



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº7 DE
MÁLAGA**

C/ FISCAL LUIS PORTERO GARCIA S/N

Tel.: 951938460/951938310/951938525 Fax: 951939177- cuenta 4333

N.I.G.: 2906745320190001427

Procedimiento: Procedimiento abreviado 204/2019. Negociado: D

Recurrente: [REDACTED]

Procurador: LAURA FERNANDEZ FORNES

Demandado/os: AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA

Letrados: S.J.AYUNT.MÁLAGA

SENTENCIA Nº 373 / 2021

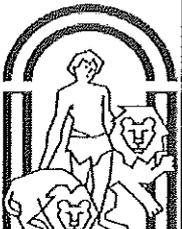
En la ciudad de Málaga, en la fecha de su firma electrónica.

El magistrado titular de este Juzgado, Ilmo. Sr. D. José Luis Franco Llorente, ha visto el recurso contencioso-administrativo número 204/2019, interpuesto por [REDACTED] representado por la procuradora D.ª Laura Fernández Fornés y defendido por letrado/a, contra el AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, representado y defendido por el/la letrado/a de sus servicios jurídicos, siendo la cuantía del recurso de 301 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación de [REDACTED] interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución dictada el 26 de noviembre de 2018 por el Director General de Medio Ambiente y Sostenibilidad del Organismo Autónomo de Gestión Tributaria, por suplencia del Gerente del mismo organismo, que inadmitió el recurso de revisión de actos nulos de pleno derecho presentado contra la resolución dictada en el expediente sancionador 7.016/2016, que había impuesto al actor una multa de 301 euros por la comisión de una falta tipificada en el artículo 23.1. e) de la Ordenanza para la garantía de la convivencia ciudadana y la protección del espacio urbano en la ciudad de Málaga.

SEGUNDO.- Subsanaos los defectos del escrito inicial, se acordó reclamar el expediente





administrativo y señalar día para el juicio.

TERCERO.- El señalamiento fue dejado sin efecto para la conversión del trámite en procedimiento abreviado sin vista, por lo que se dio traslado de la demanda y del expediente administrativo al letrado/a del Ayuntamiento de Málaga, que interesó la desestimación del recurso, quedando a continuación los autos para dictar sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales esenciales a excepción del plazo para dictar sentencia, por la acumulación de asuntos pendientes de resolución.

A los que son de aplicación los siguientes

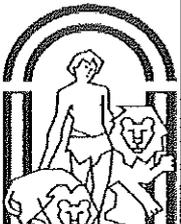
FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- OBJETO DEL RECURSO.

Dirige el demandante su recurso contra la resolución dictada por el Director General de Medio Ambiente y Sostenibilidad del Organismo Autónomo de Gestión Tributaria del Ayuntamiento de Málaga, por suplencia del Gerente del mismo organismo, que inadmitió la solicitud de revisión de actos nulos de pleno derecho presentada contra la resolución dictada en el expediente sancionador 7.016/2016, que había impuesto al actor una multa de 301 euros por la comisión de una falta tipificada en el artículo 23.1. e) de la Ordenanza para la garantía de la convivencia ciudadana y la protección del espacio urbano en la ciudad de Málaga (*"La venta o dispensación de bebidas alcohólicas por parte de los establecimientos de hostelería o de esparcimiento, para su consumo fuera del establecimiento y de las zonas anexas a los mismos debidamente autorizadas"*).

La sanción trae causa de unos hechos acaecidos a las 1,45 horas del 18 de septiembre de 2016 en el establecimiento denominado "Mitjana Copas", sito en la Plaza del Marqués de Vado del Maestre, nº 1.

Se alega como motivos del recurso la incompetencia del órgano que acordó inadmitir la solicitud de revisión; que la Administración ha hecho un uso abusivo de su facultad para inadmitir las solicitudes de revisión de actos administrativos; la incompetencia de la autoridad sancionadora, la caducidad del expediente; la existencia de vicios esenciales en





el procedimiento; la ausencia de prueba de cargo válida y suficiente de la comisión de la falta y la vulneración de los principios de culpabilidad y responsabilidad.

TERCERO.- ÓRGANO COMPETENTE PARA RESOLVER LA SOLICITUD DE REVISIÓN.

A) CUESTIONES GENERALES.

La Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, establece en su artículo 4:

"1. En su calidad de Administraciones públicas de carácter territorial, y dentro de la esfera de sus competencias, corresponden en todo caso a los municipios, las provincias y las islas:

- a) Las potestades reglamentaria y de autoorganización.*
- b) Las potestades tributaria y financiera.*
- c) La potestad de programación o planificación.*
- d) Las potestades expropiatoria y de investigación, deslinde y recuperación de oficio de sus bienes.*
- e) La presunción de legitimidad y la ejecutividad de sus actos.*
- f) Las potestades de ejecución forzosa y sancionadora.*
- g) La potestad de revisión de oficio de sus actos y acuerdos".*

Adviértase que la norma alude a la potestad de revisión de oficio como autónoma o independiente de otras potestades administrativas, entre ellas la sancionadora.

Hay que significar también que la competencia para resolver los expedientes sobre revisión de actos nulos no viene atribuida en todo caso al órgano que dictó el acto de cuya revisión se trata.

Así, en el ámbito de la Administración General del Estado el artículo 11 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, dispone:

"En el ámbito estatal, serán competentes para la revisión de oficio de las disposiciones y los actos administrativos nulos y anulables:

a) El Consejo de Ministros, respecto de sus propios actos y disposiciones y de los actos y disposiciones dictados por los Ministros.

b) En la Administración General del Estado:

1.º Los Ministros, respecto de los actos y disposiciones de los Secretarios de Estado y de los dictados por órganos directivos de su Departamento no dependientes de una Secretaría de Estado.

2.º Los Secretarios de Estado, respecto de los actos y disposiciones dictados por los órganos directivos de ellos dependientes.





c) *En los Organismos públicos y entidades derecho público vinculados o dependientes de la Administración General del Estado:*

1.º *Los órganos a los que estén adscritos los Organismos públicos y entidades de derecho público, respecto de los actos y disposiciones dictados por el máximo órgano rector de éstos.*

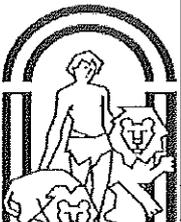
2.º *Los máximos órganos rectores de los Organismos públicos y entidades de derecho público, respecto de los actos y disposiciones dictados por los órganos de ellos dependientes.*

Por lo que se refiere a la Administración local, la regulación común contenida en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local alude solamente (artículo 110.1) a la competencia para la declaración de nulidad de pleno derecho y la revisión de los actos dictados en vía de gestión tributaria, para atribuirlos al Pleno de la Corporación en los casos y de acuerdo con el procedimiento de los artículos 153 y 154 de la Ley General Tributaria (actualmente los artículos 216 y siguientes de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre).

La imprevisión legal ha dado lugar a cierta polémica doctrinal en torno a si la competencia para la revisión de oficio reside en el Pleno del Ayuntamiento en todo caso, o si incumbe al órgano autor del acto correspondiente.

No debo detenerme en esa cuestión ya que habiendo sido dictado el acto cuya revisión se presente por el Ayuntamiento de Málaga, municipio de gran población, resulta aplicable la regulación especial que la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, incorporó a la LRBRL (Título X, artículos 121 al 136).

En lo que ahora interesa el artículo 124 de la LRBRL atribuye al alcalde (apartado 4.m) "*Las facultades de revisión de oficio de sus propios actos*", competencia que debe entenderse delegable conforme a lo establecido en el apartado 5 del mismo artículo 124 ("*El Alcalde podrá delegar mediante decreto las competencias anteriores en la Junta de Gobierno Local, en sus miembros, en los demás concejales y, en su caso, en los coordinadores generales, directores generales u órganos similares, con excepción de las señaladas en los párrafos b), e), h) y j), así como la de convocar y presidir la Junta de Gobierno Local, decidir los empates con voto de calidad y la de dictar bandos. Las atribuciones previstas en los párrafos c) y k) sólo serán delegables en la Junta de Gobierno Local*").





B) SUPUESTO DE AUTOS.

La resolución de inadmitió la solicitud de revisión aparece firmada (f. 78 y 79) por el Director General de Medio Ambiente y Sostenibilidad del Organismo Autónomo de Gestión Tributaria del Ayuntamiento de Málaga, por suplencia del Gerente del mismo organismo, en virtud de las competencias que le atribuye a éste el acuerdo de delegación de la Alcaldía-Presidencia (Decreto de 06/02/2018).

El decreto de Alcaldía de 6 de febrero de 2018 fue publicado en el BOP de Málaga nº. 53, de 16 de marzo de 2018, y en el mismo se acordaba:

Primero. Delegar en la persona titular de la Gerencia del Organismo Autónomo de Gestión Tributaria y Otros Servicios de este Ayuntamiento, el ejercicio de la potestad sancionadora por la comisión de infracciones a la Ordenanza para la Garantía de la Convivencia Ciudadana y la Protección del Espacio Urbano en la ciudad de Málaga que sea competencia de esta Alcaldía Presidencia. Asimismo y limitada a la que sea competencia de la misma, se delega la potestad sancionadora por la comisión de infracciones leves previstas en las ordenanzas municipales a las que resulte de aplicación el Reglamento Municipal para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora por comisión de Infracciones Leves competencia del Ayuntamiento de Málaga, conforme a lo dispuesto en el artículo 1 y en la disposición adicional primera de éste.

La delegación se efectúa sin perjuicio de las avocaciones que pueda realizar la misma. De presentarse alguno de los supuestos a los que hace referencia el artículo 13 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, el ejercicio de la citada potestad sancionadora recaerá a título de suplencia en la persona titular de la Dirección General de Medio Ambiente y Sostenibilidad y, en caso de vacante, ausencia o enfermedad de ésta, las competencias serán ejercidas por la persona titular del órgano directivo que supla a dicha Dirección General.

Segundo. En particular, delegar en dicho Gerente, como titular del Órgano de Gestión Tributaria, la competencia para dictar el acuerdo de incoación de los expedientes sancionadores que en esta materia se puedan instruir, sin perjuicio de otras formas de incoación que se puedan prever normativamente. Asimismo queda delegada la competencia para el nombramiento del instructor y, en su caso, el Secretario de los mismos. En el supuesto de recusación de estos y si fuere procedente, corresponderá a dicho Gerente o a quien lo supla, la designación de los que hayan de sustituirlos.

Tercero. Dejar sin efecto cualesquiera otras delegaciones que con anterioridad se hubieran podido realizar en relación a la materia a que se contrae el presente..."

Pues bien, la mera lectura del decreto de alcaldía de 6 de febrero de 2018 evidencia que la delegación venía referida al ejercicio de la potestad sancionadora en el ámbito material definido por el mismo decreto, sin mención o referencia alguna a la potestad de revisión de actos nulos que, como dije más arriba, es una potestad administrativa independiente y con sustantividad propia.





De ello resulta que la autoridad que dictó la resolución inadmitiendo la solicitud de revisión de actos nulos carecía de competencia para ello, lo que justifica la anulación del acto recurrido.

CUARTO.- OTROS MOTIVOS DEL RECURSO.

La anulación del acto impugnado por incompetencia del órgano que lo dictó no impide analizar los motivos que fueron invocados en la solicitud de revisión, pues en otro caso el actor se vería obligada a acudir nuevamente a la vía judicial si, una vez retrotraídas las actuaciones, el órgano administrativo competente, como es previsible, volviera a resolver en el mismo sentido.

A) COMPETENCIA.

Igual suerte merece la alegación de incompetencia del órgano que dictó la resolución sancionadora.

El artículo 16 de la Ley 7/2006, de 24 de octubre, sobre potestades administrativas en materia de determinadas actividades de ocio en los espacios abiertos de los municipios de Andalucía, atribuye al alcalde o alcaldesa el ejercicio de la potestad sancionadora dentro del término municipal donde se cometa la infracción.

El examen del expediente enseña que la resolución final fue firmada (f. 10-12) por el Gerente del Organismo Autónomo de Gestión Tributaria del Ayuntamiento de Málaga, en virtud de las competencias que le atribuyen los acuerdos de delegación de la Junta de Gobierno Local (Texto refundido de 27/01/2017) y de la Alcaldía-Presidencia (Decretos de 18/10/2010 y 07/07/2015) (sic).

La mención a la Junta de Gobierno Local solo puede obedecer al uso de un formulario incorrecto, error que no invalida la resolución pues consta probado que el Alcalde de Málaga, titular de la competencia para el ejercicio de la potestad sancionadora en esta materia, la delegó a favor del Gerente del Organismo Autónomo Gestión Tributaria mediante decreto de 18 de octubre de 2010, que fue publicado en el BOP n.º. 241, de 21 de diciembre de 2010.





B) CADUCIDAD.

El artículo 48 de la Ordenanza remite al Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto (derogado por la Ley 39/2015, de 1 de octubre) y a la normativa sectorial específica, debiendo entenderse hecha la remisión al artículo 15.4 de la Ley 7/2006, de 24 de octubre, sobre potestades administrativas en materia de determinadas actividades de ocio en los espacios abiertos de los municipios de Andalucía, que establece el plazo de un año para notificar la resolución de los *procedimientos sancionadores*, plazo que no aparece infringido en este caso ya que el expediente fue incoado el 21 de diciembre de 2016, y la resolución final del mismo fue publicada en el BOE de 18 de septiembre de 2017 (f.17).

En definitiva, la alegación de que el expediente había caducado carece manifiestamente de fundamento.

C) VICIOS ESENCIALES EN LA TRAMITACIÓN.

Consta en el expediente que el acuerdo de inicio fue notificado personalmente al denunciado el 6 de febrero de 2017.

El acuerdo (f. 2-5) informaba sobre la posibilidad de realizar alegaciones, sin especificar un plazo para ello (¿?).

El 27 de febrero del mismo año el [REDACTED] presentó un escrito (f. 9) interesando la ampliación del plazo para alegaciones por la imposibilidad de aportar la suficiente documentación, solicitud que no fue respondida, dictándose sin más trámite el 8 de mayo de 2017 la resolución sancionadora que decía "... *no consta que se hayan presentado alegaciones en plazo...*".

Pues bien, debo convenir con el recurrente en que la actuación administrativa vulneró "prima facie" lo establecido en el artículo 32 de la Ley 39/2015 que obliga a notificar lo que se hubiera acordado sobre la solicitud de ampliación de plazos; y al haber resuelto el procedimiento sin decidir previamente sobre la solicitud de ampliación del plazo para alegaciones y pruebas, lesionó los derechos del denunciado a la audiencia y a la defensa en los procedimientos sancionadores que consagra el artículo 24.2 de la CE, encuadrado a su vez en la Sección primera ("*De los derechos fundamentales y de las libertades públicas*") del Capítulo II ("*Derechos y Libertades*") del Título Primero ("*De los derechos y deberes fundamentales*") de la Constitución, cuya infracción sanciona el Ordenamiento jurídico con la nulidad de pleno derecho (artículo 47.1.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

En todo caso, ya se ha dicho que habiendo recaído en la vía administrativa un





pronunciamiento de inadmisión "a limine" de la solicitud de revisión, no cabe resolver definitivamente en este litigio sobre la concurrencia de la causa de nulidad, sino que solo procede ordenar que se tramite la solicitud del actor por el procedimiento del artículo 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, hasta su completa terminación por el órgano administrativo competente para ello.

QUINTO.-COSTAS PROCESALES.

Habiendo sido estimadas las peticiones del actor solo parcialmente, no procede condenar a ninguna de las partes al pago de las costas procesales (artículo 139 LJCA).

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

ESTIMANDO PARCIALMENTE el recurso, anulo la resolución impugnada por no ser conforme al Ordenamiento Jurídico, y ordeno la retracción de las actuaciones del expediente administrativo para que, previa admisión a trámite de la solicitud de revisión de oficio, se resuelva por el órgano competente para ello; sin imposición de costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra ella **No cabe Recurso ordinario.**

Y remítase **testimonio de la misma junto con el expediente administrativo, al lugar de origen de éste.**

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará certificación a las actuaciones, 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."*

