

Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente al de la notificación de la presente Resolución, de conformidad con lo establecido en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Sevilla, 19 de noviembre de 2002.- La Directora, María Isabel Bozzino Barbudo.

CONSEJERIA DE GOBERNACION

RESOLUCION de 18 de noviembre de 2002, de la Secretaría General Técnica, por la que se notifica la adoptada por el Consejero de Gobernación al recurso de alzada interpuesto por don Pedro Gutiérrez Martín, en representación de Automáticos Gumar, SA, contra otra dictada por el Delegado del Gobierno en Sevilla, recaída en el Expte. SE-2/02-MR.

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, Automáticos Gumar, S.A., de la resolución adoptada por el Consejero de Gobernación al recurso administrativo interpuesto, contra la dictada por el Delegado de Gobierno de la Junta de Andalucía en Sevilla, 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, a veintiséis de septiembre de dos mil dos.

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

ANTECEDENTES

Primero. El procedimiento sancionador núm. SE-2/02-MR tramitado en instancia, se fundamenta en el Acta levantada el 29 de noviembre de 2001, por miembros de la Unidad del Cuerpo Nacional de Policía adscrita a la Comunidad Autónoma de Andalucía, en virtud de la cual se hacen constar los siguientes hechos:

En el establecimiento denominado Bar "Bodegón el Pollo" se hallaba instalada y en explotación la máquina recreativa tipo B, con matrícula SE-8660, careciendo de Boletín de Instalación para el local donde se encontraba instalada.

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 Sevilla, por la que se imponía a la entidad denunciada multa de mil doscientos dos euros y tres céntimos (1.202,03 euros), como responsable de una infracción a lo dispuesto en el art. 25.4 de la Ley 2/86 de Juego y Apuestas de la C.A. de Andalucía, en relación con los arts. 21, 24 y 43.1 del Reglamento de Máquinas Recreativas y de Azar, aprobado por Decreto 491/96, de 19 de noviembre; revistiendo el carácter de grave de acuerdo con el art. 29.1 de la citada Ley y 53.1 del referido Reglamento.

Tercero. Notificada oportunamente la resolución sancionadora, el interesado interpone en tiempo y forma recurso de alzada, en el que sucintamente expone:

1.º Recalificación a leve de la infracción cometida, ya que la máquina no se estaba explotando a la espera de la documentación pertinente.

2.º Solicita que se imponga la sanción en su grado mínimo.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

I

A tenor de lo dispuesto en el art. 114.1, en relación con el 107.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y 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. Por Orden de 18 de junio de 2001, (BOJA núm. 79, de 12.7.2001), artículo 3.4, la resolución de recursos administrativos en el ámbito competencial de la Consejería de Gobernación ha sido delegada en su Secretaría General Técnica.

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 instalación.

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 acogiendo 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, más 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".

IV

Las alegaciones argüidas por el recurrente en ningún caso desvirtúan los hechos sancionados en el expediente de referencia: tener instalada y en funcionamiento una máquina tipo B sin el preceptivo Boletín de instalación, ya que el tenor literal del Acta/Denuncia establece que la máquina de referencia se encontraba instalada y en explotación, gozando la misma de valor probatorio y de presunción de veracidad al amparo de lo establecido en los arts. 137.3 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, y 17.5 del Real Decreto 1398/93, de 4 de agosto, valor y presunción reiterada por abundante jurisprudencia del Tribunal Supremo, no obstante se trata de una presunción IURIS TANTUM, que por tanto admite prueba en contra, invirtiendo la carga de la prueba, correspondiendo ésta al inculpado; siendo, además, irrelevante el hecho de que la máquina se encuentre o no en funcionamiento, como así ha señalado la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, en Sentencia de 24 de enero de 1994, núm. 32/94, indicando en su Fundamento Jurídico Tercero:

"Ha quedado suficientemente acreditado que la máquina se encontraba instalada en el interior del salón recreativo propiedad del recurrente, careciendo de la correspondiente guía de circulación. Resulta irrelevante, por tanto, que la máquina permaneciera o no conectada a la red eléctrica, por cuanto que lo que se tipifica es precisamente la instalación en el local..."

Quedando, por tanto, acreditado el hecho considerado como probado en la Resolución recurrida, cual es, mantener instalada la máquina a que se refiere el procedimiento sancionador de referencia, careciendo del preceptivo boletín de instalación, contraviniendo con ello lo dispuesto al efecto tanto en el art. 25.4 de la Ley 2/86 de Juego y Apuestas de la C.A. de Andalucía, como en el Reglamento de Máquinas Recreativas y de Azar, que veta expresamente la instalación en su artículo 45.2 antes de haber obtenido las correspondientes autorizaciones.

Como corolario de lo hasta aquí expuesto, la infracción descrita se subsume en el tipo definido en el art. 25.4 de la Ley 2/86 de Juego y Apuestas de la C.A. de Andalucía, en relación con los arts. 53.2 Y 43.1 del Reglamento de Máquinas Recreativas y de Azar, aprobado por Decreto 491/96, de 19 de noviembre, y no en el artículo 54 del citado Reglamento como alega el recurrente, ya que no es que no se estuviera en posesión del Boletín de Instalación en el citado local, sino que se carecía del mismo.

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, de 26 de noviembre, y en el artículo 55.2 del Reglamento de máquinas recreativas y de azar, aprobado por Decreto 491/96, de 19 de noviembre; así los criterios de dosimetría punitiva observados para graduar la sanción son los explicitados en el fundamento de derecho quinto de la Propuesta de Resolución recurrida, así como los detallados en el informe evacuado por la Delegación Resolutora con fecha 22 de mayo de 2002: "... valorándose para imponerla en tal cuantía el no haber llegado a legalizarse la situación de la máquina, puesto que aunque se solicitó la autorización de instalación en la misma fecha de la denuncia, se resolvió declarando desistido al interesado por no aportar la documentación requerida", habiéndose respetado, por tanto, escrupulosamente el principio de Proporcionalidad.

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.

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 18.6.01). Fdo.: Rafael Cantueso Burguillos.»

Sevilla, 18 de noviembre de 2002.- El Secretario General Técnico, Rafael Cantueso Burguillos.

RESOLUCION de 18 de noviembre de 2002, de la Secretaría General Técnica, por la que se notifica la adoptada por el Consejero de Gobernación al recurso de alzada interpuesto por don José Ramón Cabello Hernández, en representación de don José Antonio Ruiz Rando, contra otra dictada por el Delegado del Gobierno en Málaga, recaída en el Expte. 2163/00.

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 José Antonio Ruiz Rando, de la resolución adoptada por el Consejero de Gobernación al recurso administrativo interpuesto, contra la dictada por el Delegado de Gobierno de la Junta de Andalucía 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 de esta Secretaría General Técnica (Plaza Nueva, 4, Sevilla), pudiendo acceder al mismo previa acreditación de su identidad.