

RESOLUCION de 7 de octubre de 1996, de la Secretaría General Técnica, por la que se notifica la adoptada por la Consejera, resolviendo el recurso ordinario interpuesto por don Pablo Medina Rodríguez y Fernando M. Gómez Gómez, S.C. Expediente sancionador núm. 12/95/EP.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 59.4 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común e intentada sin efecto la notificación personal al recurrente don Pablo Medina Rodríguez y Fernando M. Gómez Gómez, S.C. contra la resolución del Ilmo. Sr. Delegado de Gobernación en Málaga por la presente se procede a hacer pública la misma, al no haberse podido practicar en su domicilio reproduciéndose a continuación el texto íntegro:

Se le comunica que el expediente administrativo se encuentra en las dependencias del Servicio de Legislación y Recursos de esta Secretaría General Técnica (Plaza Nueva, 4, Sevilla), pudiendo acceder al mismo previa acreditación de su identidad.

En la ciudad de Sevilla, a tres de julio de mil novecientos noventa y seis.

Visto el recurso ordinario interpuesto y a tenor de los siguientes

ANTECEDENTES

Primero. Por el Ilmo. Sr. Delegado de Gobernación en Málaga se dictó, en fecha 25 de julio de 1995, resolución en el expediente arriba referenciado, imponiendo a don Pablo Medina Rodríguez y Fernando M. Gómez Gómez, S.C. una sanción económica consistente en una multa de cincuenta mil pesetas (50.000 ptas.), como consecuencia de la comisión de una infracción del artículo 1 de la Orden de 14 de mayo de 1987 de la Consejería de Gobernación, tipificada como infracción leve en el artículo 26 e) de la Ley Orgánica 1/92, de 21 de febrero, sobre protección de la seguridad ciudadana, en virtud de una denuncia de la Policía Local de Málaga, en la que se puso de manifiesto que el día 20 de noviembre de 1994 a las 3,10 horas, el establecimiento denominado «Bar Tacos», sito en la calle Beatas, 32, de la citada localidad, se encontraba abierto al público.

Segundo. Notificada la resolución en fecha 8 de octubre de 1995, el interesado interpone recurso ordinario el día 31 de octubre de 1995, en el que alega: Que en el día de la denuncia el establecimiento cerró a la hora permitida.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

I

Es competencia de la Excm. Sra. Consejera de Gobernación, en virtud del artículo 39.8 de la Ley 6/1983, de 21 de julio, del Gobierno y la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, la resolución de los recursos ordinarios interpuestos al amparo del artículo 114 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común, contra las resoluciones de los Delegados de Gobernación.

II

El artículo 113.3 de la Ley 30/92 establece que «el órgano que resuelva el recurso decidirá cuantas cuestiones,

tanto de forma como de fondo, plantee el procedimiento, hayan sido o no alegadas por los interesados».

III

Conforme a lo anterior, procede examinar con carácter previo la posible caducidad del expediente, pues de haberse producido ésta, su declaración haría innecesario el estudio de las alegaciones del recurrente. En este sentido, el artículo 43.4 de la misma Ley 30/1992 establece que «cuando se trate de procedimientos iniciados de oficio no susceptibles de producir actos favorables para los ciudadanos, se entenderán caducados y se procederá al archivo de las actuaciones, a solicitud de cualquier interesado o de oficio por el propio órgano competente para dictar la resolución, en el plazo de treinta días desde el vencimiento del plazo en que debió ser dictada, excepto en los casos en que el procedimiento se hubiera paralizado por causa imputable al interesado, en los que se interrumpirá el cómputo del plazo para resolver el procedimiento».

Dicho plazo de resolución viene señalado en el artículo 24.4 del Real Decreto 1398/93, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, cuando establece que «el procedimiento deberá resolverse en el plazo máximo de un mes desde que se inició».

El expediente se inició en fecha 5 de enero de 1995 y se resolvió el 8 de octubre de 1995, superando, en consecuencia, el plazo máximo establecido para ello.

Vista la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común, y demás normas concordantes de especial y general aplicación, resuelvo estimar el recurso ordinario interpuesto, declarando caducado el procedimiento sancionador.

Cuando la presente resolución -dictada en virtud de la Orden de 29 de julio de 1985, de delegación de atribuciones- que agota la vía administrativa, se podrá interponer ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con lo previsto en el art. 58 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, de 27 de diciembre de 1956, previa comunicación a este órgano administrativo de conformidad con el art. 110.3 de la Ley de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. El Viceconsejero de Gobernación P.D. (Orden 29.7.85). Fdo.: José A. Sainz-Pardo Casanova.

Sevilla, 7 de octubre de 1996.- La Secretaria General Técnica, Ana Isabel Moreno Muela.

RESOLUCION de 7 de octubre de 1996, de la Secretaría General Técnica, por la que se notifica la adoptada por la Consejera, resolviendo el recurso ordinario interpuesto por don Antonio Lorente Latorre.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 59.4 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común e intentada sin efecto la notificación personal al recurrente don Antonio Lorente Latorre contra la resolución del Tribunal Calificador de las pruebas selectivas de acceso al Cuerpo de Auxiliares Administrativos de la Junta de Andalucía (oferta pública de empleo de 1992) por la presente se procede a hacer pública la misma, al no haberse podido practicar en su domicilio reproduciéndose a continuación el texto íntegro:

Se le comunica que el expediente administrativo se encuentra en las dependencias del Servicio de Legislación y Recursos de esta Secretaría General Técnica (Plaza Nueva, 4, Sevilla), pudiendo acceder al mismo previa acreditación de su identidad.

En la ciudad de Sevilla, a veinte de mayo de mil novecientos noventa y seis.

Visto el recurso ordinario interpuesto, y examinados los siguientes,

ANTECEDENTES

Primero. Don Antonio Lorente Latorre participó en las pruebas selectivas para ingreso en el Cuerpo de Auxiliares Administrativos convocadas por Orden de la Consejería de Gobernación de 26 de abril de 1993 (BOJA núm. 46, de 4 de mayo).

Segundo. Que publicadas las listas de aprobados del segundo ejercicio de las citadas pruebas ha sido presentado por el interesado recurso administrativo ordinario contra la puntuación otorgada por el Tribunal calificador.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

I

De acuerdo con el informe preceptivo emitido por el Tribunal calificador, cuyo contenido incorporamos a la presente Resolución de conformidad con el art. 89.5 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, éste procedió a la revisión del ejercicio y se ratifica en las calificaciones otorgadas:

«El Tribunal considera que no ha lugar a la revisión ni al examen de los ejercicios conjuntamente con los opositores, puesto que la misión del Tribunal es la de seleccionar a los aspirantes, no estando prevista en las bases de la convocatoria, ni en el Real Decreto 2223/84, la revisión de los ejercicios junto con el opositor como trámite en la celebración de oposiciones».

II

A pesar del recurso interpuesto en cuanto a las calificaciones otorgadas hemos de argumentar la imposibilidad de acceder a la revisión de las mismas.

El fundamento de ello ha sido perfectamente recogido por el Tribunal Supremo en repetidas sentencias, siendo especialmente ilustrativa la de 8.10.93 por la que se revoca una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia en base a que «esta Sala en reiteradas sentencias relativas a pruebas selectivas..., ha sentado la doctrina, que por unidad debemos seguir, de la discrecionalidad técnica que el Tribunal u Organismo Calificador de la prueba selectiva tiene al controlar el valor intrínseco de las respuestas dadas por los partícipes en la prueba, y la imposibilidad de que ese control sea sustituido bien por la Administración al resolver los recursos, o incluso por los Tribunales de Justicia. Doctrina que sería desbordada si se admitiera que, a través de una prueba pericial se pudiera impedir ese control del Organismo Calificador, que quedaría sustituido por el del perito, y por la apreciación del Organismo judicial al valorar la pericial, que es lo que en definitiva ha hecho la sentencia apelada, ya que para considerar como válida la respuesta dada por la señora... a la pregunta 20, tuvo que entrar a dilucidar, en funciones según la propia sentencia periciales, sobre la intrínseca bondad de cada una de las posibles respuestas, inclinándose por la primera de las ofrecidas en el examen, que había sido elegida por

la opositora, con preferencia sobre la cuarta dada por correcta por aquel Organismo Calificador».

A mayor abundamiento, la Sentencia de 22 de noviembre de 1983 habla de la «indiscutible soberanía de los Tribunales de oposiciones, a la hora de asignar las calificaciones, que constituyen auténtico dogma en materia de oposiciones y concursos». La de 31 de enero de 1973 mantiene que «el Tribunal calificador es el único que tiene competencias absolutas para formular la calificación que merezcan los opositores». En el mismo sentido, sentencias de 26 de abril de 1926, 10 de octubre de 1946, 3 de julio de 1972, 31 de enero de 1973, 30 de octubre de 1974, 22 de diciembre de 1975, 28 de noviembre de 1984, entre otras muchas, todas con argumentos en esta línea de la imposibilidad de sustituir el juicio del Tribunal con otro posterior. Y más recientemente podemos significar la de 21 de enero de 1991 y la de 20 de abril de 1994, esta última por cuyo interés vamos a citar:

«Es evidente que el proceso selectivo de acceso a la función pública es un acto administrativo y por lo tanto sometido al control jurisdiccional, que se concreta en determinar si el Tribunal u Organismo calificador ha actuado conforme a la legalidad y a las bases en la convocatoria o si ha habido desviación de poder o arbitrariedad, pero lo que no se puede es entrar en el juicio técnico o en la calificación que de los conocimientos o aptitudes de los opositores ha hecho el Tribunal».

Esta tesis jurisprudencial se ha visto corroborada por el Tribunal Constitucional en su reciente sentencia núm. 353/1993, de 22 de noviembre, que acoge íntegramente su doctrina diciendo:

«El artículo 23.2 de la Constitución, al reconocer a los ciudadanos el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos y funciones públicas con los requisitos que señalen las leyes, concreta el principio general de igualdad en el ámbito de la función pública. No confiere derecho sustantivo alguno a la ocupación de cargos ni a desempeñar funciones determinadas (según sentencia Tribunal Constitucional 50/1986, fundamento jurídico 4.º), 200/1991 (fundamento jurídico 2.º), sino que garantiza a los ciudadanos una situación jurídica de igualdad en el acceso a las funciones públicas, con la consiguiente imposibilidad de establecer los requisitos para acceder a las mismas que tengan carácter de discriminatorio (según sentencia Tribunal Constitucional 193/1987, fundamento jurídico 5.º); 47/1990 (fundamento jurídico 9.º); 200/1991 (fundamento jurídico 2.º). E interpretado sistemáticamente con el segundo inciso del artículo 103.3 de la Constitución impone la obligación de no exigir para el acceso a la función pública requisito o condición alguna que no sea referible a los principios de mérito o capacidad (según sentencia Tribunal Constitucional 50/1986, fundamento jurídico 4.º); 148/1986 (fundamento jurídico 8.º); 193/1987 (fundamento jurídico 3.º). Lo que en forma alguna resulta variable pretender de este Tribunal Constitucional, bajo la invocación de aquel derecho fundamental y a través de la específica y singularísima vía de amparo, es la revisión de lo decidido por el órgano administrativo calificador y, posteriormente, confirmado por los órganos judiciales competentes. Tal es el efectivo alcance y significado del planteamiento que en la demanda de amparo se hace en este punto, con el que el recurrente pretende de nuevo poner en entredicho la corrección de las respuestas que el Tribunal calificador dio a algunas de las pruebas de acceso».

Vista la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; la Ley 6/1985, de 28 de noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la

Junta de Andalucía; el Decreto 264/89, de 27 de diciembre, sobre el procedimiento de acceso a la condición de funcionario de la Administración de la Junta de Andalucía; el Decreto 79/92, de 19 de mayo, por el que se aprobó la Oferta de Empleo Público para 1992; la Orden de convocatoria de 26 de abril de 1993 y demás normas de general y especial aplicación, resuelvo desestimar el recurso ordinario presentado por don Enrique Fernández Airas contra la resolución del Tribunal Calificador de las pruebas de acceso al Cuerpo de Auxiliares Administrativos que se confirma.

Contra la presente resolución, -dictada en virtud de la Orden de 29 de julio de 1985, de delegación de atribuciones- que agota la vía administrativa, se podrá interponer ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con lo previsto en el art. 58 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, de 27 de diciembre de 1956, previa comunicación a este órgano administrativo de conformidad con el art. 110.3 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. El Viceconsejero de Gobernación, P.D. (Orden 29.7.85). Fdo.: José A. Sainz-Pardo Casanova.

Sevilla, 7 de octubre de 1996.- La Secretaria General Técnica, Ana Isabel Moreno Muela.

RESOLUCION de 7 de octubre de 1996, de la Secretaría General Técnica, por la que se notifica la adoptada por la Consejera resolviendo el recurso ordinario interpuesto por don Crispín Navarro Martín. Expediente sancionador núm. SC/452/94.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 59.4 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común e intentada sin efecto la notificación personal al recurrente don Crispín Navarro Martín contra la resolución del Ilmo. Sr. Director General de Política Interior por la presente se procede a hacer pública la misma, al no haberse podido practicar en su domicilio, reproduciéndose a continuación el texto íntegro.

Se le comunica que el expediente administrativo se encuentra en las dependencias del Servicio de Legislación y Recursos de esta Secretaría General Técnica (Plaza Nueva, 4, Sevilla), pudiendo acceder al mismo previa acreditación de su identidad.

En Sevilla, a veinte de mayo de mil novecientos noventa y seis.

Visto el recurso ordinario interpuesto y en base a los siguientes

ANTECEDENTES

Primero. Con fecha 16 de junio de 1995 el Ilmo. Sr. Director General de Política Interior dictó resolución por la que se imponía a la entidad recurrente una sanción por un importe de 150.000 pesetas, al considerarle responsable de una infracción a lo previsto en el art. 4.1.c) de la Ley 2/86 del juego y apuestas de la Comunidad Autónoma y en relación a los arts. 37 y 38 del Reglamento de máquinas recreativas y de azar, aprobado por el Decreto 181/87, de 29 de julio. Tal infracción se encuentra tipificada como grave en el art. 46.1 de la anteriormente citada norma reglamentaria.

Los hechos declarados como probados son que en el establecimiento denominado «Bar Vendaval», se encontraba instalada y en funcionamiento la máquina tipo B,

modelo Super Chip, serie SCH-1134, careciendo del boletín de instalación debidamente diligenciado.

Segundo. Contra la citada resolución interpone el interesado recurso ordinario, alegando, resumidamente:

Que en el momento de la inspección no tenía el boletín de instalación, y que lo tenía solicitado, aunque tardó algún tiempo en concedérsele, lo cual no es imputable a la empresa sino a la burocracia de la Administración.

Que estaba al corriente en el Impuesto sobre Actividades Económicas, de la Tasa Fiscal sobre el Juego y en posesión de la documentación legal cuando solicitó «el cambio de local al Bar Vendaval» (consideramos que se refiere a que solicitó el boletín de instalación).

Que en ningún momento ha tenido ánimo de eludir sus obligaciones como lo demuestra el haber solicitado el boletín de instalación, siendo la sanción impuesta improporcionada.

Tercero. No constando la representación en el expediente se le requiere de don Crispín Navarro Martín, con fecha 19 de abril de 1996 que le acredite, de acuerdo con el art. 32 de la Ley 30/92. Con fecha 6 de mayo de 1996, y como contestación a nuestro escrito presenta don Crispín Navarro, fotocopia compulsada de escritura pública acerca de la transformación de sociedad anónima, a sociedad de responsabilidad limitada de la entidad «Automáticos Navarro, S.L.» fechada en octubre de 1993.

De la vista de los documentos acompañantes se aprecia que, en la fecha de la interpretación del recurso era el representante de dicha entidad.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

I

El art. 4.1.c) de la Ley 2/86 del Juego y Apuestas de la Comunidad Autónoma de Andalucía, señala la necesidad de contar con autorización previa, «(...) en los términos que reglamentariamente se determinen: (...)», una serie de actividades como las que se practiquen mediante máquinas de juego puramente recreativas, las recreativas con premios y las de azar.

El art. 29.1 de la misma norma legal tipifica como falta grave, la organización, práctica o celebración, gestión o explotación de juegos o apuestas careciendo de alguna de las autorizaciones administrativas que reglamentaria y específicamente se establecen para cada juego, así como el consentir o permitir, expresa o tácitamente, la celebración de estos juegos o actividades en locales o recintos no autorizados o mediante personas no autorizadas.

El art. 38.1 del Reglamento de máquinas recreativas y de azar, aprobado por el Decreto 181/87, de 29 de julio, indica que: «(...) podrá instalar la máquina de que se trate en los locales a que se refiere el presente Título, con cumplimiento previo de los requisitos y sometimiento a las limitaciones que se establezcan en el mismo». El apartado tercero del mismo artículo dispone que: «Dicho boletín de instalación deberá ser autorizado mediante un sellado por la Delegación de Gobernación, previamente a la instalación de la máquina».

Tras la lectura de estos preceptos jurídicos, debemos concluir subrayando el carácter de autorización que posee el boletín de Instalación. Esta afirmación se fundamenta en el propio texto de la norma reglamentaria y en la habilitación legal indicada en los preceptos anteriormente señalados. Una vez aceptada dicha premisa, la tipificación correcta debe ser la de grave, tal y como subraya expresamente el art. 46.1 del Reglamento de máquinas recreativas y de azar.