a continuación que la exigencia de motivación de los actos administrativos es principio general que da sentido a la exteriorización de voluntad de las Administraciones Públicas y el artículo 35 de la Ley 39/2015 establece que el contenido de la motivación estará formado por los hechos y por los fundamentos de derecho.

La memoria justificativa del Acuerdo que se recurre consta de tan solo dos páginas de las cuales solo dedica estos tres párrafos a tratar de justificar el acuerdo. No hay justificación para la adopción del acuerdo por cuanto el citado informe que hace suyo la memoria ya especifica las actuaciones adoptadas por el Ayuntamiento de Madrid para solucionar dichas incidencias.





El Acuerdo recurrido incumple el requisito de la debida motivación de la actividad administrativa -con vulneración así de las garantías de procedimiento, de interdicción de la arbitrariedad y de la indefensión del administrado así como de la función democrática- ya que utiliza como excusa o mendaz motivación unas disfunciones en la puesta en marcha de la Zona de Bajas Emisiones ‘Madrid Central’ ya solventadas, la realización de una auditoría para dejar sin efecto “de facto” dicha ZBE, lo que precipita su nulidad de pleno Derecho conforme al artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

El Acuerdo recurrido aduce acordar, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 247 de la Ordenanza de Movilidad Sostenible, la sustitución de la remisión a los infractores de las normas de acceso a Madrid Central de boletines de denuncia o acuerdos de inicio de expediente sancionador por la remisión de una comunicación de carácter meramente informativo de la infracción cometida y el tipo de sanción y cuantía de la multa que le sería impuesta de esta plenamente en vigor la Zona de Bajas Emisiones.

No concurre el presupuesto de hecho habilitante para la sustitución de medidas sancionadoras por avisos meramente informativos cuando ya se ha implantado definitivamente la ZBE Madrid Central (desde el 16 de marzo de 2019) y cuando NO se ha producido ninguna modificación sustancial o no, de los medios de control electrónicos e informáticos. Todo lo más que se ha acordado es la realización de una auditoría al “*funcionamiento del sistema automatizado de control de accesos y de detección de infracciones de la Zona de Bajas Emisiones Madrid Central, sus dispositivos tecnológicos y procesos*” pero ello es cosa bien distinta.

La aplicación del artículo 247 OMS *ex ante* de la implantación definitiva de la ZBE Madrid Central ya se ha producido, sin que quepa repetirla en cumplimiento de compromisos electorales o por una futurible pretensión de introducir alguna mejora o variación en el sistema de control de accesos.

El Acuerdo impugnado carece manifiestamente de soporte en el artículo 247 de la Ordenanza de Movilidad Sostenible en cuya virtud se acuerda puesto que ni nos encontramos en una fase anterior a la puesta en marcha de la ZBE Madrid Central, ni se han introducido modificaciones esenciales en el dispositivo electrónico de control del mismo, sin que las incidencias menores señaladas (y ya subsanadas) pueden invocarse cabalmente al efecto y de ahí que se reclame la nulidad o subsidiariamente la anulación del mismo ex.



artículo 37 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

No obstante los positivos resultados de la puesta en marcha de Madrid Central, la Corporación Municipal surgida de las pasadas elecciones municipales del 26 de mayo de 2019, adoptó el Acuerdo de 27 de junio de 2019 objeto del presente procedimiento en virtud del cual se establece nuevamente un período de aviso en relación con el acceso a la Zona de Bajas Emisiones ‘Madrid Central’<sup>13</sup>, renunciando y dejando en suspenso por tanto la actividad sancionadora de la administración para garantizar el cumplimiento de los preceptos de la Ordenanza de Movilidad Sostenible al respecto. Ello, tal y cómo se ha señalado en precedentes fundamentos jurídicos, no tiene apoyo en su norma legal de cobertura –la OMS–, la contradice virtualmente y en la práctica vienen a vaciar de efecto y contenido sus previsiones.

Si bien es cierto que la ZBE sigue vigente y con ella la prohibición de acceso para vehículos para vehículos no autorizados<sup>14</sup>, la renuncia al ejercicio de la potestad sancionadora que supone la sustitución de las denuncias por infracción por meros avisos en el mejor de los casos, supone la renuncia de la Administración municipal al principal mecanismo para garantizar el cumplimiento de la norma que reconoce el ordenamiento jurídico, cual es el ejercicio de la potestad sancionadora de la administración. en virtud del Acuerdo de la Junta de Gobierno de 27 de junio de 2019, el Ayuntamiento de Madrid renuncia a garantizar el cumplimiento de los preceptos de la Ordenanza de Movilidad Sostenible relativos al acceso no autorizado a la ZBE ‘Madrid Central’ que, no conviene olvidarlo, supone un *corpus* jurídico cuya finalidad declarada es la protección de la vida, a la salud y la integridad física de las personas, la protección del medio ambiente y la ordenación de la movilidad para la protección de la seguridad de las personas y la seguridad vial.

Se invoca a estos efectos el principio de no regresión ambiental con cita de Jurisprudencia. En el caso de autos, fijado un determinado umbral de protección ambiental en materia de calidad del aire frente a su principal fuente de contaminación –el tráfico rodado urbano- viene a alterar ese *statu quo ambiental* mediante la regresión a la situación anterior, renunciando al ejercicio del *ius puniendi* municipal frente al incumplimiento del acceso no autorizado a la ZBE ‘Madrid Central’, y sin que obren en el expediente administrativo ni ese plus motivacional que exige la doctrina jurisprudencial de nuestro Tribunal Supremo ni la más mínima medida alternativa de protección de la calidad del aire que se antojase realista, creíble y eficaz. Central’, y sin que obren en el expediente



administrativo ni ese plus motivacional que exige la doctrina jurisprudencial de nuestro Tribunal Supremo ni la más mínima medida alternativa de protección de la calidad del aire que se antojase realista, creíble y eficaz.

Se invoca a continuación el convenio europeo de derechos humanos, y más en concreto los derechos a la vida y a la intimidad personal y familiar. De acuerdo con la interpretación jurisprudencial que, al respecto, ha elaborado el TEDH cabe afirmar por lo tanto, que la contaminación ambiental que tenga su origen en una conducta tanto activa como pasiva de los poderes públicos puede vulnerar los derechos fundamentales de la ciudadanía a la intimidad y a la vida, regulados en los artículos 2 y 8 del CEDH y 18 y 15 de la Constitución Española respectivamente. El Ayuntamiento de Madrid vulnera tanto su obligación negativa como positiva de salvaguardar los derechos fundamentales afectados, al suspender el sistema de imposición de multas a los vehículos contaminantes que circulen por la ZBE aprobada en la OMS, permitiendo que todos los vehículos privados puedan circular por la ZBE sin restricción, emitiendo una gran cantidad de gases contaminantes (fundamentalmente dióxido de nitrógeno, NO<sub>2</sub>), gravemente dañinos para la salud de las personas.

Madrid rebasaba sistemáticamente los niveles máximos de NO<sub>2</sub>, recogidos en la legislación europea y española (Ley 34/2007 y Real Decreto 102/2011) desde 2010, cuando entraron en vigor, en toda la Unión Europea, los límites relativos a este contaminante. Dos son los motivos por los que las instituciones europeas han obligado a los Estados parte a reducir sus niveles de emisiones contaminantes: en primer lugar, la evidencia científica (cuyo soporte principal son los informes IPCC), demuestra que la emisión de gases de efecto invernadero a la atmósfera es responsable del calentamiento global del Planeta que está ocasionando un cambio climático que tendrá (y está teniendo ya), consecuencias catastróficas para la supervivencia de los ecosistemas y la sociedad humana. Pero además, según datos del Instituto Nacional de Estadística y el Ministerio de Medio Ambiente, la contaminación del aire produce cerca de 9.000 muertes al año, por lo que la contaminación del aire constituye un serio problema de salud pública.

El Acuerdo de 27 de junio de 2019 por el que se establece un periodo de aviso en relación con el acceso a la Zona de Bajas Emisiones Madrid Central en lugar de ejercer con normalidad la potestad sancionadora para velar por su cumplimiento y el consiguiente aumento de la contaminación del aire, vulnera el derecho fundamental a la vida privada y familiar y la inviolabilidad del domicilio, en la interpretación que al respecto ha hecho el



TEDH en una prolija jurisprudencia que se expondrá a continuación, así como el derecho fundamental a la vida, al entender que el aumento de contaminación del aire pone en serio riesgo la salud y la vida de la ciudadanía.

Reconoce la actora que el artículo 8.1. CEDH prevé la posibilidad -excepcional y por ende de aplicación e interpretación restrictiva- de que el Estado pueda justificar la limitación del derecho a la vida privada y al domicilio reconocido en las condiciones que se enuncian en el apartado 2) de ese mismo artículo. La carga de la prueba sobre la existencia de esas condiciones que permiten la limitación del derecho fundamental, recae exclusivamente en el Estado.

El artículo 8.2 establece tres requisitos para poder limitar el derecho garantizado en el artículo 8: Limitación del derecho establecida por ley; que la excepción sirva a alguno de los propósitos establecido en el art. 8.2., y que la limitación sea necesaria en una sociedad democrática.

El último de estos requisitos, requiere un test de proporcionalidad, que ha desarrollado el propio TEDH. El Ayuntamiento de Madrid no ha justificado la medida con base en ninguno de los requisitos previstos en la norma. recurso, el Acuerdo de la Junta de Gobierno de Madrid por la que se establece una nueva moratoria y, con ello, suspender de facto la eficacia de la ZBE Madrid Central, no encuentra justificación entre las previstas en el artículo 8.2 CEDH para su injerencia. El incumplimiento de esta obligación de los poderes públicos de salvaguardar el medio ambiente y la salud de las personas, adoptando políticas que preserven la calidad del aire y la protección de la atmósfera, constituyen una vulneración clara de los derechos a la vida y a la intimidad personal y familiar, contemplados respectivamente en los artículos 15 y 18 CE y 2 y 8 CEDH, conforme a la más reciente interpretación del TEDH, que resulta vinculante en nuestro ordenamiento jurídico de conformidad con lo establecido en el artículo 10.2 CE y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Y ello, en los términos que ahora nos interesan, precipita la nulidad del Acuerdo de la Junta de Gobierno de 27 de junio de 2019 por el que se establece un periodo de aviso en relación con el acceso a la Zona de Bajas Emisiones Madrid Central objeto del presente recurso *ex* artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Se analiza sigüientemente la figura de la avocación de los actos administrativos. La avocación acordada por la Junta de Gobierno en el Acuerdo de 27 de junio de 2019 por el que se establece un periodo de aviso en relación con el acceso a la Zona de Bajas Emisiones



Madrid Central, excede por tanto del régimen previsto por el art. 10 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, careciendo la Administración actuante de habilitación legal para avocar y a la vez de competencia para dictar la Resolución impugnada.

Debido a ello, el Acuerdo objeto del presente recurso es nulo de pleno Derecho conforme al artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en tanto que vulnera el principio de legalidad (en su vinculación positiva) que rige la actividad administrativa y que aparece recogido en los artículos 9 y 103 de la Constitución y artículo 34 de aquella Ley 39/2015.

A continuación se indica que mientras que la Resolución impugnada no fue publicada hasta el 1 de julio de 2019 (que lo fue en el Boletín Oficial del Ayuntamiento de Madrid y el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid) pretende ser eficaz desde su adopción, esto es, desde el 27 de junio de 2019, lo que resulta contrario a Derecho. La Disposición Cuarta del Acuerdo de 27 de junio de 2019 por el que se establece un periodo de aviso en relación con el acceso a la Zona de Bajas Emisiones Madrid Central es nula de pleno Derecho en tanto que contraria al artículo 39 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de conformidad con el art. 48 de la misma.

En el suplico se pide la nulidad o subsidiariamente la anulabilidad del acuerdo recurrido.

**CUARTO.-** Por la Administración demandada se presentó contestación en tiempo y forma en la que se exponía en síntesis lo siguiente:

Dada la importancia del correcto funcionamiento de los dispositivos de control automatizado, el Ayuntamiento de Madrid adoptó, antes de la aplicación de las sanciones previstas por el acceso no permitido a la ZBE Madrid Central, un “periodo de aviso” de carácter informativo, sobre la base del artículo 247 de la OMS, vinculado al correcto funcionamiento de los dispositivos automatizados que permiten la identificación de las matrículas de los vehículos y la detección de las infracciones de tráfico. En desarrollo de esta previsión, por Instrucción de 3 de diciembre de 2018, se estableció un periodo de aviso que inicialmente estaba previsto que se extendiera, como mínimo, hasta el 28 de febrero de 2019, durante el cual los accesos indebidos a la ZBE Madrid Central detectados mediante dispositivos tecnológicos o procedimientos sistemáticos de control de



las mismas serían objeto de una comunicación meramente informativa, y que, finalmente, por Instrucción de 28 de febrero de 2019, fue prorrogado hasta el 15 de marzo de 2019, a fin de informar adecuadamente a las personas titulares de los vehículos detectados accediendo de forma no autorizada, entrando por tanto en funcionamiento el sistema automático de control de accesos a Madrid Central (BOAM de 7.12.2018, p. 27, y de 4.3.2019, p. 91) el día 16 de marzo de 2019.

Desde que dicho sistema entró en funcionamiento, se han detectado algunas incidencias que podrían haber afectado temporalmente a determinados elementos y procesos del sistema de control automatizado, en los términos que se detallan en el informe de la Dirección General de Sostenibilidad y Control Ambiental de fecha 24 de junio de 2019 “Incidencias detectadas en el funcionamiento del sistema de Madrid Central para la identificación de las matrículas y la detección de infracciones de tráfico”.

El espíritu de la regulación es básicamente tuitivo: garantizar al conjunto de la ciudadanía que la implantación de un sistema extraordinariamente complejo se hace con todas las garantías, de modo que no se generen perjuicios al ciudadano, derivados de los posibles errores o deficiencias tecnológicas padecidos durante las primeras fases de implantación de dispositivos tecnológicos o procedimientos sistemáticos de control y detección masiva de infracciones.

En definitiva, atendiendo a una interpretación teleológica del citado artículo 247 de la Ordenanza de Movilidad Sostenible y en virtud de las exigencias constitucionales vinculadas a los principios de eficacia, eficiencia y tutela efectiva de los ciudadanos, un elemental principio de cautela y buena administración exige someter a una rigurosa auditoría el sistema automatizado de control de accesos y de detección de infracciones de la ZBE Madrid Central, sus dispositivos tecnológicos y procesos, de modo que se garantice su absoluta fiabilidad y, mientras tanto, establecer el correspondiente período de aviso que prevé el citado artículo 247 de la mencionada Ordenanza. A ello responde el acuerdo objeto de recurso.

En los FFDD se alega en primer lugar pérdida sobrevenida del objeto del presente proceso. La Resolución impugnada tiene establecido un periodo taxativo de vigencia que abarca desde el 1 de julio de 2019 hasta el 30 de septiembre de 2019. Ese periodo puede ser prorrogado, pero dicha prórroga debería haberse efectuado durante la vigencia del periodo originario. Dado que no se llevó a cabo la prórroga, se ha producido la pérdida de objeto. Dicha facultad debió haberse ejercitado por la Corporación mientras el plazo originario



estaba vigente; esto es entre el 1 de julio de 2019 y el 30 de septiembre de 2019, ya que una vez expirado el plazo inicial (el día 1 de octubre) sin haber sido ampliado ya no puede serlo bajo ninguna circunstancia. Así se recoge, por ejemplo, en el artículo 32.3 de la Ley 39/2015.

Gran parte de las argumentaciones jurídicas recogidas en los escritos de demanda parten de un concepto inexacto, cual es la supresión o reversión por parte de la Resolución impugnada de la Zona de Bajas Emisiones Madrid Central. Pero es que si acudimos al tenor literal de la Resolución impugnada en modo alguno se está revertiendo o eliminando nada, sino que antes al contrario, lo que se está realizando es establecer un periodo transitorio de aviso en aras, precisamente, a mejorar el funcionamiento de la ZBE MADRID CENTRAL y con ello la calidad del aire. Dicho periodo transitorio no es indefinido, sino que se circunscribe, según la Resolución impugnada a un breve plazo de tiempo de tres meses, del 1 de julio de 2019 hasta el 30 de septiembre de 2019.

Se analizan a continuación los fundamentos jurídicos de las demandas. Comenzando por la de los sres. Hernández y González, el artículo 247 de la OMS, en modo alguno excluye la posibilidad de realizar una interpretación teleológica del mismo cuando las circunstancias lo aconsejan. Lo que el artículo consagra son una serie de supuestos, concretamente dos, en los que obligatoriamente se debe realizar un periodo de aviso, pero ello en nada obsta para que el Ayuntamiento active nuevamente dicho periodo cuando la situación así lo aconseje en aras a no perjudicar a la ciudadanía con un sistema de detección de infracciones que no funcione con las garantías necesarias. Se mencionan las deficiencias indicadas en el informe de 24 de junio de 2019.

Se indica que establecer un periodo transitorio de aviso de tres meses, en modo alguno deroga artículo alguno de la Ordenanza de Movilidad Sostenible, sino que, antes bien, lo que se pretende con tal medida es que la aplicación de todos ellos se realice con plenas garantías de legalidad. No existe en modo alguno derogación singular ya que la actuación municipal tiene plena cabida y encaje en el artículo 247 de la OMS que en modo alguno excluye la posibilidad realizar una interpretación teleológica del mismo cuando las circunstancias lo aconsejan.

También se niega la existencia de desviación de poder, toda vez que en modo alguno persigue un fin distinto del recogido en la norma. Dicho fin es, por supuesto, garantizar la plena eficacia de la misma, razón por la que se estableció el periodo de preaviso impugnado.



La demanda también solicita la anulación del Acuerdo porque, a su juicio, con él se pretende no imponer sanción alguna por accesos no autorizados a la ZBE Madrid Central. Dicha circunstancia no se ajusta a la realidad, sino que, antes al contrario, lo que el Ayuntamiento de Madrid ha pretendido con el Acuerdo impugnado jamás ha sido dejar de multar por accesos no autorizados, sino que las multas que se impongan sean ajustadas a Derecho, lo que implica necesariamente acreditar previamente que los sistemas de detección de infracciones funcionan con la fiabilidad exigible. Lo contrario sería sumir al ciudadano en un caos sancionador sin mayores garantías de legalidad, con el inevitable aumento de la litigiosidad que ello supondría en unos Juzgados de lo Contencioso Administrativo ya saturados de por sí.

El acuerdo se considera suficiente y extensamente motivado.

Respecto de la demanda presentada por Greenpeace España, se señala que lejos de suponer una carta en blanco al Consistorio, lo que el Acuerdo en realidad supone es la garantía de establecer un sistema de control de accesos lo suficientemente fiable para evitar tanto las multas indebidas como la imposición de sanciones a quienes no lo merecen, todo ello en estricta salvaguarda de los derechos de los ciudadanos.

No se acredita que una moratoria de tres meses, dos de ellos en verano, pueda producir grave daño contaminante.

Se niega la falta de motivación. Como bien dice el Informe de 24 de junio, la subsanación de los defectos ha sido realizada por la empresa concesionaria, y al encontrarnos ante el ejercicio de una potestad sancionadora por parte de la Administración, ésta se haya obligada a comprobar (y qué mejor manera de hacerlo que a través de una auditoría) que el sistema ha sido efectivamente reparado antes proceder a sancionar a los ciudadanos.

También recoge esta demanda la alegación relativa a que el preaviso recogido en el Acuerdo impugnando no tiene cobertura legal al amparo del artículo 247 de la OMS, cuando lo cierto es que, como antes indicamos, dicho artículo en modo alguno excluye la posibilidad realizar una interpretación teleológica del mismo cuando las circunstancias lo aconsejan. Así lo recoge tanto el informe de la Dirección General de Sostenibilidad y Control Ambiental de fecha 24 de junio de 2019.

Respecto al principio de no regresión ambiental, en el presente caso estamos ante una medida transitoria que tiene como finalidad, no la regresión ambiental, sino precisamente todo lo contrario: garantizar el adecuado funcionamiento de la ZBE Madrid Central y con ello una mayor protección del medio ambiente. Y para ello el sistema de detección de





infracciones debe funcionar adecuadamente, ya que de lo contrario se protegería el medio ambiente, sí, pero a cambio de desproteger la seguridad jurídica de quienes circulan por el área afectada sometidos a un sistema de detección no lo suficientemente fiable.

Se niega que se estén vulnerando derechos fundamentales con el acuerdo recurrido. El artículo 247 de la OMS constituye una garantía sustantiva y enormemente eficaz de los derechos de los ciudadanos, que permite comprobar la ausencia de finalidad recaudatoria alguna por parte de la Administración municipal en la regulación y aplicación de la normativa de tráfico y movilidad sostenible.

Por otro lado el periodo de aviso sirve no solo a la garantía eficaz del cumplimiento de la normativa de tráfico y movilidad sostenible sino que apuntala el reconocimiento social de las normas jurídicas. El periodo de aviso permite informar a los ciudadanos del contenido de la norma, de las necesidades y principios que la motivan así como del alcance de sus obligaciones, poniendo el acento y el valor sobre el efecto disuasorio de la norma, logrando con ello un mayor valor colectivo y una mejor aceptación social que la mera coerción.

Se invoca también el carácter no obligatorio del sistema de control automatizado de la ZBE y permanente vigencia del control de los accesos a través de los agentes de la autoridad municipal en la regulación de la ZBE Madrid Central, artículo 23.3.7 de la Ordenanza de Movilidad Sostenible de Madrid. El acto impugnado no vulnera en ningún momento la Directiva europea de calidad del aire sino que se limita a hacer compatible su cumplimiento con la garantía de los derechos de tutela efectiva de los ciudadanos ante el carácter limitado del inicial período de aviso cuya ampliación fue insuficiente para lograr su aplicación al colectivo de personas usuarias de vehículos clasificados en la categoría “B” según su potencial contaminante.

Adicionalmente debe señalarse que el acto impugnado tuvo una eficacia temporal muy limitada porque sendos Órganos Judiciales adoptaron su suspensión cautelar (solo mantuvo su eficacia del 1 al 5 de julio de 2009). Además, la mayor parte del plazo en que desplegó su eficacia coincidió con la celebración del Madrid Orgullo durante el que se adoptaron medidas especiales de seguridad y controles de acceso a la zona, restringiendo y controlando mediante agentes de Policía Municipal y Agentes de Movilidad el accesos en cumplimiento tanto de la normativa reguladora de la ZBE Madrid Central como de las medidas extraordinarias de seguridad. Por tanto se desplegó un control mediante agentes de la autoridad mucho más intenso que el que resulta habitual consta en el informe de 10 de julio de la Dirección General de Sostenibilidad y Control Ambiental, durante la vigencia del



periodo de aviso se produjo una reducción tanto del tráfico como de las emisiones de NO2. El principio de no regresión nada tiene que ver con el efectivo padecimiento de una situación de riesgo para las personas, una situación de hecho que, en el presente caso, no se ha producido en modo alguno como consecuencia del acto administrativo recurrido. Existe además en este caso una evidente carencia de medios probatorios. De hecho, la vigencia de la norma (OMS) y la disminución del tráfico y de las emisiones contaminantes a él asociadas durante el nuevo periodo de aviso, conectan íntimamente con la necesidad de que la parte recurrente pruebe la presunta vulneración del derecho fundamental la intimidad personal y familiar en el ámbito domiciliario.

Respecto a la vulneración del convenio europeo de derechos humanos, es de sobra conocido que para que el artículo 8 resulte de aplicación, los factores ambientales deben afectar de forma directa y grave a la intimidad personal y familiar o al domicilio.

Se analiza seguidamente la supuesta vulneración del régimen de la avocación a la vista del artículo 10 de la ley 40/15 de 1 de octubre de Régimen Jurídico del Sector Público. El régimen resulta meridianamente claro, no siendo real lo que se afirma en la demanda que solo pueda realizarse para un asunto específico, pues el propio tenor literal del artículo 10 la prevé para “el conocimiento de uno o varios asuntos”.

Tampoco se le exigen ninguno de los otros requisitos que de contrario se pretenden introducir como el de una absoluta excepcionalidad que el propio artículo 10 no recoge en ningún momento, dado que permite la avocación siempre que haya circunstancias de índole técnica, económica, social, jurídica o territorial que lo hagan conveniente. Lo único que exige el artículo 10, en cambio, es la motivación del acuerdo de avocación. En este caso dicha motivación existe plenamente (incluso aparece citada en la propia demanda) y se recoge al folio 7 del expediente administrativo en la Memoria Justificativa del Acuerdo impugnado.

Por otro lado, dado que la publicación del Acuerdo se produjo el día 1 de julio y que el periodo de preaviso no entraba en vigor hasta precisamente ese mismo día en el que el Acuerdo ya estaba publicado y era, sin ningún género de dudas, plenamente eficaz, poco o nada aporta al debate lo reclamado de contrario.

A continuación la contestación defiende la legalidad del acuerdo. En contra de lo que sostiene la parte actora la literalidad y el espíritu del acto administrativo impugnado se limita a adoptar, de forma motivada, dos medidas que no afectan a la vigencia de la regulación de la ZBE Madrid Central:



a) de un lado y ante la existencia de problemas previos en el funcionamiento del sistema, someter a auditoría el sistema automatizado de control de accesos y de detección de infracciones de la ZBE, sus dispositivos tecnológicos y procesos.

b) de otro, y ante el carácter limitado del período de aviso previo, que pese a haber sido ampliado no alcanzó a una parte importante de los vehículos que acceden a la referida ZBE al tener un alcance limitado respecto de los vehículos clasificados en la categoría “B” según su potencial contaminante, establecer, conforme a lo previsto en el artículo 247 de la Ordenanza de Movilidad Sostenible, un período de aviso mientras el sistema automatizado de control de accesos y de detección de infracciones a Madrid Central se somete a auditoría.

Realizar una auditoría del sistema automatizado no afecta a la vigencia de la norma, como tampoco afecta la aplicación de período de aviso, de la misma manera que el período de aviso inicial, posteriormente ampliado, no afectó a la vigencia de la regulación de los accesos a Madrid Central.

Se invocan los informes técnicos aportados tanto en el Juzgado 24 como en este mismo Juzgado.

Se pide la desestimación de la demanda.

**QUINTO.-** Teniendo en cuenta las reglas para determinar la cuantía del recurso, previstas en los artículos 40 a 42 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, ésta se fijó en indeterminada.

**SEXTO.-** Existiendo discrepancia sobre determinados hechos se ha practicado prueba documental con el resultado que consta en los autos.

**SÉPTIMO.-** Terminada la práctica de las pruebas cada parte ha formulado conclusiones valorando el resultado de las pruebas practicadas en relación con el asunto que se enjuicia y pretensiones que sobre el mismo ejercen.

**OCTAVO.-** Al procedimiento 302/2019 se acumuló el 307/2019, seguido a instancias de Greenpeace España, al tener el mismo objeto ambos procesos.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El asunto que se enjuicia corresponde al orden jurisdiccional Contencioso-Administrativo por aplicación del artículo 1 de la LJCA siendo competente para su conocimiento este Juzgado conforme se dispone en el artículo 8 en relación con el artículo 14 de la misma.

**SEGUNDO.-** Es objeto de este proceso el Acuerdo de 27 de junio de 2019 de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid por el que, previa avocación de competencias, se establece un período de aviso en relación con el acceso a la zona de bajas emisiones Madrid Central. Dicho acuerdo establece que el artículo 23.3.7 de la OMS dispone que el control de accesos de vehículos a Madrid Central se realizará por agentes de la autoridad "*o mediante la captación de imágenes por cámaras instaladas en el perímetro del área (...)*".

Dada la importancia del correcto funcionamiento de los dispositivos de control automatizado, el Ayuntamiento de Madrid adoptó, antes de la aplicación de las sanciones previstas por el acceso no permitido a la ZBE Madrid Central, un "periodo de aviso" de carácter informativo, sobre la base del artículo 247 de la OMS, vinculado al correcto funcionamiento de los dispositivos automatizados que permiten la identificación de las matrículas de los vehículos y la detección de las infracciones de tráfico. Conforme al citado precepto, durante el período de aviso la Administración no sanciona a los presuntos infractores, sino que les envía una comunicación de carácter meramente informativo. En desarrollo de esta previsión, se estableció un periodo de aviso que inicialmente estaba previsto que se extendiera, como mínimo, hasta el 28 de febrero de 2019, y que finalmente fue prorrogado hasta el 16 de marzo de 2019, fecha en que entró en funcionamiento el sistema automático de control de accesos a Madrid Central (BOAM de 7.12.2018, p. 27, y de 4.3.2019, p.91).

Y añade que en desarrollo de esta previsión, se estableció un periodo de aviso que inicialmente estaba previsto que se extendiera, como mínimo, hasta el 28 de febrero de 2019, y que finalmente fue prorrogado hasta el 16 de marzo de 2019, fecha en que entró en funcionamiento el sistema automático de control de accesos a Madrid Central (BOAM de 7.12.2018, p. 27, y de 4.3.2019, p.91).

Indica el acuerdo que la Administración Municipal ha salvaguardado en todo momento los derechos de los ciudadanos a través de la adopción de las oportunas medidas



correctoras de las incidencias, el análisis de la actividad sancionadora y la consiguiente anulación de oficio de cuantas sanciones se vieron afectadas, procediéndose al archivo de los expedientes no notificados y a la devolución de las sanciones ya tramitadas.

No obstante, añade el acuerdo que sin perjuicio de lo anterior, al objeto de garantizar la fiabilidad técnica y la seguridad jurídica de la actividad administrativa sancionadora se considera necesario realizar una auditoría de sistema, que permita evaluar los elementos que requieran acciones de mejora para garantizar su plena fiabilidad. En consecuencia, mientras se desarrolla dicha auditoría y se analizan sus resultados correspondientes procede establecer, por razones de seguridad jurídica, un nuevo periodo de aviso durante el cual no se lleven a cabo actuaciones sancionadoras, en aplicación de la indicada finalidad de la norma.

Y con base en estas consideraciones, el Acuerdo dispone: “En definitiva, atendiendo a una interpretación teleológica del citado artículo 247 de la Ordenanza de Movilidad Sostenible y en virtud de las exigencias constitucionales vinculadas a los principios de eficacia, eficiencia y tutela efectiva de los ciudadanos, un elemental principio de cautela y buena administración exige someter a una rigurosa auditoría el sistema automatizado de control de accesos y de detección de infracciones de la ZBE Madrid Central, sus dispositivos tecnológicos y procesos, de modo que se garantice su absoluta fiabilidad y, mientras tanto, establecer el correspondiente período de aviso que prevé el citado artículo 247 de la mencionada Ordenanza”.

Y así se dispone lo siguiente: “Segundo.- Someter a auditoría el funcionamiento del sistema automatizado de control de accesos y de detección de infracciones de la Zona de Bajas Emisiones Madrid Central, sus dispositivos tecnológicos y procesos.

Tercero.- Establecer un periodo de aviso, conforme a lo previsto en el primer párrafo del artículo 247 de la Ordenanza de Movilidad Sostenible de 5 de octubre de 2018, mientras el sistema automatizado de control de accesos y de detección de infracciones de la ZBE Madrid Central se somete a auditoría.

Dicho periodo de aviso se extenderá desde el 1 de julio de 2019 hasta, como mínimo, el 30 de septiembre de 2019, sin perjuicio de su posible ampliación hasta que finalice la auditoría y se adopten las oportunas soluciones de mejora.

El período de aviso podrá, asimismo, ser ampliado en función de los resultados de la evaluación del funcionamiento del sistema automatizado de control de accesos y de detección de infracciones de la ZBE Madrid Central, que se llevará a cabo por el Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad”.



**TERCERO.-** Lo expuesto en el anterior FD constituye, a mi juicio, el núcleo central de la resolución administrativa. Dejo al margen de momento la cuestión relativa a la avocación y a la entrada en vigor del acuerdo. Entiendo que la primera cuestión a resolver es si el art. 247 de la Ordenanza ampara esta decisión del ayuntamiento de Madrid. Dice este artículo: “*Artículo 247. Fase previa a la utilización de nuevos dispositivos tecnológicos o procedimientos sistemáticos de control de detección de infracciones para la formulación de denuncias.*”

*Antes de la implantación definitiva o la modificación substancial de dispositivos automatizados que permitan la identificación de las matrículas de los vehículos o de detección de infracciones de tráfico, se realizará un período de aviso a sus titulares de los mismos durante un período mínimo de dos meses.*

*Durante dicho período de aviso, el órgano competente enviará a las personas titulares de los vehículos que hayan sido detectados, una comunicación de carácter meramente informativo, incluyendo:*

*a) Las razones que han motivado la instalación del dispositivo o del procedimiento sistemático de control de que se trate, en esa ubicación concreta o, en caso de las Zonas de Bajas Emisiones, se indicarán las razones que han motivado la implantación de la misma en ese ámbito geográfico, debiéndose en este caso informar en la web municipal la ubicación de los puntos de control instalados.*

*b) La fecha prevista para la efectiva operatividad del sistema o Zona de Bajas Emisiones.*

*c) El tipo de sanción, cuantía de la multa y, en su caso, de los puntos que le serían detráidos por la infracción cometida, a partir de la puesta en funcionamiento efectiva del sistema o Zonas de Bajas Emisiones.*

*d) La importancia de respetar la normativa de tráfico para la seguridad vial y la convivencia de quienes transitan por las vías públicas o, en caso de las Zonas de Bajas Emisiones, los objetivos del establecimiento de este ámbito”.*

El precepto se ubica sistemáticamente en el libro IV (disciplina varia) capítulo II (régimen sancionador) sección segunda (procedimiento sancionador). El título del artículo deja poco lugar a dudas al hablar de “*Fase previa a la utilización de nuevos dispositivos tecnológicos o procedimientos sistemáticos de control de detección de infracciones*”, lo que regula el artículo son las actuaciones a realizar antes de que entren en funcionamiento los



dispositivos o procedimientos sistemáticos de control. Antes, no después. La norma está por lo tanto destinada a un momento anterior a la entrada en funcionamiento de esos dispositivos, así como en el caso en que se modifiquen sustancialmente. Y en esa fase temporal el artículo prevé un período de aviso a los titulares de los vehículos de al menos dos meses durante el cual se mandaría comunicación de carácter meramente informativo.

En varios momentos de su contestación el Ayuntamiento invoca una interpretación teleológica del precepto, esto es, alega la finalidad del mismo y considera que no se puede limitar la aplicación del artículo a los dos casos referidos. No puedo compartir esta argumentación. El precepto es claro, y si bien es cierto que el art. 3.1 CC alude a la finalidad de la norma (*“Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas”*), dicha interpretación teleológica o finalista no puede suponer ir en contra de su tenor literal, máxime cuando el mismo resulta claro.

La norma del art. 247 supone una excepción al régimen general, y como toda excepción ha de ser interpretada de forma restrictiva. Se prevén dos casos para aplicar la norma, ya analizados, y en ningún momento la norma utiliza término alguno que permita extender la aplicación de la misma a otros supuestos distintos.

Dado que ya había entrado en vigor la normativa sobre Madrid Central cuando se dicta el acuerdo, y que no se había producido una modificación sustancial de los dispositivos, extremos éstos que no son discutidos, considero que el art. 247 no amparaba la actuación administrativa, por lo que debe ser estimada la demanda y anulado el acuerdo recurrido.

**CUARTO.-** Lo anterior bastaría para dar por resuelto el procedimiento. No obstante, en aras a tratar de resolver las cuestiones planteadas, voy a hacer las siguientes consideraciones sobre otros motivos de impugnación.

Se ha discutido la técnica de la avocación. Sobre esta cuestión el acuerdo recurrido dice lo siguiente: “De conformidad con lo previsto en el artículo 17.1.k) de la Ley 22/2006, de 4 de julio, de Capitalidad y de Régimen Especial de Madrid, corresponde a la Junta de Gobierno el ejercicio de la potestad sancionadora.”

Por Acuerdo de 29 de octubre de 2015, de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid, de organización y competencias del Área de Gobierno de Medio Ambiente y



Movilidad, se delega en la Dirección General de Gestión y Vigilancia de la Circulación la competencia sancionadora por infracción de las normas de tráfico y circulación (apartado 11º.3.1).

En el momento actual se encuentran pendientes de acordar las delegaciones de competencias de la Junta de Gobierno en las Áreas que conforman la nueva estructura municipal aprobada por Decreto del Alcalde de 15 de junio de 2019, por el que se establece el número, denominación y competencias de las Áreas en las que se estructura la Administración del Ayuntamiento de Madrid.

Por tal motivo, se considera oportuno que sea el órgano ejecutivo de la Administración municipal el que asuma las competencias descritas anteriormente en el ámbito de la ZBE Madrid Central, regulada en el artículo 23 de la Ordenanza de Movilidad Sostenible, con el fin de adoptar las decisiones arriba referidas.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, se constata que existen razones de índole técnica y jurídica para que la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid, conforme a lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, avoque la competencia delegada en la Dirección General de Gestión y Vigilancia de la Circulación mediante el apartado 11º.3.1 del Acuerdo de 29 de octubre de 2015, de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid, de organización y competencias del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad, única y exclusivamente para establecer el periodo de aviso previsto en el artículo 247 de la Ordenanza de Movilidad Sostenible de 5 de octubre de 2018 respecto de la infracción por acceso no autorizado a la ZBE Madrid Central”.

Y con estas premisas, acuerda: “Primero.- Avocar en el ámbito de la ZBE Madrid Central y únicamente para la adopción del presente acto, la competencia para "incoar, tramitar y resolver los expedientes por infracción de las normas de tráfico y circulación, con la imposición de las sanciones a que, en su caso, hubiera lugar", delegada en la Dirección General de Gestión y Vigilancia de la Circulación mediante el apartado 11º.3.1 del Acuerdo de 29 de octubre de 2015, de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid, de organización y competencias del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad, exclusivamente para establecer el periodo de aviso previsto en el artículo 247 de la Ordenanza de Movilidad Sostenible de 5 de octubre de 2018 respecto de la infracción por acceso no autorizado a la ZBE Madrid Central”.





Hay que notar que el art. 14.1 L 30/1992 indicaba que “*Los órganos superiores podrán avocar para sí el conocimiento de un asunto cuya resolución corresponda ordinariamente o por delegación a sus órganos administrativos dependientes, cuando circunstancias de índole técnica, económica, social, jurídica o territorial lo hagan conveniente*”. Hablaba la norma de avocar el conocimiento de un asunto. Actualmente el art 10 L 40/2015 dispone lo siguiente: “*1. Los órganos superiores podrán avocar para sí el conocimiento de uno o varios asuntos cuya resolución corresponda ordinariamente o por delegación a sus órganos administrativos dependientes, cuando circunstancias de índole técnica, económica, social, jurídica o territorial lo hagan conveniente.*”

*En los supuestos de delegación de competencias en órganos no dependientes jerárquicamente, el conocimiento de un asunto podrá ser avocado únicamente por el órgano delegante.*

*2. En todo caso, la avocación se realizará mediante acuerdo motivado que deberá ser notificado a los interesados en el procedimiento, si los hubiere, con anterioridad o simultáneamente a la resolución final que se dicte.*

*Contra el acuerdo de avocación no cabrá recurso, aunque podrá impugnarse en el que, en su caso, se interponga contra la resolución del procedimiento”.*

Pues bien, es cierto que la nueva regulación no se limita a autorizar la avocación para un asunto concreto, sino que habla de “uno o varios asuntos”. Sin embargo, entiendo que sea uno o sean varios, la avocación siempre debe referirse a asuntos determinados, concretos, y no a una competencia general previamente delegada. Esto no se cumple en el acuerdo delegado ya que establece la recuperación de competencia con carácter general, respecto a “incoar, tramitar y resolver los expedientes por infracción de las normas de tráfico y circulación, con la imposición de las sanciones a que, en su caso, hubiera lugar”, sin ninguna mención a procedimientos concretos, sobre los que debería recaer la correspondiente motivación. Entiendo por lo tanto que no se cumplen los presupuestos de la avocación por lo que igualmente debería ser estimada la demanda en este punto.

**QUINTO.-** Se invoca en la demanda que mientras que la Resolución impugnada no fue publicada hasta el 1 de julio de 2019 (que lo fue en el Boletín Oficial del Ayuntamiento de Madrid y el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid) pretende ser eficaz desde su adopción, esto es, desde el 27 de junio de 2019, lo que resulta contrario a Derecho. Indica la



demanda que la publicación de la Resolución impugnada debe permitir a los conductores que se desplazan o podrían desplazarse en la Zona de Bajas Emisiones Madrid Central tener conocimiento del régimen jurídico aplicable a su conducción antes de realizar la misma.

El Ayuntamiento indica que el propio acuerdo difería la entrada en vigor del período de aviso al día uno de julio, que es cuando se publicó.

En efecto, el acuerdo recurrido dice textualmente: “Dicho periodo de aviso se extenderá desde el 1 de julio de 2019 hasta, como mínimo, el 30 de septiembre de 2019, sin perjuicio de su posible ampliación hasta que finalice la auditoría y se adopten las oportunas soluciones de mejora”. Por ello no puede considerarse que se haya vulnerado el art. 39 L 39/2015 como indica la demanda de Greenpeace.

**SIXTO.-** Dicho todo lo anterior, debe rechazarse la alegación municipal de pérdida de objeto por haber sido resuelto en auto de 24 de octubre de 2019, en el que expuse los siguientes argumentos: “La resolución no ha sido anulada en vía administrativa y no ha podido recaer sentencia judicial, por lo que la misma no ha sido eliminada del ordenamiento jurídico. Otra cosa es la persistencia de efectos jurídicos, cuestión ésta que ha sido tomada en consideración por el TS para poder considerar la concurrencia de pérdida sobrevenida del objeto. Y si bien es cierto que fijaba un período de aviso hasta como mínimo el 30 de septiembre de 2019, añade “sin perjuicio de su posible ampliación hasta que finalice la auditoría y se adopten las oportunas soluciones de mejora”. Para la auditoría no se establecía plazo alguno, por lo que como defienden los actores cabe la posibilidad, visto el tenor literal del acuerdo, de poder acordar una prórroga en tanto en cuanto no haya finalizado dicha auditoría. Debe tenerse en cuenta que la resolución no habla de prórroga sino de “ampliación”. Sobre el devenir de la auditoría no se pronuncia el Ayuntamiento. De esta forma, no puede considerarse que la pérdida del objeto sea completa, como exige el TS, con lo que debe desestimarse la pretensión de la Administración y continuar con la tramitación del proceso”.

**SÉPTIMO.-** Respecto a la ponderación de intereses privados y públicos así como a los derechos fundamentales invocados en las demandas, debo remitirme a lo resuelto en los dos autos dictados en las piezas de medidas cautelares de este procedimiento 302 y del 307 antes de su acumulación. Dichos autos concedieron la medida cautelar de suspensión del



acto administrativo recurrido y no fueron objeto de recurso de apelación por parte del Ayuntamiento.

Todo lo expuesto anteriormente conlleva la estimación de la demanda no siendo necesario analizar otras cuestiones planteadas.

**OCTAVO.-** La redacción vigente del art. 139 LJCA establece el criterio de vencimiento como norma general, salvo el caso de concurrencia de serias dudas de hecho o de derecho, circunstancia ésta que ha de ser expresamente motivada por el Juzgador.

En el presente caso, si bien se estima la demanda, entiendo que hay aspectos que suscitan dudas jurídicas por lo que no se hace especial pronunciamiento.

En atención a lo expuesto, vistos los artículos citados y demás de general aplicación

## FALLO

Que estimando las demandas interpuestas por los procuradores sres. García de la Noceda y de Alas Pumariño y Sanz Amaro, he de anular y anulo el Acuerdo de 27 de junio de 2019 de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid por el que, previa avocación de competencias, se establece un período de aviso en relación con el acceso a la zona de bajas emisiones Madrid Central

No se hace especial pronunciamiento en costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de APELACIÓN en el plazo de QUINCE DIAS a contar desde el siguiente a su notificación, advirtiéndoles que deberá constituir depósito de 50 euros. Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado nº 2790-0000-93-0302-19 BANCO DE SANTANDER GRAN VIA, 29, especificando en el campo concepto del documento Resguardo de ingreso que se trata de un “Recurso” 22 Contencioso-Apelación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, el código y tipo concreto de recurso debe indicarse justamente después de especificar los 16 dígitos de la cuenta expediente (separado por un espacio), lo que deberá ser acreditado al presentarse escrito de interposición del recurso,



bajo el apercibimiento e que no se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido y que de no efectuarlo se dictará auto que pondrá fin al trámite del recurso.

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

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia estimatoria firmado electrónicamente por CARLOS SANCHEZ SANZ