



**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
NÚMERO CUATRO
DE MÁLAGA
PROCEDIMIENTO: Procedimiento Abreviado 65/18**

SENTENCIA NÚMERO 341/20

En la ciudad de Málaga, a 9 de diciembre de 2020.

David Gómez Fernández, Magistrado, titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número cuatro de los de Málaga y su Provincia, pronuncia

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY

La siguiente

S E N T E N C I A

Vistos los presentes autos de Procedimiento Abreviado número 65 de los de 2018, seguidos por sanción administrativa, en los cuales han sido parte, como recurrente, [REDACTED] representado y asistido por el Letrado Sr. Jiménez Fernández; y como Administración recurrida el Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga, con la representación y asistencia del Letrado Sr. Fernández Martínez.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Por el Letrado Sr. Jiménez Fernández, en nombre y representación de [REDACTED] se presentó ante el Decanato de los Juzgados de Málaga escrito de demanda por la que interponía recurso contencioso administrativo frente a la resolución dictadas por la Dirección Gerencia del Organismo Autónomo de Gestión Tributaria y Otros Servicios del Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga el 24 de noviembre de 2017 en el expediente sancionador con número 004943/2017, que acordaba imponer al demandante una sanción de 251 euros por la comisión de una infracción prevista en el artículos 15 de la Ordenanza Municipal para la garantía de la convivencia ciudadana y la protección del espacio urbano en la ciudad de Málaga, consistente en hacer las necesidades fisiológicas en la vía pública; solicitando se dictase Sentencia por la que se declarase la nulidad, o subsidiariamente la anulabilidad, de la resolución recurrida, así como de todo el expediente sancionador, todo ello con expresa imposición de costas a la Administración demandada.

Segundo.- Convenientemente turnada la demanda, recae el conocimiento de la misma en este Juzgado, dictándose por la Secretaría del mismo Decreto admitiéndola a trámite, fijándose en dicha resolución día para la celebración del juicio, reclamándose a su vez de la Administración demandada el expediente administrativo.

Tercero.- Que, con carácter previo a la celebración de la vista, en fecha 7 de octubre de 2020 se dictó Diligencia de Ordenación por la que, a la vista de las circunstancias



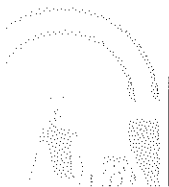
concurrentes, se otorgaba un plazo de tres días para que las partes manifestasen si interesaban la conversión del trámite al procedimiento abreviado sin vista. Tras los traslados oportunos, se acordó mediante Diligencia de Ordenación de la Sra. Letrada de la Administración de Justicia de este Juzgado de 19 de octubre de 2020 transformar el procedimiento dicho trámite, otorgando a la Administración un plazo de veinte días para contestar a la demanda. Lo que tuvo lugar en tiempo y forma. Quedaron los autos pendientes el dictado de Sentencia mediante Diligencia de Ordenación de 3 de noviembre de 2020.

Cuarto.- Que en el presente procedimiento se han cumplido todas las formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- En el presente litigio se formula recurso contencioso administrativo frente a la resolución aludida en los antecedentes de hecho alegando que la misma conculca lo dispuesto en los artículos 53, 64 y 82 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, dado que la única comunicación que recibió el recurrente por parte de la Administración referente al procedimiento sancionador fue la ahora recurrida, que lo culmina; habiéndose prescindido de notificar el acuerdo de inicio y la propuesta de resolución, y, con ello del procedimiento exigido. Además, sostiene, se ha conculcado el derecho constitucional a la defensa del recurrente, pues, dadas las circunstancias previamente apuntadas, al mismo se le ha impedido formular las alegaciones proponer los medios probatorios que pudiera haber estimado estime convenientes para desvirtuar el contenido de la denuncia; circunstancias estas que le generaron una situación de indefensión que ha de determinar la nulidad de pleno derecho de todas las actuaciones conforme a los apartados a) y e) del artículo 47 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. La Administración, por su parte, solicitó el dictado de Sentencia desestimatoria por las razones expuestas en la contestación a la demanda, que se dan por reproducidas en aras a la brevedad.

Segundo.- Conocida y constante es la jurisprudencia a nivel estatal (pudiendo citarse al efecto las Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de junio de 1992 y 8 de marzo de 1993, que a su vez citan las anteriores de 9 de febrero de 1972, 16 de enero, 8 de marzo y 29 de noviembre de 1976, 29 de septiembre, 4 y 10 de noviembre de 1980 o 6 de julio de 1988, entre otras) e internacional (v.gr. Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos 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 proclama como los principios inspiradores del orden penal son de aplicación, con ciertos matices, al derecho administrativo sancionador, y ello por cuanto ambos son manifestación del ordenamiento punitivo del Estado. Ahora bien, no es menos cierto que igualmente son constantes las referencias a la cautela con la que conviene operar cuando de trasladar garantías constitucionales extraídas del orden penal al derecho administrativo sancionador se trata, ya que esta operación no puede efectuarse de forma automática, ya que la aplicación de dichas garantías al procedimiento administrativo sólo es posible en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza, como expresamente recordaba la Sentencia del Tribunal Constitucional 22/1990.





Pues bien, en palabras de la Sentencia del Tribunal Constitucional 59/2014, de 5 de mayo, dicha traslación -que, como se ha razonado, tiene lugar cuando se trate de garantías que resulten compatibles con la naturaleza del procedimiento administrativo sancionador- comporta la aplicación del amplio acervo de garantías recogidas en el artículo 24 de la Constitución Española, en doctrina jurisprudencial que encuentra su raigambre en los pronunciamientos iniciales del Tribunal Constitucional que proscribían la imposición de sanciones sin observar procedimiento alguno. Entre estas garantías, y en palabras de la sentencia referida, *“sin ánimo de exhaustividad, se pueden citar el derecho a la defensa, que proscribe cualquier indefensión; el derecho a la asistencia letrada, trasladable con ciertas condiciones; el derecho a ser informado de la acusación, con la ineludible consecuencia de la inalterabilidad de los hechos imputados; el derecho a la presunción de inocencia, que implica que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción recaiga sobre la Administración, con la prohibición de la utilización de pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales; el derecho a no declarar contra sí mismo; y, en fin, el derecho a utilizar los medios de prueba adecuados para la defensa, del que se deriva que vulnera el artículo 24.2 de la Constitución Española la denegación inmotivada de medios de prueba”* (citándose a tales efectos las previas Sentencias 7/1998, de 13 de enero; 3/1999, de 25 de enero; 14/1999, de 22 de febrero; 276/2000, de 16 de noviembre, y 117/2002, de 20 de mayo). Pues bien, el ejercicio de los derechos de defensa y a ser informado de la acusación en el seno de un procedimiento administrativo sancionador presupone, obviamente, que el implicado sea emplazado o le sea notificada debidamente la incoación del procedimiento, pues sólo así podrá disfrutar de una efectiva posibilidad de defensa frente a la infracción que se le imputa previa a la toma de decisión y, por ende, que la Administración siga un procedimiento en el que el denunciado tenga oportunidad de aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes y de alegar lo que a su derecho convenga. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 291/2000, de 30 de noviembre (Pleno), puso de manifiesto que los posibles defectos en la notificación o emplazamiento administrativo, cuando se trate de un acto administrativo sancionador, revisten relevancia constitucional desde la perspectiva del artículo 24 de la Constitución Española.

De las alegaciones efectuadas por la parte actora se desprende que la misma arguye la citada infracción de las garantías citadas del derecho de defensa en el procedimiento sancionador y a ser informado de la acusación en el mismo. Dicha aseveración pondría de manifiesto la nulidad del procedimiento no solo al amparo del artículo 47.1.a) de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, sino igualmente por la causa contemplada en el artículo 47.1.e) (haberse dictado los actos impugnados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido); y ello por haber tenido la primera noticia de la existencia del expediente sancionador al notificársele la sanción impuesta. Pues bien, de la lectura del boletín de denuncia obrante al primer folio del expediente administrativo se constata cómo el correspondiente apartado reservado a la firma de la persona denunciada figura en blanco, constando igualmente en aquel marcada en la casilla correspondiente al apartado “rehúsa firmar”, la de “rechaza copia, queda informado”. De la misma forma, consta tanto la firma del agente denunciante (el identificado con carnet profesional 1.432), como la firma de un segundo agente como “testigo” (identificado con carnet profesional 1.192); reflejando, consecuentemente, el rechazo de la notificación acreditado mediante sendas declaraciones de agentes de la autoridad. En estas condiciones resultar de aplicación lo dispuesto en el apartado quinto del artículo 41 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, conforme al cual *“cuando el interesado o su representante rechace la*



notificación de una actuación administrativa, se hará constar en el expediente, especificándose las circunstancias del intento de notificación y el medio, dando por efectuado el trámite y siguiéndose el procedimiento". De ello se desprende que, en contra de lo aseverado en la demanda, sí que existió procedimiento y que la ausencia de intervención en el expediente por parte del recurrente obedece a su sola voluntad, al haber sido informado de la existencia de la denuncia, del procedimiento y de su derecho a presentar alegaciones y solicitar la práctica de pruebas en el plazo que consta en el reverso de la notificación rechazada (que consta al anexo b del expediente). El comporta lña necesaria desestimación del recurso.

Tercero.- Es más, incluso aun cuando ello no hubiese sido así, es de destacar que en la demanda únicamente se invoca la pretendida existencia de indefensión, pero se omite todo razonamiento referente a las alegaciones o pruebas que pudieron haberse efectuado y que potencialmente hubiesen podido propiciar un resultado diferente del procedimiento sancionador. En este sentido, la jurisprudencia [a.e. Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Granada) de 27 de abril de 2009, citando la anterior de la misma Sala de 7 de octubre de 1996] ha venido considerando que la nulidad de los actos administrativos ha de ser apreciada con especial moderación y cautela, de suerte que no basta sólo que se produzcan infracciones formales en el procedimiento, sino además que los trámites infringidos u omitidos sean esenciales y que, en todo caso, su omisión o infracción acarree la indefensión del administrado, entendiéndose que esa situación acontece cuando el titular de un derecho o interés discutido se ve imposibilitado de ejercer los medios legales para su defensa. Igualmente, y en este sentido, la Sentencia de la Sección 5ª de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de fecha 1 de febrero de 2.001 (recurso de casación 9363/1995) pone de relevancia como la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Supremo viene poniendo de relieve que la indefensión jurisdiccionalmente trascendente es la material, de manera que la mera invocación de infracciones formales, sin trascendencia real y material, no puede provocar la anulación de los actos impugnados. Esta conclusión se ve, además, corroborada en el orden práctico, pues ningún sentido tendría el cumplimiento del trámite omitido si una vez celebrado no se producen modificaciones reales en el expediente resuelto. Ello obliga, por tanto, a que se alegue, en términos razonables, qué hipotéticos efectos favorables para el recurrente se habrían producido de haberse observado el trámite omitido. En un sentido idéntico al expresado, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga de 4 de julio de 2007 (dictada en el recurso de apelación 230/2003), citando al efecto la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 13 de octubre de 2000, reitera estos razonamientos al reseñar el interesado a quien no se ha oído no puede impugnar el acto alegando sólo ese mero vicio formal sino que tiene que poner de manifiesto que por esa causa ha sufrido indefensión, es decir, una disminución de sus posibilidades de alegación y prueba. Esa disminución significa que al no serle concedida audiencia en su momento, ha perdido irremisiblemente, por la razón que sea, todas o algunas de esas posibilidades, de suerte que más tarde no podrá utilizarlas. En tal caso se ha producido una indefensión que es causa de anulación del acto administrativo. En otro caso, es decir, si a pesar de la falta de audiencia las posibilidades de alegación y prueba siguen intactas, el vicio formal no ha producido indefensión y constituye un mero vicio de forma no invalidante.

Aplicando tales razonamientos al supuesto se comprueba que el recurrente se ha limitado a esgrimir la falta de su propia intervención en el procedimiento, pero sin ni siquiera especificar qué alegaciones o pruebas hubiera podido hacer entonces que no haya podido





utilizar después. Toda vez que la parte no alude cual es la razón concreta por la que la falta de intervención en el procedimiento le ha supuesto una disminución efectiva de sus posibilidades de alegación y prueba anteriores al dictado de la resolución recurrida, ha de entenderse que el defecto esgrimido (de haberse producido, que no es el caso) constituiría, a lo sumo, un mero defecto formal no invalidante. Por ello la demanda ha de ser íntegramente desestimada, con las consecuencias legalmente inherentes.

Cuarto.- Establece el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa tras su reforma por la Ley 37/2011, aplicable a este procedimiento por razones temporales, que en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho; añadiendo que en los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o interpuesto el recurso con mala fe o temeridad. Se consagra, por tanto, el criterio del vencimiento objetivo que ya estableció el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Desestimándose íntegramente la demanda, procede imponer las costas al recurrente, en aplicación del aludido criterio de vencimiento.

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

FALLO

Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Letrado Sr. Jiménez Fernández, en nombre y representación de [REDACTED] frente al acto administrativo citado en los antecedentes de hecho de la presente resolución.

Se condena a la parte actora al pago de las costas procesales.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que es firme en atención a la cuantía referenciada en el tercero de los antecedentes de hecho de la presente resolución y que frente a la misma no podrán interponer recurso alguno.

Así, y por esta mi Sentencia, lo dispongo mando y firmo. David Gómez Fernández, Magistrado, titular del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número cuatro de los de Málaga.

