

“Si la denuncia es formulada por un agente de la autoridad especialmente encargado del servicio la presunción de legalidad y veracidad que acompaña a todo el obrar de los órganos administrativos, incluso de sus agentes, es un principio que debe acatarse y defenderse tanto en la vía administrativa como en la contencioso-administrativa, ya que constituye garantía de una acción administrativa eficaz.”

Fundamentado en todo lo anterior, hay que concluir que, en el caso que nos ocupa, los hechos imputados deben ser tenidos por ciertos al haber sido objeto de comprobación por inspección directa de los agentes que formularon la denuncia y no deducir el interesado en las actuaciones hasta ahora practicadas, prueba alguna que desvirtúe la imputación de la infracción cometida, ya que nada desvirtúa una simple negación de los hechos denunciados, y al margen de lo anterior resulta plenamente acreditado que el local, en ambas ocasiones, se encontraba abierto y en plena actividad fuera del horario legalmente establecido, como se ha quedado reflejado en el informe de ratificación que elaboraron los agentes de la Guardia Civil y el informe que trasladó a este centro directivo la Jefatura de la Policía Local de Nerva en el que expresa que los agentes se ratifican en todos los extremos de la denuncia, “por permanecer abierto al público fuera del horario legalmente establecido y con bastantes personas en su interior consumiendo bebidas”.

En cuanto a la alegación en la que expresa que el citado local es propiedad de Ancamor, S.L., significar que según los datos obrantes en este expediente ha quedado suficientemente acreditado que el local pertenece al recurrente, a la vista de la licencia de apertura del establecimiento que fue otorgada por el Excmo. Ayuntamiento de Nerva, con fecha 21 de mayo de 1999 a don Antonio Cala Morales. Asimismo, según se ha podido comprobar por los documentos que obran en el expediente, existe una solicitud de autorización de explotación donde consta que el titular del establecimiento es don Antonio Cala Morales y no la sociedad Ancamor, S.L. A mayor abundamiento, en una declaración de empresa operadora y titular del establecimiento, se refleja igualmente que la titularidad del establecimiento corresponde a la persona anteriormente citada y la denominación del local coincide con el establecimiento denunciado, por lo cual hay indicios suficientes que no desvirtúan los hechos que se han considerado probados.

Sobre la alegación que realiza el recurrente refiriéndose a que la sanción no se ajusta al Principio de Proporcionalidad, debemos advertir que las circunstancias concretas del caso pueden servir, como ha ocurrido en el presente supuesto, para realizar una valoración ponderada de la sanción a imponer, graduando la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada, como así se requiere en el art. 131 de la Ley 30/1992, lo que no puede conducir es a la exención de la responsabilidad por la infracción administrativa cometida.

El artículo 131 de la Ley 30/92 de 26 de noviembre, diseña el principio de proporcionalidad en exclusiva atención a la sanción administrativa, y no al resto de medidas restrictivas de los derechos subjetivos del administrado que puedan decretarse a lo largo del procedimiento sancionador, de las que se ocupan otros distintos preceptos. Dicha parcial visión tan sólo obliga con carácter general a que la naturaleza de la represión de las infracciones administrativas sea adecuada a la naturaleza del comportamiento ilícito, y específicamente impone un deber de concretar la entidad de la sanción a la gravedad del hecho. Mientras que la primera exigencia general corresponde solamente al legislador, la segunda ha de afrontarla la Administración mediante la aplicación de las normas legales.

Todo lo expresado hasta ahora conlleva la necesidad de confirmar la sanción impuesta por ser acorde con la infracción cometida, ya que la graduación de las sanciones debe hacerse aplicando la legislación vigente y haciendo una calificación con la infracción y la sanción que se señala expresamente, máxime cuando el recurrente tiene expedientes abiertos por

esta Administración con semejantes fundamentos de hecho y por la continua reincidencia en su conducta.

Vistas la Ley Orgánica 1/92, de 21 de febrero, sobre protección de la seguridad ciudadana, la Orden de 14 de mayo de 1987, que regula los horarios de cierre de los establecimientos públicos, y demás normas de general y especial aplicación, resuelvo desestimar el recurso interpuesto, confirmando la resolución recurrida.

Contra la presente Resolución, que agota la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación o publicación, ante los correspondientes órganos judiciales de este Orden, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. El Secretario General Técnico, P.D. (Orden 18.6.2001), Fdo.: Sergio Moreno Monrové.»

Sevilla, 4 de diciembre de 2001.- El Secretario General Técnico, Sergio Moreno Monrové.

*RESOLUCION de 4 de diciembre de 2001, de la Secretaría General Técnica, por la que se notifica la adoptada por el Consejero de Gobernación al recurso de alzada interpuesto por don Juan Carlos Ortega Ramos, en representación de Fevimao, S.L. contra la resolución recaída en el expediente sancionador núm. 210/99-M.*

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 interesado «Fevimao, S.L.» contra resolución del Ilmo. Sr. Subdelegado del Gobierno en el Campo de Gibraltar, 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 de esta Secretaría General Técnica (Plaza Nueva, 4, Sevilla), pudiendo acceder al mismo previa acreditación de su identidad.

«En la ciudad de Sevilla, siete de septiembre de dos mil uno.

Visto el recurso de alzada interpuesto y en base a los siguientes

#### ANTECEDENTES

Primero. El procedimiento sancionador núm. 210/99-M, tramitado en instancia se fundamenta en el acta levantada por miembros de la Unidad del Cuerpo Nacional de Policía, adscrita a la Comunidad Autónoma de Andalucía, de fecha 12.11.99 por comprobación de los agentes de que en el establecimiento denominado “Bar Pica”, sito en C/ Jabalón, 19, de Algeciras (Cádiz), se encuentran instaladas, y en funcionamiento, las máquinas recreativas de tipo B, modelo Cirs Mini Cherry con serie y número 97-3661 y la máquina modelo Cirs Oro del Faraón con serie y número 98-4981 y matrículas CA-11968 y CA-12500, careciendo, ambas, de las autorizaciones de instalación para el local donde se encontraban instaladas, y por lo tanto constituyen supuestas infracciones a la vigente normativa sobre máquinas recreativas y de azar.

Segundo. Tramitado el expediente en la forma legalmente prevista, fue dictada resolución por el Ilmo. Sr. Subdelegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en el Campo de Gibraltar, por la que se imponía, a la entidad denunciada, la sanción

consistente en una multa total de 400.000 ptas. (200.000 ptas. por cada una de las faltas), como responsable de dos infracciones a lo dispuesto en el artículo 25.4 de la Ley 2/86, de 19 de abril del juego y apuestas de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y en los artículos 21 y 24 del Reglamento de máquinas recreativas y de azar, aprobado por Decreto 491/96, de 19 de noviembre, tipificadas con el carácter de graves en el artículo 29.1 de la Ley 2/86 de 19 de abril y artículo 53.1 de dicho Reglamento.

Tercero. Notificada oportunamente la resolución sancionadora, el interesado interpone recurso de alzada, cuyas argumentaciones se dan por reproducidas, al constar en el correspondiente expediente administrativo.

#### FUNDAMENTOS JURIDICOS

I

A tenor de lo dispuesto en el art. 39.8 de la Ley 6/1983, de 21 de julio, del Gobierno y la Administración de la Comunidad Autónoma, resulta competente para la resolución del presente recurso el Excmo. Sr. Consejero de Gobernación.

La Orden de 18 de junio de 2001 delega la competencia para la resolución de los recursos administrativos en el Ilmo. Sr. Secretario General Técnico de la Consejería de Gobernación de la Junta de Andalucía.

II

El artículo 4.1.c) de la Ley 2/86, de 19 de abril comienza por disponer que "requerirán autorización administrativa previa, en los términos que reglamentariamente se determinen, la organización, práctica y desarrollo de los (...) juegos (...) que se practiquen mediante máquinas de juego puramente recreativas, las recreativas con premio y las de azar", contemplando expresamente, en su artículo 25 la necesidad del documento del boletín al establecer que "las máquinas recreativas clasificadas en este artículo deberán estar inscritas en el correspondiente Registro de Modelos, estar perfectamente identificadas y contar con un boletín de instalación debidamente autorizado, en los términos que reglamentariamente se determinen".

De acuerdo con esta remisión al reglamento, realizada por la ley específicamente en estos artículos y de forma general en su disposición adicional segunda, el artículo 21 de la norma reglamentaria establece que "Las máquinas sujetas al presente Reglamento deberán hallarse provistas de una Guía de Circulación, del documento de matrícula, del boletín de instalación y, en su caso, del justificante del abono de la tasa fiscal del juego correspondiente; asimismo deberán estar provistas de marcas de fábrica en los términos previstos en el artículo 25 del presente Reglamento". Desarrollándose en los artículos posteriores el contenido de cada uno de los documentos referidos.

Por su parte, el artículo 43.1 del Reglamento establece que: "La autorización de instalación consistirá en la habilitación administrativa concedida por la Delegación de Gobernación de la provincia a la empresa titular de la autorización de explotación, para la instalación individualizada de una máquina en un determinado establecimiento".

Resulta, a la luz de las disposiciones legales reseñadas y de la documentación obrante en el procedimiento sancionador tramitado, que se ha constatado una infracción administrativa en materia de juego por carecer la máquina en cuestión de la documentación precisa para su identificación y explotación.

III

Debe señalarse que una máquina no se puede instalar hasta que no sea autorizado el boletín de instalación. En este

sentido se expresa la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 11.10.1993, núm. 1218. También, otras sentencias del mismo Tribunal confirman dicho criterio, así la de 22 de diciembre de 1993, que establecía "... incluso acogiéndose al régimen del art. 40 del Reglamento... la actividad administrativa de control de las condiciones del cambio, entre otras las relativas al núm. de máquinas del nuevo local, impiden entender que la autorización sea meramente declarativa, mas al contrario se puede concluir que es constitutiva, es decir, sólo existirá desde el momento del sello o visado del Boletín".

Igualmente la de 7 de febrero de 1994, que en su fundamento jurídico quinto, establece que "los boletines de instalación (...) permiten la identificación de la máquina en lugar concreto y determinado, y conste que teniéndolos tres de ellas para determinado local estaba en local distinto, y eso es un hecho típico subsumible en el art. 46.1 del tan citado Reglamento".

Asimismo la de 21 de marzo de 1994, que en su fundamento jurídico cuarto dispone "(...) la primera diligenciación del boletín de instalación de la máquina sólo habilita para su emplazamiento en el local que aquél reseña, mas para cualquier cambio de local será preciso que su traslado se vea amparado por un nuevo diligenciado al que debe preceder actividad del interesado solicitándolo".

Incluso para el caso de que el boletín de instalación haya sido solicitado con anterioridad a la inspección que desencadena el procedimiento sancionador, tiene respuesta el Reglamento vigente y debe mantenerse el criterio legalmente establecido y jurisprudencialmente ratificado de que la obtención del boletín debe ser una actividad previa a la instalación y funcionamiento de la máquina, sin que la mera solicitud, a posibles expensas de una denegación, sea título habilitante que pueda ser considerado como bastante.

Es lo cierto que el nuevo y vigente Reglamento de máquinas recreativas y de azar, aprobado por Decreto 491/96, de 19 de noviembre, establece en el último párrafo del apartado tercero del artículo 29 que: "Transcurrido un mes desde que fuera solicitado el cambio de máquina sin haber obtenido de la Delegación de Gobernación correspondiente la matrícula y el boletín de instalación de la nueva máquina, podrá entenderse desestimada la solicitud, quedando prohibida la instalación y explotación de ésta".

Por último, cuando la solicitud de instalación se realice de conformidad con los artículos 44 y siguiente, el último párrafo del artículo 45 establece que: "Transcurrido el plazo de quince días desde la fecha de entrada de la solicitud de autorización de instalación sin que por la Delegación de Gobernación se hubiere diligenciado y entregado el boletín correspondiente a la entidad peticionaria, se podrá entender desestimada la solicitud."

En consecuencia con lo expuesto en los párrafos anteriores, cualquier solicitud de boletín de instalación que no sea resuelta en plazo produce la desestimación por silencio administrativo. Se trata, por tanto, de un procedimiento administrativo específico que en su regulación establece la denegación por silencio administrativo, precisamente en garantía de los solicitantes, para que puedan realizar cuantas acciones estimen pertinentes a fin de lograr la resolución expresa de su solicitud, pero que en ningún modo habilita para instalar la máquina y explotarla, porque se está haciendo ilegalmente, contraviniendo lo establecido en el propio Reglamento.

IV

Junto con la existencia de una infracción creada y tipificada por la Ley, el ejercicio efectivo de la potestad sancionadora de la Administración precisa de un sujeto pasivo al que se impute su comisión, ya que solamente en base a la constatación en el procedimiento administrativo de ambas circunstancias podrá serle impuesta por la autoridad competente la correspondiente sanción administrativa.

Con respecto a la responsabilidad del sancionado por la infracción administrativa constatada, baste expresar que para que exista infracción administrativa, en cuanto acción típicamente antijurídica, no es necesario que junto a la voluntariedad del resultado se dé el elemento del dolo o la culpa, sino que dichas conexiones psicológicas únicamente habrán de tenerse en cuenta como elemento modal o de graduación de la sanción administrativa y así se expresa la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de junio de 1989:

“dado el carácter cuasi penal de la actividad administrativa sancionadora, uno de los elementos esenciales para la existencia de infracción es la culpabilidad del sancionado, culpabilidad apreciable en toda la extensión de sus diversas graduaciones, de dolo y clases de culpa.”

También es concluyente al respecto la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 1990 que dispone:

“Las contravenciones administrativas no pueden ser aplicadas nunca de un modo mecánico, con arreglo a la simple enunciación literal, ya que se integran en el supra-concepto del ilícito, cuya unidad substancial es compatible con la existencia de diversas manifestaciones fenoménicas, entre las cuales se encuentra tanto el ilícito administrativo como el penal; ambos ilícitos exigen un comportamiento humano, positivo o negativo, una antijuricidad, la culpabilidad y el resultado potencial o actualmente dañoso y relación causal entre ésta y la acción, resultando claro que las directrices estructurales del ilícito tienden, en el ámbito administrativo, a conseguir la individualización de la responsabilidad y vedan una responsabilidad objetiva”.

En igual sentido se expresa la sentencia del mismo Tribunal de 5 de diciembre de 1987. Igualmente, la sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de abril de 1990, número 76/90, aunque referida al procedimiento sancionador en materia tributaria mantiene que en materia de infracciones administrativas “sigue rigiendo el principio de culpabilidad (por dolo, culpa o negligencia grave y culpa o negligencia leve o simple negligencia)”.

V

Ha quedado acreditado el hecho considerado como probado en la propuesta de resolución, cual es mantener las máquinas a que se refiere el procedimiento sancionador de referencia instaladas y en funcionamiento careciendo de la documentación necesaria para su explotación y funcionamiento. Y las circunstancias concretas del caso pueden servir, como ha ocurrido en el presente supuesto, para realizar una valoración ponderada de la sanción a imponer, graduando la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada, como así se requiere en el art. 131.3 de la Ley 30/1992, y en el artículo 55.2 del Reglamento, lo que no pueden conducir es a la exención de la responsabilidad por la infracción administrativa cometida.

El artículo 131 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, diseña el principio de proporcionalidad en exclusiva atención a la sanción administrativa, y no al resto de medidas restrictivas de los derechos subjetivos del administrado que puedan decretarse a lo largo del procedimiento sancionador, de la que se ocupan otros distintos preceptos. Dicha parcial visión tan sólo obliga con carácter general a que la naturaleza de la represión de las infracciones administrativas sea adecuada a la naturaleza del comportamiento ilícito, y específicamente impone un deber de concretar la entidad de la sanción a la gravedad del hecho. Mientras que la primera exigencia general corresponde solamente al legislador, la segunda ha de afrontarla la Administración mediante la aplicación de las normas legales.

Todo lo expresado hasta ahora conlleva la necesidad de confirmar la sanción impuesta por ser acorde con la infracción cometida, ya que la graduación de las sanciones debe hacerse aplicando la legislación vigente y haciendo una calificación

con la infracción y la sanción que se señala expresamente, máxime cuando el recurrente tiene expedientes abiertos por esta Administración con semejantes fundamentos de hecho y por la continua reincidencia en su conducta.

Vistos la Ley 2/86, de 19 de abril, del juego y apuestas de la Comunidad Autónoma de Andalucía, el Reglamento de Máquinas Recreativas y de Azar, aprobado por Decreto 491/96, de 19 de noviembre, y demás normas de general y especial aplicación, resuelvo desestimar el recurso interpuesto, confirmando la resolución recurrida.

Contra la presente Resolución, que agota la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación o publicación, ante los correspondientes órganos judiciales de este Orden, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. El Secretario General Técnico, P.D. (Orden 18.6.2001), Fdo.: Sergio Moreno Monrové.»

Sevilla, 4 de diciembre de 2001.- El Secretario General Técnico, Sergio Moreno Monrové.

*RESOLUCION de 5 de diciembre de 2001, de la Secretaría General Técnica, por la que se notifica la adoptada por el Consejero de Gobernación al recurso de alzada interpuesto por doña Teodosia Chaves Díaz, en representación de Gardomi, S.L., contra la resolución recaída en el expte. núm. CO-403/99-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 interesado «Gardomi, S.L.» contra resolución del Ilmo. Sr. Delegado del Gobierno en Córdoba, 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 de esta Secretaría General Técnica (Plaza Nueva, 4, Sevilla), pudiendo acceder al mismo previa acreditación de su identidad.

«En Sevilla, a cuatro de septiembre de dos mil uno. Visto el recurso interpuesto y con base en los siguientes

#### ANTECEDENTES

Primero. El procedimiento sancionador núm. CO-403/99-EP, tramitado en instancia, se fundamenta en la denuncia levantada por agentes de la Guardia Civil, puesto de Fernán Nuñez, incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad; en virtud de la cual, en el establecimiento público denominado “Club Ayapana”, se produjo el incumplimiento del horario reglamentariamente establecido, por el exceso de la hora de cierre (05,20 horas) con respecto a aquella en que el mismo debería encontrarse cerrado al público.

Segundo. Tramitado el expediente en la forma legalmente prevista, fue dictada resolución por el Ilmo. Sr. Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Córdoba, por la que se imponía multa de cuarenta mil pesetas (40.000 pesetas, equivalentes a 240,40 euros), como responsable de una infracción a lo dispuesto en el art. 26.e) de la Ley Orgánica 1/92, de 21 de febrero, sobre protección de la seguridad ciudadana, en relación con el art. 1 de la Orden de 14 de mayo de 1987, por la que se determina el horario de cierre de los espectáculos y establecimientos públicos, y 81.35 del Real Decreto 2816/1982, de 27 de agosto.