

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 5 DE MÁLAGA

SENTENCIA Nº 315/23

En Málaga a fecha de la firma digital..

Vistos por mí, D^a M^a del Carmen de Torres Extremera, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Málaga, los presentes autos de PROCEDIMIENTO ABREVIADO nº169/22, sobre sanción, a instancia de ██████████ ██████████ representado y asistido por la Letrada Sra. Rodriguez Bada frente a la Resolución de fecha 10 de marzo de 2022 dictada por el TENIENTE DE ALCALDE DELEGADO DE ECONOMÍA Y HACIENDA DEL AYUTAMIENTO DE MÁLAGA, representado y asistido por la Letrada Municipal. Se fija la cuantía en 110 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- Por la Letrada Sra. Rodriguez Bada, en la representación citada, interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución sancionadora de fecha 10 de marzo de 2022 dictada por el Teniente de Alcalde, delegado de Economía y Hacienda, del Ayuntamiento de Málaga, por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de fecha 27/07/2022 en el expediente sancionador 5513/2021 por la que se le impone al recurrente una sanción de 110 euros por la comisión de una infracción contenida en el artículo 23.1 B de la Ordenanza para la garantía de la Convivencia Ciudadana y la Protección del Espacio Urbano de la ciudad de Málaga.

En la demanda se hace constar que el actor rehusara firmar la denuncia formulada así como que recibiera copia de la misma, motivo por el que, se le privó de realizar alegaciones de proponer prueba. Tras alegar los hechos y los Fundamentos de Derecho que estimaba de aplicación, terminaba con la súplica de estimación del recurso, y la declaración de no conformidad a Derecho de la resolución dictada dejándola sin efecto, con expresa imposición de las costas procesales.



II.- Admitido a trámite el recurso, mediante Decreto de fecha 21 de junio de 2022, se acordó reclamar el expediente administrativo, que ha sido aportado, señalándose día para la celebración de la vista el 30 de noviembre de 2023.

III.- Citadas las partes a juicio, comparecieron aquellas, ratificándose en sus pretensiones la recurrente, y formulando contestación la Administración demandada, oponiéndose a la estimación del recurso.

Tras la práctica de la prueba declarada pertinente, con el resultado que consta en autos, y las conclusiones de forma oral, quedaron para dictar sentencia.

IV.- En la tramitación del presente recurso, se han observado las prescripciones legales esenciales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El objeto del presente recurso contencioso administrativo es la resolución sancionadora de fecha 10 de marzo de 2022 por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto contr5513/2021 por la que se impone al actor una sanción pecuniaria por importe de 101 euros,. Por la infracción del artículo 23.1 b de la Ordenanza para la garantía de la Convivencia Ciudadana y la Protección del Espacio Urbano en la ciudad de Málaga.

Fundamenta el recurso, en la existencia de nulidad de pleno derecho de la resolución dictada por omisión de los trámites esenciales del procedimiento, lo que causó indefensión a la parte, por falta de notificación del procedimiento sancionador, o se le diera el trámite de alegaciones, así como la no concurrencia de los requisitos del tipo de infracción sancionadora cometida.

Por el Letrado de la Administración, se alegó el cumplimiento de los trámites procesales propios del procedimiento sancionador incoado, así como que se dan los elementos del tipo de infracción, solicitando la desestimación del recurso interpuesto.

SEGUNDO.- La potestad sancionadora de la Administración, se por la vigentes Leyes 39/2015 y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Estamos en presencia de un





procedimiento sancionador, y, por ende, le son de aplicación los principios del derecho penal o los propios del derecho administrativo sancionador, que se dice vulnerados, ni las alegaciones de las recurrentes referidas al artículo 25.1 (principio de legalidad sancionadora) de la Constitución Española o al 9.3 (irretroactividad de las disposiciones sancionadores no favorables) del mismo cuerpo legal. Posibilidad de ejecución subsidiaria. Efectivamente, la potestad sancionadora de la Administración constituye una manifestación del ius puniendi del Estado reconocida en el art. 25 CE y que, como tal, debe estar respaldada por una habilitación legal. Es por ello que se acepte pacíficamente por doctrina y jurisprudencia la necesidad, proclamada reiteradamente por el TC, de aplicar a tal potestad los principios inspiradores y las garantías del Derecho Penal, si bien, con las matizaciones necesarias para adecuarlos a su especial naturaleza, en los términos que ha ido precisando el Alto Tribunal. Así, se ha reiterado por la jurisprudencia constitucional la aplicación de los principios y garantías derivados del art. 25 CE aplicables al proceso penal, concretamente, legalidad, tipicidad, irretroactividad, culpabilidad, proporcionalidad y non bis in ídem y que se recogen en Ley 40/2015 y 39/2015 que sustituyen a la previa LRJAP 30/1992. De igual manera, se ha declarado la plena aplicación de los derechos y garantías del art. 24 CE, especialmente, el derecho a la presunción de inocencia y la interdicción de la indefensión.

Toda sanción administrativa debe adoptarse a través de un procedimiento que respete los principios esenciales reflejados en el art. 24 de la Constitución (STC 125/1983, FJ 3º; o STC 70/2012, de 16 de abril de 2012, FJ 1º). Por ello, la actividad probatoria de cargo desplegada por la Administración debe ser suficiente para enervar la presunción de inocencia y tramitada en un procedimiento legalmente cursado con respeto del esencial principio de audiencia.

El TC tiene reiteradamente establecido (e igualmente el Tribunal de Derechos Humanos, Sentencias de 8 junio 1976 -asunto Engel y otros-, de 21 febrero 1984 -asunto Oztürk, de 28 junio 1984 -asunto Cambell y Fell-, de 22 mayo 1990 -asunto Weber-, de 27 agosto 1991 -asunto Demicoli-, de 24 febrero 1994 -asunto Bendenoum-) que los principios y garantías constitucionales del orden penal y del proceso penal han de observarse, *con ciertos matices*, en el procedimiento administrativo sancionador y, así el derecho a la presunción de inocencia (SSTC 13/1982 y 37/1985, 42/1989, 76/1990, y 138/1990), que ha sido incorporada por el legislador a la normativa reguladora del procedimiento administrativo



común ya desde el Título IX de la Ley 30/1992, de 26 noviembre, rige sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, ya sean penales o ya sean administrativas pues el ejercicio del “ius puniendi”, en sus diversas manifestaciones está condicionado por el art. 24.2 de la Constitución al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones.

En tal sentido, el derecho a la presunción de inocencia comporta que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba (“onus probandi”) corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio.

Ello sin perjuicio, por un lado, de la validez de la prueba indiciaria, como recuerda la STS, Sala 3ª, de 5 de abril de 2006, con relación a la doctrina constitucional sobre la adecuación de la prueba indiciaria al derecho fundamental a la presunción de inocencia. Así, se señala que “el derecho a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción judicial pueda formarse sobre la base de una prueba indiciaria; pero para que esta prueba pueda desvirtuar dicha presunción debe satisfacer las siguientes exigencias constitucionales: los indicios han de estar plenamente probados -no puede tratarse de meras sospechas- y se debe explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los indicios probados, ha llegado a la conclusión de que el imputado realizó la conducta infractora; pues, de otro modo, ni la subsunción estaría fundada en Derecho ni habría manera de determinar si el producto deductivo es arbitrario, irracional o absurdo, es decir, si se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia al estimar que la actividad probatoria pueda entenderse de cargo.

Y, por otro lado, una vez se aporta por la Administración prueba de cargo bastante pasa a la parte recurrente la carga de probar lo que alega para fundar su irresponsabilidad (STS 4 marzo 2004, 4 noviembre 2003 y 10 diciembre 2002, Ar. 2116, 8022 y 2465/03, respectivamente, y STC 129/2003).

TERCERO.-Examinado el expediente administrativo que consta unido a los autos, así como de la documental, queda acreditado y no se ha discutido por ambas partes, que el



día 19 de febrero de 2021 sobre las 18.35 horas, el recurrente se encontraba en la calle de la Minilla nº 47 de Málaga, junto con más personas, y consumiendo bebidas alcohólicas, y así lo afirmó el testigo de la parte actora, manifestando que se encontraban unas 10 personas y estaban consumiendo bebidas alcohólicas, entre las que se encontraba el actor.

Manifestó el testigo, que al lugar compareció la Policía Local del Ayuntamiento de Málaga, solicitándoles a los allí asistentes, el DNI, informando que se les iba a denunciar. Negando el testigo que se les diera copia de denuncia o que se les requirieran para firmarla.

Consta en autos el inicio del procedimiento sancionador a través del Boletín de denuncia, denuncia que alega el recurrente que no le fue notificada in situ por los Agentes de la Policía Local, y que tampoco le ofrecieron copia o que él rehusara firmarla.

Pues bien, en el expediente se encuentra la emisión del correspondiente boletín de denuncia, F. 1 del EA, donde se hace constar como hechos denunciados, la permanencia y concentración de personal consumiendo bebidas alcohólicas en zona no autorizada, de botellón en zona no autorizada, concretamente en la calle de la Minilla nº 47 d Málaga, constituyendo una infracción del artículo 23.1 b de la Ordenanza Municipal para la Garantía de la Convivencia Ciudadana y Protección del Espacio Urbano, constando que el recurrente rehusó firmar la denuncia y quedar informado.

El contenido de dicho boletín es ratificado por los agentes F. 19 del EA), donde los agentes se ratifican en la denuncia, expresando que informaron al recurrente que iba a ser denunciado y le ofrecieron copia de la misma.

El artículo 77.5 de la Ley 39/2015, 5. Los documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos legales correspondientes se recojan los hechos constatados por aquéllos harán prueba de éstos salvo que se acredite lo contrario.

La infracción tipificada por los agentes como leve se contempla en el artículo 23.1 B de la Ordenanza Municipal para la Garantía de la Convivencia Ciudadana y Protección del Espacio Urbano,. Sin perjuicio del cumplimiento de las normas aplicables en materia de orden público y de seguridad ciudadana, así como las relativas a prevención y asistencia en materia de drogas y espectáculos públicos y actividades recreativas, queda prohibido:

b) La permanencia y concentración de personas que se encuentren consumiendo bebidas o realizando otras actividades que pongan en peligro la pacífica convivencia ciudadana fuera de las zonas del término municipal que el Ayuntamiento haya establecido como permitidas con ocasión de la celebración de fiestas y ferias patronales o populares que se encuentren oficialmente reconocidas por el Ayuntamiento o hayan sido expresamente autorizadas por éste. Todo ello, sin perjuicio de los derechos de reunión y de manifestación, debidamente comunicados conforme a la normativa vigente.



Y el Artículo 25.- Régimen de Sanciones. 1. Las conductas descritas en los apartados a) y b) del apartado 1 del artículo 23 tendrán la consideración de infracciones leves y serán sancionadas con multa de hasta 300,00€.

Artículo 51.- Procedimiento Sancionador. 1. El procedimiento para sancionar las infracciones leves a la presente ordenanza será el regulado en el Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora por Comisión de Infracciones Leves competencia del Ayuntamiento de Málaga.

Dicho Reglamento recoge entre otros artículos, Artículo 5. Denuncias de carácter obligatorio y voluntario.

- 1. Los agentes de la autoridad deberán denunciar las infracciones que observen cuando ejerzan sus funciones de vigilancia, control y seguridad. Los documentos públicos en los que se hagan constar los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce condición de autoridad, que se formalicen observando los requisitos legales pertinentes, tendrán valor probatorio respecto de los hechos denunciados, sin perjuicio del deber que dichos funcionarios tienen de aportar todos los elementos probatorios que sea posible, y de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los particulares interesados.

2. Cualquier persona, física o jurídica, podrá, igualmente, formular denuncias por hechos que puedan constituir infracciones leves de las mencionadas en el artículo 1.

Artículo 6. Contenido de las denuncias.- En todo caso, en las denuncias deberá constar la identidad del denunciado o denunciados, una relación circunstanciada del hecho, con expresión del lugar, fecha y hora así como el nombre y domicilio del denunciante. Cuando éste sea un agente de la autoridad podrán sustituirse estos datos por su número de identificación. Asimismo se hará constar, cuando el denunciante sea un agente de la autoridad, el precepto y número de la norma u ordenanza municipal presuntamente infringido, el importe de la eventual sanción previsto en la norma que tipifique la infracción, el órgano encargado de la instrucción del procedimiento y su régimen de recusación. Asimismo se indicará el órgano competente para sancionar y la norma que le atribuya dicha competencia.

Artículo 7. Requisitos de las denuncias de carácter obligatorio.- Los correspondientes boletines de denuncia se extenderán por triplicado ejemplar. Uno de ellos quedará en poder del denunciante, el segundo se entregará al denunciado si fuera posible y el tercero se remitirá a la dependencia administrativa competente para la instrucción. Los boletines serán firmados por el denunciante y el denunciado, sin que la firma de este último implique



conformidad con los hechos que motivan la denuncia, sino únicamente con la recepción del ejemplar a él destinado. En el caso de que el denunciado se negase a firmar o no supiere hacerlo, el denunciante así lo hará constar y se estará a lo dispuesto por el artículo 59.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En el boletín de denuncia se advertirá al denunciado de que dispone de un plazo de 15 días para aportar cuantas alegaciones, documentos o informaciones estime convenientes y, en su caso, proponer y practicar la prueba, con la expresa mención de que, de no efectuar alegaciones sobre el contenido de la iniciación del procedimiento en el citado plazo, esta iniciación podrá ser considerada propuesta de resolución, que se cursará inmediatamente al órgano competente para resolver el procedimiento. Asimismo se informará al denunciado de la posibilidad de reconocer su responsabilidad y de pagar la sanción con los efectos previstos en el artículo 12.2. El Órgano instructor podrá dictar instrucciones o circulares sobre los formularios en los que se practiquen las denuncias de carácter obligatorio y los requisitos mínimos que deban contener para su admisión a trámite por el Órgano instructor.

Artículo 10. Notificación de denuncias.- Las denuncias de carácter obligatorio, formuladas por agentes de la autoridad, para que sean válidas, habrán de notificarse en el acto a los denunciados, haciendo constar en las mismas los datos a que hace referencia el artículo 6, así como que con ellas quedan incoados los correspondientes expedientes y, en su consecuencia, que disponen de un plazo de quince días para que aleguen y aporten los documentos o informaciones que consideren conveniente a su defensa y, en su caso, la proposición y práctica de la prueba. No obstante, será válida la notificación de la incoación realizada con posterioridad en aquellas infracciones en las que, por su naturaleza, el presunto infractor no esté o no pueda estar presente en el momento de denunciarse los hechos.

A tenor de los preceptos aplicables, y valorando el propio contenido de la denuncia, se aprecian serias dudas sobre la realidad de lo contenido en la misma, es decir si efectivamente tal y como ratificaron los Agentes de la Policía Local, se ofreció la copia de la denuncia al recurrente, y que éste rehusara firmar o a quedarse con copia, y ello, puesto que, se observa que existe una caligrafía distinta en los datos identificativos e infracción con la caligrafía que consta en “Representante legal” no olvidemos que en ése momento el recurrente era menor de edad, así como en la casilla de firma., lo que evidencia, que la notificación de la denuncia no se produjo in situ al recurrente, no siendo suficiente, la mera manifestación de los agentes que va a ser denunciado, dado que contraviene lo estipulado en



el artículo Artículo 10 de la Ordenanza “Notificación de denuncias.- Las denuncias de carácter obligatorio, formuladas por agentes de la autoridad, para que sean válidas, habrán de notificarse en el acto a los denunciados...” y no constando probado que fuera notificada en el acto al recurrente, no se cumplen los requisitos para determinar la validez de la denuncia, causándole indefensión al recurrente, al no poder hacer valer su derecho a la defensa mediante alegaciones o proposición de prueba, por lo que, habiéndose vulnerado los requisitos del procedimiento sancionador, procede declarar que la resolución dictada es nula y no conforme a Derecho.

Por todo lo expuesto el recurso ha de ser estimado.

CUARTO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la LJCA la estimación de la demanda cabe la expresa imposición de costas a la Administración demandada.

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

FALLO

Que debo estimar y estimo el recurso contencioso administrativo interpuesto por la defensa y representación de [REDACTED] contra la resolución Resolución sancionadora de fecha 10/03/2022 dictada por el Teniente de Alcalde, Delegado de Economía y Hacienda, del Ayuntamiento de Málaga, por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de fecha 27/07/2021 en el expediente sancionador 3644/2021, y debo declarar su no conformidad a Derecho, dejándola sin efecto, con expresa imposición de costas procesales a la Administración demandada.

Notifíquese a las partes, con la advertencia que contra la misma NO cabe recurso alguno.

Siendo firme esta Sentencia, devuélvase el expediente administrativo al Órgano de





procedencia con certificación de esta resolución para su conocimiento y ejecución.

Líbrese testimonio de esta sentencia para su unión a los autos.

Así por esta Sentencia, juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

E/

PUBLICACION.- Dada, leída y publicada que ha sido la anterior sentencia por la Illtma. Sra. Magistrada de este Juzgado, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha. Doy fe.



