

JDO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Nº 5 DE MÁLAGA

C/ Fiscal Luis Portero Garcia s/n
Tel.: 677-98-23-32 Fax: 951-93-91-75
N.I.G.: 29067453202200003147

Procedimiento P.ABREVIADO 371/2022 - Negociado: FL

Recurrente: [REDACTED]

Letrado: [REDACTED]

Procurador:

Demandado/os: EXCMO AYUNTAMIENTO DE MALAGA.- ORGANISMO AUTONOMO DE GESTION TRIBUTARIA.

Representante:

Letrados:

Acto recurrido: CONTRA RESOLUCION DEL ORGANISMO AUTÓNOMO DE GESTIÓN TRIBUTARIA DEL AYUNTAMIENTO DE MALAGA DE 13-12-2021 Y RESOLUCION 23-09-2022 POR LA QUE SE DESESTIMA RECURSO INTERPUESTO FRENTE A EXPEDIENTE SANCIONADOR Nº 11963/2021. IMPORTE SANCION: 217,00 EUROS.

SENTENCIA Nº 285/2023

En Málaga a fecha de la firma digital..

Vistos por mí, D^a M^a del Carmen de Torres Extremera, Magistrada-Juez sustituta del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Málaga, los presentes autos de nº 371/2022 sobre sanción, a instancia de [REDACTED] la cual se representa y asiste a sí misma, frente a la Resolución desestimatoria del recurso de reposición recaída en el expediente sancionador 11963/2021 dictado por el AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA representado y asistido por el Letrado de los Servicios Jurídicos.

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- Por el Letrado [REDACTED] en la representación citada, interpuso recurso contencioso-administrativo, Resolución desestimatoria del recurso de reposición recaída en



el expediente sancionador 11963/2021 de fecha 13/12/2021 y propuesta de resolución de fecha 23/09/2021. En la demanda se hacía constar que en el mes de agosto de 2021 sobre las 13.00 horas aproximadamente la recurrente se encontraba con una vecina en compañía de su mascota, en la entrada al edificio de las [REDACTED] de la calle [REDACTED] [REDACTED] cuando se apeó de un vehículo una persona, que resultó ser agente de la Policía Local, e identificándose le solicitó la placa relativa al ADN de la mascota, informando la recurrente que carecía de ella, se le informó que estaba cometiendo una infracción sacando un apartado electrónico que lo puso sobre el animal y localizar el microchip y poder registrar los datos del animal, marchándose del lugar, sin extender boletín de denuncia alguno y notificar el mismo a la recurrente. Que en fecha 8/01/2022 recibió resolución de terminación del expediente sancionador, con imposición de una sanción de 271 euros, la cual fue abonada. Que existe un grave defecto de forma en el procedimiento sancionador, toda vez que no se notificó a la recurrente, el inicio del expediente para formular las correspondientes alegaciones, lo que le ha ocasionado indefensión. 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 las resoluciones dictadas dejándolas sin efecto, con expresa imposición de las costas procesales a la Administración demandada

II.- Admitido a trámite el recurso, mediante Decreto de fecha 20 de diciembre de 2022, se acordó reclamar el expediente administrativo, que ha sido aportado, señalándose día para la celebración de la vista el 9 de noviembre de 2023.

III.- Citadas las partes a juicio, compareció al acto de la vista la recurrente, afirmándose en su demanda, no compareciendo la Administración demandada, pese a estar legalmente citada.

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 Resolución de fecha 13/12/2021 y propuesta de resolución de fecha 23/09/2021 desestimatoria del recurso de reposición recaída en el expediente sancionador 11963/2021.

Entiende la recurrente, que en el procedimiento sancionador se han incumplido los requisitos legales establecidos en la normativa administrativa al no haberse realizado la notificación de la denuncia en legal forma, desconociendo la infracción cometida, así como ni el importe de la sanción, causándole con ello, indefensión al no poder realizar las alegaciones correspondientes dentro del procedimiento sancionador, y aportar o proponer las pruebas correspondiente.

La Administración al no comparecer al acto de la vista, no formuló conetstación a la demanda.

SEGUNDO.- Debemos de partir que nos encontramos ante un procedimiento sancionador y ante ello, debemos referirnos a que la potestad sancionadora de la Administración, se rige 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.- En el supuesto de autos, el objeto del recurso, es la vulneración de derecho a notificación al interesado, de cualquier acto administrativo que se siga contra él, y que suponga el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, y perjudique al administrado. Queda acreditado y así se reconoce la recurrente, , que carecía del preceptivo perfil genético de su mascota, mediante la consignación de una placa o identificativa o carnet que acredite la identificación en el Registro Municipal de datos relativos al perfil genético de perros, conforme a la Ordenanza Municipal de Bienestar. Protección y tenencia Responsable de Animales del Ayuntamiento de Málaga. Ahora bien, se discute por la recurrente, que en ningún momento le ha sido notificado la incoación del procedimiento sancionador, lo que le





ocasionó indefensión y le privó de realizar alegaciones o de proponer las pruebas que tuviera por conveniente.

Del examen del expediente administrativo, así como, de la prueba practicada en el acto de la vista, y con independencia, de si compareció ante la recurrente una sola agente de la autoridad o dos, si solo iba una en el vehículo, o dos, explicando las mismas agentes nº 1538 y 1526 que, pertenecen a la patrulla de control, de ADN y que por regla general siempre actúan en pareja, con independencia de esta particularidad, que no incide en la cuestión controvertida en este procedimiento, se ha de dilucidar esa falta de notificación de la denuncia formulada contra la recurrente, así como la afirmación de las Agentes en el acto de la vista, que rehusó dicha notificación motivo por el que se inició el expediente sancionador.

CUARTO.- Toda sanción administrativa debe adoptarse a través de un procedimiento que respete los principios esenciales reflejados en el artículo 24 de la CE (ST 125/1683 o STC 70/2012) por lo tanto la actividad probatoria de cargo desplegada por la Administración debe ser suficiente para enervar la presunción de inocencia y tramitada en un procedimiento legalmente curado y respetando el principio de audiencia. La Ley 39/2015 señala que los procedimientos se iniciarán de oficio por acuerdo de órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior a petición razonada de otros órganos o por denuncia”. Se debe distinguir entre el acuerdo de incoación del procedimiento que los deberá adoptar el órgano competente, de aquellos actos por medio de los cuales dicho órgano tenga conocimiento de la existencia de la infracción o supuesto legal. Y entre esa forma de conocimiento se contempla la denuncia, como noticia criminis, que pueden formular, agentes, funcionarios o particulares.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, núm. 848/2000, de 5 de octubre, es muy clara en este sentido, que viene a incrementar las garantías del administrado dirigidas a asegurar la notificación en el acto de la denuncia contra él: “La exégesis de este precepto supone, en primer lugar, partir de la regla general, excepcionalmente soslayable, de la obligación de notificar en el acto las denuncias formuladas por Agentes de la Autoridad, regla que es general por elementales garantías de defensa de los administrados, que en el marco de un procedimiento sancionador deben ser



extremadas y que abocan a una interpretación restrictiva de los supuestos de su excepción. Frente a esta norma general, se permite en circunstancias excepcionales infringir esta obligación siempre y cuando existan razones. Esta justificación ha de entenderse en el sentido de suficiente o bastante, o si se prefiere, y según la Real Academia Española, en la tercera aceptación del verbo justificar es decir: Estas garantías fijadas por el legislador estatal para evitar precisamente la conversión de esta situación excepcional en regla general, se materializan igualmente en la necesidad de consignar esas razones justificadas en la propia denuncia.

En el supuesto de autos tras la valoración de la prueba practicada, queda acreditado que las Agentes de la Autoridad, formularon la denuncia de forma verbal a la recurrente, si bien no procedieron a su notificación in situ, mediante el correspondiente boletín de denuncia, para que la recurrente tuviera conocimiento del precepto infringido, así como del plazo para formular las correspondientes alegaciones, hecho éste que no ocurrió, ante la ausencia de notificación de la denuncia, tal y como afirmó la testigo [REDACTED] que estuvo presente en todo momento en los hechos, sin que las agentes que depusieron en el acto de la vista, concretaran en el caso que nos ocupa, sino que manifestaron que por regla general, rehúsan los administrados la notificación de la denuncia, sin embargo como ya se ha declarado, ni tan siquiera realizaron esa notificación a la recurrente, ellos nos lleva a que la falta de notificación de la denuncia en el acto, situó a la recurrente en una evidente situación de indefensión, puesto que no tuvo oportunidad de recabar pruebas realizar alegaciones al inicio del expediente sancionador, llevado a cabo por la Administración para desvirtuar la presunción de veracidad de los agentes de la autoridad, presunción que ha sido desvirtuada por la prueba practicada, y en consecuencia, existiendo un vicio de nulidad en la falta de notificación de la denuncia, en el procedimiento sancionador iniciado contra la recurrente, se ha de estimar el recurso, y declarar no conforme a derecho las resoluciones dictadas.

QUINTO.- En virtud de lo establecido en el art. 139.1 de la Ley de Enjuiciamiento Administrativo de 13 de julio de 1998, tras la reforma dada por la Ley





37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal, no procede imposición de las costas procesales atendida la cuantía.

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

FALLO

Que debo ESTIMAR Y ESTIMO el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación de [REDACTED] contra la Resolución desestimatoria de fecha 13/12/2021 y propuesta de resolución de fecha 23/09/2021 desestimatoria del recurso de reposición recaída en el expediente sancionador 11963/2021 y debo declararlas no conformes a Derecho, declarando su nulidad, y dejándolas sin efecto. Y todo ello sin imposición de las costas procesales.

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 Iltrma. Sra. Magistrada de este Juzgado, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha. Doy fe.



