

cias 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 de Máquinas Recreativas y de Azar.

Todo lo expresado hasta ahora conlleva la necesidad de confirmar la sanción impuesta por ser acorde con la infracción cometida.

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 de 11.12.98), Fdo.: Sergio Moreno Monrové.»

Sevilla, 2 de octubre de 2001.- El Secretario General Técnico, Sergio Moreno Monrové.

*RESOLUCION de 2 de octubre 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 Andrés Fernando Vilchez Estévez, en representación de Automáticos Vilchez, SL, contra la Resolución recaída en el expediente sancionador núm. GR-97/98-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 recurrente Automáticos Vilchez, S.L., contra Resolución del Ilmo. Sr. Delegado del Gobierno de Granada, 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 diecinueve de junio de dos mil uno.

Visto el recurso interpuesto y en base a los siguientes

#### ANTECEDENTES

Primero. Con fecha 5 de febrero de 1999 el Ilmo. Sr. Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Granada dictó resolución por la que se imponía a la entidad recurrente una sanción, consistente en una multa, por un importe de 1.000.000 de ptas. (6.010,12 euros), al considerarle responsable de una infracción a lo dispuesto en los artículos, 23 y 26 del Reglamento de Máquinas Recreativas y de Azar, aprobado por el Decreto 491/96, de 19 de noviembre. Dicha infracción fue tipificada como grave, de acuerdo con lo previsto en el artículo 53.1 del Reglamento.

Los hechos declarados como probados fueron que el día 12 de marzo de 1998, en el establecimiento denominado "Bar Plaza de Toros", sito en la Avda. Doctor Oloriz, 14, de Granada, se encontraba instalada y en funcionamiento la máquina recreativa tipo B, modelo "Diamond King", serie 97-3027, careciendo de autorización de explotación o matrícula (lo que supone la carencia del boletín de instalación, por cuanto la tenencia de aquélla es presupuesto necesario para éste), y no disponiendo del documento justificativo del pago de la tasa fiscal. Todo ello siendo responsable la empresa operadora recurrente, propietaria de la máquina.

Segundo. Contra la citada resolución interpone el interesado recurso de alzada cuyas argumentaciones, por constar en el expediente, damos por reproducidas.

#### 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.

II

En relación con la falta grave (carencia de matrícula y de boletín de instalación), es preciso señalar que 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.

Entre ellos, destacamos, que el art. 23 del Reglamento señala que la matrícula constituye el documento oficial acreditativo del otorgamiento de la autorización de explotación por el Delegado. Los artículos 26, 27 y 28 del mismo texto se dedican a la regulación de la autorización de explotación, finalizando el apartado 4.º del citado artículo 28.º disponiendo que sólo cuando haya sido diligenciada y entregada la anterior documentación (entre ellas la matrícula), podrá válidamente explotarse la máquina.

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", regulándose en los artículos siguientes diferentes aspectos relacionados con tal autorización.

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. Dicha infracción se encuentra tipificada como grave en el artículo 29.1 de la Ley 2/86, del Juego y Apuestas de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y en el artículo 53.1 del Reglamento de Máquinas Recreativas y de Azar.

### III

Debe señalarse, como norma general, que una máquina no se puede instalar hasta que no sea diligenciada y entregada la matrícula (y el boletín de instalación). Incluso para el caso de que la matrícula (y 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 de la matrícula (y 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.

En este sentido, aunque referida al boletín de instalación pero entendemos, igualmente válida en este supuesto (matrícula y boletín de instalación), se expresa la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, -aunque referida al anterior reglamento, igualmente válida- de 20.1.1997, núm. 1454/1995: "No son atendibles desde luego dichos argumentos, haciendo nuestras las extensas consideraciones de la Resolución aquí revisada, el boletín de instalación debidamente sellado es exigido no sólo por el Reglamento sino por la propia Ley (artículo 25.4), de modo que sin aquél, la máquina no puede ser explotada aunque cuente con el resto de los requisitos exigidos (...)

(...) Por ello aunque una máquina cuente con la debida autorización para su explotación y esté al corriente del pago de tasas e impuestos, requiere por mandato legal y reglamentario un requisito más, el boletín de instalación debidamente sellado, de tal manera que sin aquél la máquina no puede ser explotada, sin que la petición de solicitud sea suficiente, debiendo esperar a su obtención para poner en explotación la máquina en cuestión en el establecimiento donde se pretenda instalar". También, en este sentido se expresa la de 27 de enero de 1997, núm. 1539/1995.

Esta postura sigue manteniéndose en la actualidad por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, donde en su sentencia de 24 de abril de 2001 núm. 920/1996, determina:

"La constatación de que al día en que se cursa la visita de los inspectores de juego al local donde se hallaban instaladas las máquinas recreativas, el 14 de febrero de 1994, ya se habían solicitado por la mercantil demandante a la Administración competente los correspondientes boletines de instalación, es evidente que no habilita a la actora para la puesta en funcionamiento de las de las referidas máquinas al faltar uno de los requisitos exigibles para su autorización y explotación correspondientes, al actuar de este modo, la mercantil demandante actuó por la vía de hecho sin que ninguna norma amparara su modo de actuar, lo que contraviene a las disposiciones contenidas en el Decreto 181/1987 por el que se regula el Reglamento de Máquinas Recreativas, en particular lo que ordena su artículo 46.1, incurriendo así en la comisión de una infracción grave. Es más, el hecho de que la actora hubiera solicitado los boletines de instalación de las máquinas a que se refiere este recurso, no hace otra cosa que poner de manifiesto que no contaban con dicha documentación y, sin embargo, se encontraban en explotación al momento de ser cursada".

Téngase en cuenta que el 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 28 que: "Transcurridos veinticinco días desde la entrada en la Delegación de Gobernación correspondiente de la solicitud de autorización de explotación sin que se hubiese otorgado mediante la entrega y diligenciación de la precitada documentación, se podrá entender desestimada". Añadiéndose en el párrafo cuarto: "Sólo cuando haya sido diligenciada y entregada la anterior documentación, podrá válidamente explotarse la máquina en los locales a los que se refiere el artículo 48 del presente Reglamento".

Si bien es cierto que por la Delegación del Gobierno en ocasiones se demora la tramitación de la matrícula-autorización de explotación (y del boletín de instalación-autorización de instalación) de las máquinas más allá del tiempo reglamentariamente establecido, no es menos cierto que en previsión de esa posible demora el propio Reglamento establece la salvedad de la desestimación de la solicitud por silencio administrativo. Se trata, por tanto de un procedimiento administrativo específico que en su regulación establece la denegación por silencio administrativo, precisamente para que los solicitantes puedan realizar cuantas acciones estimen pertinente 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

En relación a las alegaciones del recurrente referente a la falta de proporcionalidad de esta sanción impuesta (1.000.000 de ptas.) hay que hacer varias puntualizaciones.

La primera es que hay que indicar que en la propuesta de resolución, el instructor estima como adecuada la imposición de dos sanciones: Una sanción consistente en una multa de 1.000.000 de ptas. por la comisión de una infracción grave, y otra por un valor de 50.000 ptas., por la comisión de una infracción leve. En la citada propuesta aparece una orden del Delegado por la cual decreta que se le imponga ambas sanciones. No obstante, en el documento de resolución independiente al cual acompaña la propuesta, la única sanción que aparece es la de la multa de 1.000.000 de ptas.

Ante dicha circunstancia, teniendo en cuenta que el documento donde, por excelencia, se manifiesta la voluntad del órgano resolutor es la resolución; que entender como sanción impuesta también la correspondiente a la falta leve en vía de recurso podría suponer una "reformatio in peius" y, por último, en virtud del principio de "in dubio pro reo", se considera que la sanción impuesta es únicamente la correspondiente a 1.000.000 de ptas.

En segundo lugar es que la sanción impuesta, se encuentra dentro de los límites establecidos para las faltas graves en el artículo 31.1 de la Ley 2/86, de 19 de abril, del Juego y Apuestas de la Comunidad Autónoma de Andalucía, los cuales oscilan entre 100.001 y 5.000.000 de ptas.

La tercera es que, efectivamente, el artículo 131.3 de la Ley 30/92, en relación con el artículo 31.7 de la Ley 2/86, del Juego y Apuestas de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y el artículo 55.2 del Reglamento de Máquinas Recreativas y de Azar, advierte que se deberá guardar la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada, considerándose especialmente una serie de circunstancias.

En este supuesto consta expresamente en la propuesta de la resolución (fundamento de derecho quinto) que como circunstancia agravante se ha tenido en cuenta la de intencionalidad o reiteración de las infracciones cometidas por la entidad recurrente y que se concretan en una serie de expedientes sancionadores. Todo ello de acuerdo con lo previsto en el artículo 131.3 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre,

de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, donde se indican varias circunstancias a tener en cuenta como son, entre otras, la existencia de intencionalidad o reiteración y la reincidencia. No obstante, en dicha norma no se ha regulado con el mismo detalle los dos últimos conceptos, apareciendo tan sólo los límites precisos de la reincidencia.

Llegados a este punto es preciso hacer un inciso. Tradicionalmente, en el ámbito penal, se viene distinguiendo entre la reiteración y la reincidencia, siendo el primer supuesto el que acontece cuando se comenten varias infracciones de distinta naturaleza (reincidencia genérica) y el segundo, cuando se cometen varias infracciones de igual naturaleza (reincidencia específica). Por otra parte, pese a esta diferencia, ambas circunstancias agravantes, dada su estrecha vinculación y origen común, gozan de unas características también comunes, como son la necesidad de la existencia de una anterior sentencia firme y que ambas infracciones se produzcan en un determinado plazo de tiempo -prescripción de la reincidencia-.

Como confirmación de la semejanza existente entre reiteración y reincidencia y, a su vez, de la diferencia que las separa, podemos acudir a la Ley 13/1999, de 15 de diciembre, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de Andalucía, la cual en su artículo 25 distingue con nitidez entre ambos conceptos.

Si analizamos el texto de la propuesta de resolución -que es acogida por la resolución-, podemos observar que lo significativo es que consta en el expediente, que en el último año a la empresa operadora se le han iniciado otros expedientes sancionadores, circunstancia que es la que el instructor le ha servido para calificar -sin concretar- la circunstancia agravante como intencionalidad o reiteración. Aunque no se indica nada de qué tipo de expedientes se trata, los disponibles demuestran que son de una misma naturaleza (sancionadores por la instalación de una máquina recreativa sin contar con la documentación preceptiva). Por tanto, habría que entender que la reiteración no ha existido.

Consecuentemente, habiendo descartado la existencia de reiteración, no cabe duda de que, dado el número de expedientes, se puede apreciar una especial intencionalidad en la actitud del recurrente (circunstancia igualmente prevista en el artículo 131 de la Ley 30/92) que sirve como elemento de agravación, todo ello incluso si no se hubiera indicado expresamente nada en la resolución. En este sentido la sentencia del Juzgado Contencioso-Administrativo núm. 3 de Granada, de 13 de enero de 2000, en la cual se indica:

“Si bien la resolución sancionadora no manifiesta expresamente qué criterios fueron determinantes a la hora de cuantificar la sanción por cada hecho en 150.000 pesetas y 300.000 pesetas, respectivamente, de su lectura se desprende que se aprecia una especial intencionalidad de la demandante como elemento de agravación (pues eran dos máquinas ilegales)(...)”.

No obstante, no debe de olvidarse que el recurrente procedió a la presentación de la solicitud de la autorización de explotación y al pago -aunque no lo presentó, al parecer- de la tasa fiscal sobre el juego, documento necesario para la obtención de la matrícula (y el boletín)-, antes de que fuese detectada la instalación de la máquina mediante la inspección, debiéndose tener en cuenta como circunstancia atenuante, ya que permite apreciar un un menor grado de intencionalidad en la comisión de la infracción -por la mayor probabilidad de una visita inspectora y una limitación del daño producido-.

V

Por último, sólo queda indicar que respecto a la ejecutividad de la sanción impuesta y tratarse de un expediente sancionador, habrá de observarse lo dispuesto en el artículo

138.3 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, es decir que la resolución impugnada no es ejecutiva hasta la resolución del recurso interpuesto. Todo ello de acuerdo con lo previsto en el artículo 109 de la citada Ley 30/92, y el artículo 48 de la Ley 6/83, de 21 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

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 estimar parcialmente el recurso interpuesto, modificando la resolución recurrida en el sentido de reducir la sanción impuesta por la comisión de la falta grave a quinientas mil pesetas (500.000 ptas., equivalente a 3.005,06 euros).

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 11.12.98), Fdo.: Sergio Moreno Monrové.»

Sevilla, 2 de octubre de 2001.- El Secretario General Técnico, Sergio Moreno Monrové.

*RESOLUCION de 2 de octubre 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 Alexandra Delmar de Lanfranchi, en representación de American Líquido, SL, contra la Resolución recaída en el expediente sancionador PC-424/98.*

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 American Líquido, S.L., contra Resolución del Ilmo. Sr. Delegado Provincial de la Consejería de Trabajo e Industria 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.

«Visto el recurso de alzada interpuesto por doña Alexandra Delmar de Lanfranchi, actuando en nombre y representación de “American Líquido, S.L.”, contra la Resolución de la Delegación Provincial de la Consejería de Trabajo e Industria en Málaga, de fecha 28 de mayo de 1999, recaída en el expediente sancionador PC-424/98, instruido por infracción en materia de protección al consumidor, resultan los siguientes

#### ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Delegado Provincial de la Consejería de Trabajo e Industria en Málaga dictó Resolución de fecha 28 de mayo de 1999, imponiendo a “American Líquido, S.L.”, una sanción de cincuenta mil pesetas (50.000 ptas.), como responsable de una infracción calificada de leve y tipificada en