



**Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla - Sala de lo Contencioso-Administrativo de Málaga**

Avda. Manuel Agustín Heredia, 16, 29001, Málaga.

N.I.G.: 2906745320210001462.

**Procedimiento: Recurso de Apelación 3212/2021.**

**De:** [REDACTED]

**Procurador/a:** BERTA RODRIGUEZ ROBLEDO

**Letrado/a:** PEDRO MENJIBAR ARANDA

**Contra:** ORGANISMO AUTONÓMO DE GESTION TRIBUTARIA DEL AYUNTAMIENTO MALAGA

**Letrado/a:** S.J.AYUNT. MALAGA

**SENTENCIA NÚMERO 1403/2023**

**ILUSTRÍSIMOS SEÑORAS/ES:**

**PRESIDENTE**

D. FERNANDO DE LA TORRE DEZA

**MAGISTRADOS**

D<sup>ª</sup> MARIA DEL ROSARIO CARDENAL GOMEZ

D. SANTIAGO MACHO MACHO

Sección Funcional 2<sup>ª</sup>

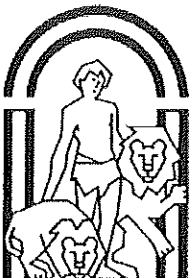
En la ciudad de Málaga, a 17 de mayo de 2023.

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo con sede en Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, integrada por los Ilmos. Sres. Magistrados que al margen se expresan, ha visto el recurso de apelación tramitado con el número 3212/2021 interpuesto por [REDACTED] representado por la Procuradora Sra. Rodríguez Robledo, contra el Auto de 18 de junio de 2021 del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 5 de Málaga dictado en Pieza separada de Medidas Cautelares num. 202.1/2021 correspondiente al Procedimiento Ordinario num. 202/2021, siendo parte apelada el ORGANISMO AUTONOMO DE GESTION TRIBUTARIA URBANISMO DEL EXCMO.AYUNTAMIENTO DE MALAGA, representada por el Letrado de sus servicios jurídicos.

Ha sido Ponente la Il<sup>ta</sup>. Sra. D<sup>ña</sup>. María del Rosario Cardenal Gómez, quien expresa el parecer de la Sala.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- Mediante Auto de 18 de junio de 2021 del Juzgado de lo Contencioso





Administrativo número 5 de Cádiz , dictado en la pieza separada citada, se acordó la medida cautelar solicitada (suspensión de la ejecutividad de la resolución de 27 de febrero de 2020, recurrida en reposición, , por el que se le impuso una sanción de 217 euros como responsable de una infracción leve, consistente en conducir perros sin correa, tipificada en el artículo 41.3.22 de la Ordenanza Municipal de Bienestar, Protección y Tenencia responsable de los animales, en relación con el art. 44.2.c) de la Ley 11/2003, de 24 de noviembre, de Protección de los animales condicionada a que la parte recurrente garantizara suficientemente, a modo de aval bancario, el importe reclamado mas el 20% , en concepto de recargo de apremio, intereses y costas que se pudieran devengar, en plazo de 20 días desde la notificación de la resolución)

**SEGUNDO** .- Contra dicho Auto se presentó en tiempo y forma recurso de apelación por la parte actora, dándose traslado del mismo a la parte contraria que lo evacuó en el sentido de oponerse a la apelación.

**TERCERO** .- No se ha abierto la fase probatoria en esta instancia.

**CUARTO** .- Señalado día para votación y Fallo, tuvo éste lugar con arreglo a lo que a continuación se expresa.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

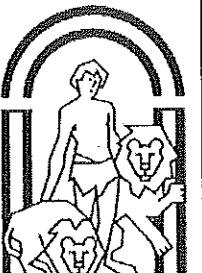
**PRIMERO** .- La parte actora impugna el Auto del Juzgado en lo que respecta a la caución que en él se establece, alegando que:

“El auto que ahora recurrimos, si bien estima nuestra petición, pero al condicionarla a la prestación de una garantía de 217 euros más el 20%, deja vacía de contenido la estimación. Ya que a efectos prácticos y reales, y teniendo en cuenta que mi defendido goza de justicia gratuita, y que no puede hacer frente a esa cantidad, es evidente que la resolución perjudica sus intereses, máxime cuando ni la contraparte ha solicitado ni tan siquiera de forma subsidiaria la imposición de esa condición, que es imposible de cumplir para el recurrente.”

La defensa municipal opone, en síntesis, que el art. 6 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita no exime de prestar aval al recurrente.

**SEGUNDO** .- Las alegaciones del apelante no desvirtúan los acertados fundamentos del Auto que impugna, debidamente ajustados a las circunstancias del caso y a la normativa y jurisprudencia de aplicación, sin que el obtener el beneficio de justicia gratuita excluya automáticamente este tipo de garantía solicitada.

En efecto, en lo que a la garantía reclamada, que es lo que aquí se cuestiona, su pertinencia resulta de lo establecido en el artículo 133.1 de la Ley 29/1998 reguladora de esta Jurisdicción, en cuya virtud podrá exigirse la presentación de caución o garantía





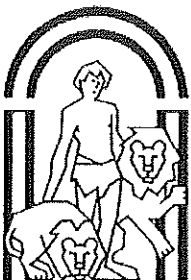
suficiente para responder de los perjuicios de cualquier naturaleza que pudieran derivarse de la adopción de la medida cautelar; mientras que el apartado 2 del mismo artículo 131 dispone por su parte que esa caución o garantía podrá constituirse en cualquiera de las formas admitidas en Derecho.

La suspensión sin más de la ejecución del acto impugnado comportaría para el interés general perjuicios derivados de la demora en el ingreso de la multa; más cuando durante la sustanciación de este proceso el demandante podría venir a peor fortuna impidiendo o dificultando así la ejecución del acto impugnado caso de desestimarse el recurso. Es por ello que a fin de evitar dichos perjuicios para el interés general en previsión de esa hipótesis desestimatoria resulta procedente el establecimiento de la caución destinada a garantizar la inmediata entrega a la demandada del importe de la sanción, asegurando así para tal supuesto la inmediata ejecución del acto impugnado, y evitando cualquier menoscabo o perjuicio derivado de la adopción de la medida para ese interés general, que es fundamental para garantizar el correcto funcionamiento de la Administración, y en definitiva de las instituciones y poderes públicos, debiendo tomarse asimismo en consideración los fines de prevención general y especial perseguidos por actuaciones como la impugnada de naturaleza sancionadora.

La medida cautelar podría acordarse sin exigir la prestación de caución, pero para ello quien la presta debe demostrar indubitadamente y con el rigor necesario la imposibilidad de prestar aquella y la negativa expresa de las entidades crediticias a favorecer la misma. Se trata de probar que por su situación financiera y endeudamiento y la negativa de las entidades bancarias no se está en condiciones de satisfacer caución bastante para asegurar los resultados de la suspensión del acto administrativo impugnado, so pena de causar una situación de ruina económica y una posible situación de insolvencia (en este sentido SAN de 18-12-2007 dictada en recurso 65/2007 ),sin que el obtener el beneficio de justicia gratuita excluya automáticamente este tipo de garantías.

Respecto a la situación económica y patrimonial del actor, no se acredita debidamente en esta pieza la imposibilidad del mismo de hacer frente a la caución. La posibilidad de presentar aval , entre los que se encuentra el aval bancario cuya constitución y mantenimiento no implica en principio para el actor el desembolso de gastos importantes, a lo que habrá de añadirse que el dictado de una Sentencia estimatoria del recurso implicará para la Administración demandada la obligación de reembolsarle esos gastos.

**TERCERO** .- Dicho lo anterior la Sala no puede por menos que considerar que pese a que el Juzgado diera a la parte pie de recurso de apelación es innegable que la cuantía del mismo no lo permite, en aplicación del art. 81.1.a) Ley 29/1998 LJCA, por lo que la Sala no tendría competencia para su resolución, lo que en esta fase del procedimiento equivale también a su desestimación





**CUARTO.-** Conforme al artículo 139.2 de la Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, no procede la imposición de las costas de esta instancia a la parte apelante, dado que el Juzgado le otorgó indebidamente pie de recurso para éllo.

VISTOS los preceptos legales de general y pertinente aplicación

### FALLAMOS

Desestimar el presente recurso de apelación , sin efectuar una especial imposición de las costas procesales.

Librese testimonio de esta Sentencia para su unión al rollo de apelación. Remítase testimonio de la presente resolución al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de procedencia para su notificación a las partes y ejecución, haciéndoles saber que contra ella cabe interponer recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo si pretende fundarse en infracción de normas de derecho estatal o de la Unión Europea que sean relevantes y determinantes del fallo impugnado o ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con la composición que determina el artículo 86.3 de la Ley Jurisdiccional si el recurso se fundare en infracción de normas de derecho autonómico; recurso que habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de treinta días contados desde el siguiente a la notificación de la presente sentencia mediante escrito que reúna los requisitos expresados en el artículo 89.2 del mismo cuerpo legal .

Así por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Ponente que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, ante mí, la Letrada de la Administración de Justicia. Doy fe.-





