

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2
OVIEDO

SENTENCIA nº 232

En Oviedo a veintinueve de Diciembre de 2.014

La Ilma. Sra. D^a. Pilar Martínez Ceyanes, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Oviedo ha visto los presentes autos tramitados como **procedimiento abreviado nº 150/14** en el que son partes:

RECURRENTE: D. _____ representada
por la Procuradora D^a. _____ y asistida por la Letrada
D^a.

DEMANDADA: EL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO representado por el
Procurador D. _____ y asistido por
el Letrado D. _____

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 03 de junio de 2014, se presentó en el Juzgado Decano de Oviedo, demanda en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, el recurrente terminó suplicando se dictara sentencia por la que se declare la no conformidad contra la resolución del Ayuntamiento de Oviedo de fecha 17 de marzo de 2014, expediente nº E-2013-0024, por las que se desestiman las pretensiones formuladas en recurso de reposición interpuesto frente a la resolución de fecha 13 de enero de 2014, por la que se imponía una multa por importe de 6.010,20 euros por la comisión de una infracción tipificada en el artículo 32 f) de la Ley del Principado de Asturias 8/2002, de 21 de octubre, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, solicitando se acuerde declarar que el acto administrativo no es conforme a derecho por incurrir en nulidad al haber sido dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido al haber omitido el trámite de prueba generando

indefensión, y disponga no haber lugar a la imposición de sanción alguna por los hechos denunciados; subsidiariamente, declare que la conducta descrita es constitutiva de la falta leve tipificada en el artículo 34 f) de la Ley del Principado de Asturias 8/2002, de 21 de octubre, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas.

Segundo.- Reclamado el expediente administrativo se citó a las partes a la celebración de la vista que tuvo lugar el 15 de diciembre de 2014 con la asistencia de ambas y en la que la demandante se ratificó en su demanda y concedida la palabra a la parte demandada, por su representante se alegó lo que estimó oportuno en defensa de la legalidad del acto administrativo recurrido solicitando la desestimación íntegra de la demanda con imposición de costas a la recurrente.

Tercero.- Se fijó la cuantía de la presente litis en 6.010,20 euros y practicada la prueba solicitada y declarada pertinente y formuladas conclusiones por ambas partes quedaron los autos conclusos para sentencia.

Cuarto.- En la tramitación del procedimiento se han cumplido las formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El objeto del presente recurso contencioso-administrativo es la resolución del Ayuntamiento de Oviedo de fecha 17 de marzo de 2014, expediente nº E-2013-0024, por las que se desestiman las pretensiones formuladas en recurso de reposición interpuesto frente a la resolución de fecha 13 de enero de 2014, por la que se imponía una multa por importe de 6.010,20 euros por la comisión de una infracción tipificada en el artículo 32 f) de la Ley del Principado de Asturias 8/2002, de 21 de octubre, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas.

La parte actora invoca como motivo de nulidad de la resolución sancionadora el incumplimiento por parte del órgano sancionador del procedimiento legalmente establecido, indicando que se ha omitido el preceptivo trámite de prueba ocasionando efectiva indefensión al sancionado.

Por la representación del Ayuntamiento demandado se sostiene la legalidad del acto recurrido.

Segundo.- En el examen de las cuestiones planteadas es preciso partir de los siguientes antecedentes de hecho:

1º/ El 27-1-2013 la Policía Local es requerida por la Policía Nacional en la inspección del local denominado "Malabax" levantando el Acta de Intervención obrante en el expediente (folio 1 donde se refleja que "el titular del negocio y encargado nos pone impedimentos en nuestra labor inspectora" así como que "el local se encuentra en un estado de suciedad que evidencia una falta de higiene absoluta" así como que se observó gente en el exterior consumiendo bebidas. El Acta refleja expresamente la "negativa de acceso u obstaculización a los agentes durante la inspección".

2º/ Se interesó ampliación del Acta para verificar la realidad de la infracción y el agente 9010 suscribió un informe en el que se relata la negativa del encargado a "presentar los seguros, licencias. Se interpone cuando íbamos a inspeccionar los servicios. Se negó a encender las luces, teniendo que hacerlo los agentes. Un trato vejatorio a los agentes con insultos. Y no ayudó a la evacuación del local" (folio 6).

3º/ En fecha 10-9-2013 se acuerda la incoación del expediente sancionador a D. _____ como responsable del local y a la entidad "Xalabán C.B" como titular emitiéndose el 11-9-2013 pliego de cargos por infracción leve del artículo 34 d/ la falta de limpieza y muy grave del artículo 32 f/ la obstaculización a los agentes, notificándose dicha resolución al interesado en fecha 20-9-2013 (folio 29).

4º/ Se presenta escrito de alegaciones en el que, entre otras, se interesaba la prueba testifical de los agentes practicándose el informe de los mismos obrante al folio 54 tras lo cual se emitió propuesta de resolución sancionadora en fecha 19-11-2013 que es notificada al interesado (folio 62) el cual ninguna alegación plasmó en el plazo concedido. Tras ello se dictó la resolución sancionadora objeto del presente procedimiento.

Tercero.- A la vista de lo anteriormente expuesto es evidente que no se ha producido el motivo de nulidad que el recurrente invoca como fundamento de su impugnación. En primer lugar hemos de recordar que la nulidad establecida en el artículo 62.1 e/ de la Ley 30/92, como toda aquella que determine este radical efecto, es de interpretación restrictiva en el sentido de que no basta con la mera omisión de un trámite por importante que éste sea sino que es preciso que se haya prescindido totalmente de los trámites del procedimiento. Cuando se ha omitido un trámite procedimental, pero no se ha prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente previsto nos encontramos con la posibilidad de que el acto pueda ser anulable de conformidad con el

artículo 63.2 de la LRJPAC aunque en este supuesto sólo procederá la declaración de anulabilidad si el acto carece de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o si ha producido indefensión a los interesados. También es necesario recordar que no se produce indefensión a estos efectos si el interesado ha podido alegar y probar en el expediente cuanto ha considerado oportuno en defensa de sus derechos y de su postura.

Pues bien, en el caso de autos y tan y como ha quedado reflejado, la petición del interesado de que se practicase prueba testifical de los agentes fue aceptada por el instructor remitiéndose a los mismos solicitud de informe para responder a las alegaciones del denunciado (folio 53). Es decir, no se ha inadmitido una prueba relevante que, como señala el Tribunal Constitucional (entre otras, SSTC 40/1986; 170/1987; 167/1988; 168/1991; 211/1991; 233/1992; 351/1993; y 131/1995), afectaría directamente al contenido del artículo 24.2 de la C.E. sino que se ha llevado a cabo, si bien en forma distinta a la pretendida por el interesado que, al parecer, interesaba el sometimiento de los agentes al principio de contradicción. Pero a ello hay que responder que el Reglamento de Procedimiento Sancionador general (Decreto 21/1994 de 24 de febrero del Principado de Asturias) al que se remite el artículo 40 de la Ley 8/2002 de 21 de octubre de Espectáculos públicos y actividades recreativas (EPAR), no establece en su artículo 5 el modo concreto en que han de practicarse las pruebas, como tampoco lo hace el artículo 17.3 del Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora (RD 1398/1993). Ello impide la apreciación de un supuesto de nulidad por el hecho de que se haya llevado a cabo la testifical interesada mediante remisión a los agentes de las alegaciones del denunciado para que respondieran a su contenido. Al contrario, supone el método de actuación habitual en los expedientes sancionadores e incluso en el propio proceso contencioso-administrativo en el que únicamente cuando se alega o evidencia la imperativa presencia de los funcionarios de la Administración sancionadora para declarar sobre los hechos objeto de sanción, se les cita a presencia judicial, actuando en los demás casos conforme a los arts. 315 o 381 LEC.

No es ajustado a la realidad de los hechos, por tanto, que se haya omitido una prueba esencial sino que tal prueba se practicó y respecto a su contenido el recurrente pudo aducir lo que considerara oportuno en el trámite que se le concedió al notificarle la propuesta de resolución sancionadora, todo lo cual impide apreciar la vulneración denunciada y, menos aún, la existencia de una indefensión real.

Cuarto.- Se ha de desestimar el único motivo de impugnación esgrimido, lo que determina la necesaria desestimación del recurso al no haberse negado la correcta tipificación de los hechos en la infracción muy grave del artículo 32 f/ de la Ley 8/2002 de 21 de octubre de Espectáculos públicos y actividades recreativas. La sanción que a dicha infracción prevé el artículo 37.1 de la citada Ley es la siguiente: "a) Multa desde seis mil diez con veinte euros (6.010,20 euros) a sesenta mil ciento uno con veintiún euros (60.101,21 euros)." Por lo tanto, habiéndose impuesto en su cuantía mínima, ninguna otra tacha cabe apreciar a la señalada.

Quinto.- De conformidad con lo señalado en el artículo 139 de la Ley 29/1998 Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa han de imponerse las costas a la demandante si bien y haciendo uso de la facultad igualmente establecida en el referido precepto se limita su cuantía al máximo de 400 euros.

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

FALLO

Desestimar el recurso contencioso-administrativo presentado por D. _____ contra la actividad administrativa identificada en el fundamento de derecho primero de esta sentencia, declarando la conformidad a derecho de la misma con imposición de costas al demandante hasta el límite de 400 euros.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra ella no cabe recurso ordinario alguno.