



**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
SALAMANCA**

SENTENCIA: 00197/2023

-

Modelo: N11600 SENTENCIA ART 67 Y SS LRJCA
Pº TORRES VILLARROEL Nº 21-25, 1ª PLANTA. TLF: 923285254/923284696 (PO/DF/ED)

Teléfono: 923285255-6-7 (PA) Fax: 923284699

Correo electrónico: contenciosol.salamanca@justicia.es DIR3: J00004598

Equipo/usuario: 2

N.I.G: 37274 45 3 2023 0000050

Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000029 /2023 /

Sobre: MULTAS Y SANCIONES

De D/Dª:

Abogado:

Procurador D./Dª:

Contra D./Dª OAGER OAGER

Abogado: LETRADO DE CORPORACION MUNICIPAL

Procurador D./Dª

SENTENCIA NÚM.: 197/2023

En Salamanca, a quince de diciembre de dos mil veintitrés.

El Ilmo. Sr. _____, Magistrado-Juez en el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Salamanca, en relación al presente recurso contencioso administrativo **-Procedimiento Abreviado número 29/2023-**, en el que figura como demandante, DON _____, asistido por el Letrado D. _____; y como demandado, el Organismo Autónomo de Gestión Económica y Recaudación del Excmo. Ayuntamiento de Salamanca, asistido por la Letrada Doña _____; contra la desestimación de recurso de reposición por silencio administrativo del



ORGANISMO AUTÓNOMO DE RECAUDACIÓN Y GESTIÓN TRIBUTARIA DE SALAMANCA, recaída en el expediente número 5387-2021; procede al dictado de la presente sentencia.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte demandante se presentó demanda de procedimiento abreviado frente a la resolución indicada en el anterior encabezamiento, en la cual, en base a los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente exponer, terminaba con la súplica de que dicte sentencia *por la que se estime el presente recurso y se declare la nulidad del procedimiento de apremio, debido a que dicho procedimiento se basa en un procedimiento administrativo basado en la no obligatoriedad de uso de la mascarilla en la vía pública, y subsidiariamente, por poseer esta parte exención del uso de la mascarilla conforme a la legislación estatal y también subsidiariamente, por no poseer el Ayuntamiento de Salamanca competencias en materia de salud en la vía pública que le permitan sancionar por no uso de mascarilla.*

Todo ello con la expresa imposición de costas a la administración.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda fue reclamado el expediente administrativo y se convocó a las partes para la celebración de la comparecencia prevista en la Ley.

TERCERO.- El día señalado para la vista comparecieron las partes. Abierto el acto, la parte actora se afirmó y ratificó



en su escrito de demanda, tras lo cual, la parte demandada contestó a la demanda y se opuso a la misma en base a las alegaciones fácticas y jurídicas que a su derecho convino exponer.

Recibido el pleito a prueba, se practicaron las que, propuestas por las partes, fueron admitidas por el órgano judicial, y dado que toda la prueba propuesta fue de carácter documental, verificado por las partes el trámite de conclusiones orales, el procedimiento resultó pendiente de dictar sentencia.

CUARTO.- La cuantía del recurso quedó fijada en la cantidad de 100 euros.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Posiciones de las partes en el procedimiento.

* La parte demandante recurre el acto administrativo indicado en el encabezamiento de esta Sentencia.

Alega que el acto administrativo impugnado es nulo de pleno derecho, ya que deriva de un procedimiento sancionador igualmente nulo, por los siguientes motivos: (1) porque no ha incurrido en ningún tipo de infracción administrativa, ya que en el momento que se extendió el acta de denuncia por parte de los agentes no era obligatorio el uso de mascarilla en espacios públicos, siempre que mediara una distancia de seguridad de 1,5 metros entre personas, como fue el caso; (2)



además, alega que padece de una serie de afecciones respiratorias que le permitían estar dentro de las excepciones al uso de la mascarilla, tal como establece art. 6.2 Real Decreto 2/2021, de 29 de marzo; (3) en cuanto al procedimiento, se encauza únicamente a que se pague la multa propuesta, más que de esclarecer los hechos ocurridos, pues se obvia completamente la presunción de inocencia, los policías juzgan y el instructor sigue el protocolo establecido. No se da traslado para oír al interesado, no se le da información acerca del procedimiento, causando una total indefensión; (4) inconstitucionalidad de las normas jurídicas citadas en la resolución impugnada: del Decreto ley 7/20 de 23 de julio; (5) Incompetencia del Ayuntamiento de Salamanca en materia de salud, y para imponer sanciones derivadas de la salud y del incumplimiento del uso de mascarillas.

* La parte demandada se opone a la demanda.

Refiere que, en el caso presente, hemos de distinguir entre el procedimiento sancionador, que se tramita ante el Servicio de Policía Administrativa, y el procedimiento recaudatorio posterior, que es ante el que nos encontramos. Alega que en el procedimiento recaudatorio la tramitación ha sido correcta, no siendo posible plantear ante el Organismo encargado de la recaudación cuestiones que debieron ser planteadas en el seno del procedimiento sancionador.

Alega también que el acto impugnado no es un acto administrativo susceptible de ser impugnado, pues es un mero documento que fue expedido para proceder al ingreso de la deuda pendiente por parte del obligado, pero dicha carta de pago no es un acto administrativo contra el cual se pueda



interponer recurso alguno. Alega que el acto administrativo objeto del recurso interpuesto el 28 de junio por D.

lo constituía realmente la liquidación número 2235170187 aprobada mediante Resolución de 28 de febrero de 2022, liquidación que fue debidamente notificada mediante edicto. En consecuencia, y dado que el recurso se interpuso el día 28 de junio de 2022, resulta correcta la desestimación por silencio de dicho recurso, al haberse interpuesto fuera del plazo legalmente establecido para ello.

Alega también que, sin perjuicio de que los motivos de nulidad del expediente administrativo sancionador tenían que haberse planteado por el recurrente mediante el oportuno recurso frente a la resolución sancionadora, y no en vía de recaudación, tampoco concurre motivo de nulidad en el expediente sancionador, pues tanto el acuerdo de inicio del procedimiento sancionador, como la resolución sancionadora resultaron correctamente notificadas al interesado, en el domicilio que el mismo facilitó a los policías en el momento de la denuncia, y dado que no fue posible la notificación en ese domicilio por causas no imputables a la Administración, el Servicio de Policía Administrativa acudió, conforme lo establecido en la ley, a la notificación por medio de anuncios en el BOE. Al no recurrir dicha resolución sancionadora, la misma devino firme.

SEGUNDO.- Sobre la inconstitucionalidad de la normativa y falta de competencia del Ayuntamiento.

Respecto de las cuestiones relativas a la alegada inconstitucionalidad de la normativa en la que se fundamenta la imposición de la sanción, así como la falta de competencia



del Ayuntamiento, tales motivos del recurso deben ser desestimados.

Tal y como pone de manifiesto el Juzgado de lo C-A nº 2 de Salamanca, en su Sentencia de 7 de marzo de 2022 (Procedimiento Abreviado 318/2021): "Sobre la competencia del Excmo. Ayuntamiento de Salamanca; alega el recurrente que no existe legislación, de carácter estatal o autonómica, que otorgue al Ayuntamiento de Salamanca competencia alguna sobre salud en la vía pública, por lo que la resolución sancionadora que se recurre carece de sustrato legal alguno, lo que le hace nula de pleno derecho.

Respecto al marco normativo aplicable, dispone el Art. 12 del Decreto Ley 7/2020 de 23 de Junio:

Competencia sancionadora.

1. La instrucción y resolución de los procedimientos sancionadores que procedan, corresponderá a los órganos competentes del Estado, de la Comunidad de Castilla y León y de las entidades locales en el ámbito de sus respectivas competencias.

De forma específica, y sin perjuicio de las competencias de las demás Administraciones públicas, corresponde a cada Ayuntamiento la instrucción y resolución de los procedimientos sancionadores y de los recursos administrativos, debidos al incumplimiento por los ciudadanos de la obligación del uso de las mascarillas o uso inadecuado de las mismas en las vías, lugares públicos, espacios al aire libre y en los vehículos, cuando el uso sea obligatorio, dentro de su término municipal, de acuerdo con lo previsto en los artículos 8.2.a) y 77.2 de la Ley 8/2010, de 30 de agosto, de Ordenación del Sistema de Salud de Castilla y León, artículos 22.h) y 64.2 de la Ley

10/2010, de 27 de septiembre, de Salud Pública y Seguridad Alimentaria de Castilla y León, y artículo 31 del Real Decreto Ley 21/2020, de 9 de junio, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

Su disposición transitoria establece que los procedimientos de carácter sancionador iniciados antes de la entrada en vigor de este decreto ley se seguirán tramitando, y se resolverán de acuerdo con la normativa vigente en el momento de cometerse el hecho o actuación.

El citado Decreto Ley fue modificado por DECRETO-Ley 10/2020, de 22 de octubre, de medidas urgentes para reforzar el control y sanción de las medidas de prevención y contención sanitarias para afrontar la situación de crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19, cuyo artículo 1 dispone:

Se modifica el Decreto Ley 7/2020 de 23 de julio, por el que se establece el régimen sancionador específico por el incumplimiento de las medidas de prevención y contención sanitarias para afrontar la situación de crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19 en la Comunidad de Castilla y León, en los siguientes artículos:

- **Uno.** El párrafo actualmente vigente del artículo 9 pasa a ser apartado 1, y se incluye un nuevo apartado 2 con el siguiente tenor:

"2. De forma específica, y sin perjuicio de las competencias de las demás Administraciones públicas, corresponde a cada Ayuntamiento la vigilancia, el control y, en su caso, denuncia, del posible incumplimiento por los ciudadanos de la obligación del uso de las mascarillas o uso inadecuado de las mismas en

las vías, lugares públicos, espacios al aire libre y en los vehículos, cuando el uso sea obligatorio, dentro de su término municipal, de acuerdo con los artículos 3.2 y 6 del Real Decreto Ley 21/2020, de 9 de junio, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.”

- **Dos.** Se incluye un párrafo segundo y un párrafo tercero, al artículo 12, apartado 1, con el siguiente tenor:

«De forma específica, y sin perjuicio de las competencias de las demás Administraciones públicas, corresponde a cada Ayuntamiento la instrucción y resolución de los procedimientos sancionadores y de los recursos administrativos, debidos al incumplimiento por los ciudadanos de la obligación del uso de las mascarillas o uso inadecuado de las mismas en las vías, lugares públicos, espacios al aire libre y en los vehículos, cuando el uso sea obligatorio, dentro de su término municipal, de acuerdo con lo previsto en los artículos 8.2.a) y 77.2 de la Ley 8/2010, de 30 de agosto, de Ordenación del Sistema de Salud de Castilla y León, artículos 22.h) y 64.2 de la Ley 10/2010, de 27 de septiembre, de Salud Pública y Seguridad Alimentaria de Castilla y León, y artículo 31 del Real Decreto Ley 21/2020, de 9 de junio, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

El Decreto-Ley 10/2020, de 22 de octubre, fue publicado en el BOCYL N° 220 el día 23 de octubre de 2020 y entró en vigor

al día siguiente de tal publicación, los hechos denunciados acontecen el 22 de Enero de 2021 (en nuestro caso, el día 24 de abril de 2021); por lo que resulta de aplicación al caso, debiendo desestimarse el alegato de la parte actora sobre la falta de competencia municipal. En este mismo sentido ya se ha pronunciado este Juzgado en anterior procedimiento.

Por lo que se refiere a las vulneraciones de la CE y demás incumplimientos que se denuncian en el expositivo *PREVIO* del escrito de demanda, también ha de ser desestimadas. En este sentido El Tribunal Supremo respalda el uso de mascarilla por ser una medida "necesaria" de "consenso universal", así lo establece en sentencia de 17/12/21 remitiéndose a la STS, Contencioso sección 4 del 20 de noviembre de 2020 (ROJ: STS 3764/2020 - ECLI:ES:TS:2020:3764) cuyo fundamento de derecho noveno merece ser destacado; declara el Alto Tribunal:

"NOVENO.- Derecho a la libertad individual. Consentimiento informado. El impedimento de contagiarse mediante el uso de mascarillas no lesiona el derecho a la integridad física y moral al impedir obtener inmunidad por medio del contagio.

El art. 15 CE garantiza no sólo el derecho a la vida sino también a la integridad física y moral.

La salud de los ciudadanos es un elemento esencial del interés general que deben atender los poderes públicos. En una indiscutible situación de pandemia como la generada por el virus COVID 19 que, notoriamente, no se circunscribe al territorio español, resulta evidente que debe prevalecer el interés general sobre el individual, esto es el derecho a la vida de la mayoría de los ciudadanos sobre la pretensión individual aquí ejercitada de contraer el virus para adquirir inmunidad.

Partimos de la presunción de que las medidas adoptadas por los poderes públicos tienden a la supervivencia de la comunidad. Entre tales medidas se encuentra el uso generalizado de mascarillas como medida "barrera" de protección, que también han sido adoptadas por otros Estados Miembros de la Unión Europea y muchos países del mundo.



El recurrente justifica su pretensión mediante un informe pericial de un doctor en Medicina crítico con tal medida.

Ningún informe de expertos sanitarios u órganos técnicos españoles de tal naturaleza favorables a su uso han aportado o esgrimido el Ministerio Fiscal o la Abogacía del Estado. Esta última hace mención a un informe de los Centers for Disease Control and Prevention (CDC) cuya naturaleza no identifica mas que bajo ese nombre se corresponde con uno de los componentes operativos más importantes del Departamento de Salud y Servicios Humanos de los Estados Unidos de América, es decir su Agencia de Salud Pública. A continuación, remite al documento de asesoramiento de uso de mascarillas de la Organización Mundial de la Salud bajo sus siglas en inglés *who int* (<https://www.who.int/es/emergencias/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/when-and-how-to-use-masks>) al tiempo que cita un documento similar del Centro Europeo para la Prevención y Control de Enfermedades de 8 de abril, Agencia de la Unión Europea, e identifica donde se encuentra publicado "on line".

Conviene reiterar que estamos en una situación de pandemia mundial. Y acabamos de exponer que han sido invocados informes de organizaciones foráneas, e internacionales en defensa del uso de las mascarillas.

En ese marco no está de más acudir al informe emitido por el Alto Consejo de la Salud Pública de Francia el 20 de agosto de 2020 o el Consejo Científico Covid-19, también de Francia, apoyados en estudios epidemiológicos recientes y en la revisión de la literatura científica existente, a que hace mención el punto 8 del "referé" del Consejo de Estado Francés 445101, de 12 de octubre de 2020 (se rechaza suspender la orden del Prefecto de los Pirineos Atlánticos imponiendo el uso de mascarilla por entender que no supone un atentado a la libertad individual, a la libertad empresarial, a la libertad de circulación, a la libertad de reunión, a la de expresión, a la dignidad humana, al respeto a la vida privada y a la integridad física) en que recomienda en el estado actual de los conocimientos y de los recursos disponibles, llevar sistemáticamente la mascarilla al aire libre en presencia de una gran densidad de personas o cuando el respeto de la distancia física no puede ser garantizado, por ejemplo en caso de manifestación, reagrupamiento, fila de espera o en lugares de gran circulación (traducción propia).

Señala el mencionado punto 8 " que el uso de mascarilla que no presenta riesgo particular para las personas que la llevan, es eficaz para reducir el riesgo de contaminación por el virus. Si el riesgo de contaminación es,

de manera general, menos elevado al aire libre, la posibilidad de que un aerosol conteniendo el virus sea inhalado con una carga infecciosa suficiente o que una transmisión por gotas pueda tener lugar en caso de gran concentración de población" (traducción propia).

Viene a coincidir con el informe del Ministerio de Sanidad. Consejo Superior de Investigaciones Científicas de 29 de abril de 2020, esgrimido por la Abogacía del Estado, respecto a la transmisión por gotas, cuya página virtual no identifica la Abogada del Estado, aunque parece ser el de 15 de abril de 2020 CSIC (2020a), Emisión y exposición a SARS-CoV-2 y opciones de filtración (https://www.csic.es/sites/default/files/informe_caracteristicas_sars-cov2_y_opciones_filtracion_idaea-csic_15_abril.pdf.) El antedicho informe se encuentra anexo en otro más reciente en que se ha señalado la transmisión por aerosoles y gotículas (Informe científico sobre vías de transmisión SARS-CoV-2 Para el Ministerio de Ciencia e Innovación de España 29-Oct-2020.www.ciencia.gob.es>MICINN>Prensa>FICHEROSPDF) y se insiste por sus redactores en la recomendación del uso de las mascarillas y en su obligatoriedad en el transporte público en base a un informe del Consejo Superior de Investigaciones científicas.

A la vista de lo expuesto resulta patente que la intervención estatal en la libertad individual en el ámbito de la integridad personal física y moral mediante el uso de la mascarilla resulta proporcionada a los fines buscados: la protección de la salud de los ciudadanos considerados en su globalidad, así como una protección terapéutica no especialmente invasiva.

Debe prevalecer el objetivo constitucional de protección de la salud de todos, art. 43 CE que comprende la integridad física y moral. Se reputa legítima la disposición ordenando el uso de mascarilla en razón de que, en el actual estado de conocimiento de propagación del virus Covid-19, es necesaria y proporcionada para alcanzar el fin de interés general de protección de la salud, al constituir una medida que puede contener la progresión de la pandemia.

A ello no obsta el contenido del informe del Dr. Demetrio sobre posibles contraindicaciones de las mascarillas (falta de oxígeno, eritemas, rinitis, etc.) pues los hipotéticos riesgos siempre serán menores que el beneficio de la prevención obtenida, sin perjuicio de que el vigente art. 6.2 del Real Decreto Ley 21/2020, de 9 de junio, reitera, en lo esencial lo establecido en el art. 2.2 de la Orden SND/422/2020, de 19 de mayo, sobre exclusión de uso obligatorio de mascarillas en estos casos:

«a) Personas que presente algún tipo de dificultad respiratoria que pueda verse agravada por el uso de mascarilla.

b) Personas en las que el uso de mascarilla resulta contraindicado por motivos de salud debidamente justificados, o que por su situación de discapacidad o dependencia presenten alteraciones de conducta que hagan inviable su utilización.

c) Desarrollo de actividades en las que, por la propia naturaleza de estas, resulte incompatible el uso de mascarilla.

d) Causa de fuerza mayor o situación de necesidad.»

Y no se encuentra concernido el derecho al consentimiento informado a que se refiere el art. 4 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la Autonomía del Paciente, por el uso obligatorio de la mascarilla. La autonomía del paciente y su procedimiento diagnóstico desarrollado para situaciones ordinarias no se vislumbran afectadas en situaciones extraordinarias, máxime cuando la finalidad y naturaleza de la intervención administrativa es notoriamente conocida (método barrera) sin que se evidencien riesgos generales por el uso de mascarillas.

Finalmente, no puede sostenerse que una medida como el uso obligatorio de mascarilla quebrante el Art. 26 del Convenio relativo a los derechos humanos y la biomedicina, es decir el Convenio para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la Biología y la Medicina hecho en Oviedo el 4 de abril de 1997 (Instrumento de ratificación por España publicado en BOE 20 octubre de 1999). Hemos visto que informes científicos nacionales e internacionales reputan necesario su uso en orden a la protección del derecho a la salud de todos, tanto del usuario de la mascarilla como de los ciudadanos circundantes”.

Finalmente, se ha de significar que las recientes sentencias del TC que declaran la nulidad parcial de los preceptos que restringen la libertad de circulación y habilitan al ministro de Sanidad para variar las medidas de contención en establecimientos y actividades económicas, entre otros pronunciamientos, no afectan a supuestos como el que nos ocupa, pues el uso obligatorio de mascarilla es una medida de carácter sanitario que no se corresponde con ninguna de las



concretas suspensiones de derechos fundamentales impuestas por la declaración del estado de alarma".

TERCERO.- Fondo del asunto.

No obstante lo anterior, a la vista de las alegaciones formuladas por las partes, y del contenido de los expedientes administrativos unidos a este procedimiento, debemos alcanzar la conclusión de que el recurso contencioso-administrativo debe ser estimado.

De este modo, la parte recurrente alega en su escrito de recurso que en el expediente administrativo sancionador de que dimana la vía de apremio, **no se le ha concedido audiencia, causándole indefensión**. Ciertamente, observando el contenido de lo actuado en el expediente administrativo sancionador, se puede apreciar que, si bien es cierto el Servicio de Policía trató de localizar al demandante en el domicilio por él designado al tiempo de extenderse la denuncia, sin embargo, consta también documentado que, ante la falta de posibilidad de notificarle personalmente las diferentes resoluciones que se fueron dictando en el expediente, no se ha tratado de averiguar otro posible domicilio del interesado, vulnerando de este modo la doctrina del TC, pues al no haberse agotado por parte de la Administración todas las posibilidades de tratar de averiguar otro domicilio diferente, la solución a la que se ha llegado es que el demandante ha sido finalmente sancionado, sin tener materialmente la posibilidad u opción de ser oído.

Tal y como pone de manifiesto la Sentencia nº 178/2023, de 21 de noviembre de 2023, también dictada por el Juzgado de lo



Contencioso-administrativo nº 2 de esta misma ciudad, en el marco del Procedimiento Abreviado nº 99/2023:

"Con carácter previo debe indicarse que dado el carácter revisor de la jurisdicción contencioso administrativo y toda vez que el acto aquí impugnado no es la resolución sancionadora sino la dictada en vía ejecutiva, a ella quedará limitada el objeto del presente recurso.

No obstante lo anterior, ello no impide analizar el procedimiento sancionador de manera que de apreciarse las vulneraciones denunciadas por la recurrente puedan, en efecto, tener su incidencia en la liquidación que se recurre.

Sentado lo anterior, sostiene la parte actora que no se le ha notificado debidamente el inicio del expediente sancionador y por ello se le ha ocasionado indefensión al no haber podido realizar alegaciones ni proponer medios de prueba.

Como puede verse en el expediente administrativo, las notificaciones de las resoluciones dictadas en el expediente sancionador (tanto la de incoación como la sancionadora) trataron de notificarse en la forma expresada.

Conviene traer a colación, entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo sobre notificaciones en procedimiento sancionador (STS 513/2019 de 11 abril, rec. 2112/2017), que nos recuerda que, tanto en la ley anterior de procedimiento administrativo común como en la actual, Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común, se establece que habrá de intentarse la notificación hasta en dos ocasiones en el domicilio del interesado, y de resultar infructuosa se hará por anuncio en el Boletín Oficial (artículo 42 en relación con el 44).

En este sentido, resulta especialmente ilustrativa la Sentencia del Tribunal Constitucional, de 25 de febrero de 2008, que señala en lo que concierne al presente caso:

"SEGUNDO.- Este Tribunal ha reiterado que entre las garantías del art. 24 CE que son de aplicación al procedimiento administrativo sancionador están los derechos de defensa y a ser informado de la



acusación, cuyo ejercicio presupone que el implicado sea emplazado o le sea notificada debidamente la incoación del procedimiento, pues sólo así podrá disfrutar de una efectiva posibilidad de defensa frente a la infracción que se le imputa previa a la toma de decisión y, por ende, que la Administración siga un procedimiento en el que el denunciado tenga oportunidad de aportar y proponer las pruebas que estime pertinentes y de alegar lo que a su derecho convenga (STC 226/2007, de 22 de octubre, FJ 3). A esos efectos, siendo de aplicación directa lo afirmado en relación con los procedimientos judiciales, este Tribunal ha destacado la exigencia de procurar el emplazamiento o citación personal de los interesados, siempre que sea factible, por lo que el emplazamiento edictal constituye un remedio último de carácter supletorio y excepcional, que requiere el agotamiento previo de las modalidades aptas para asegurar en el mayor grado posible la recepción de la notificación por el destinatario de la misma, a cuyo fin deben de extremarse las gestiones en averiguación del paradero de sus destinatarios por los medios normales, de manera que la decisión de notificación mediante edictos debe fundarse en criterios de razonabilidad que conduzcan a la certeza, o al menos a una convicción razonable, de la inutilidad de los medios normales de citación (por todas, STC 158/2007, de 2 de julio , FJ 2). (...)

Pues bien, el presente caso enjuiciado, a la vista de los datos fácticos arriba expuestos, es similar al contemplado por la indicada sentencia del Tribunal Constitucional. En efecto, tampoco la Administración llevó a cabo investigación alguna sobre el domicilio del recurrente cuando supo que el primer intento y único de notificación se frustró por ser desconocida aquella en el domicilio que figuraba en la Dirección General de Tráfico. Se ha de insistir en que la Administración Tributaria sí le notificó en su domicilio sus resoluciones en la villa de Madrid. Al ser la Dirección Provincial de Tráfico Administración Pública, podía haber sido más diligente en la averiguación del domicilio del recurrente simplemente con un cruce de datos con esos otros órganos de la Administración.

Por todo lo cual, esta notificación automática en edictos, sin la previa y necesaria diligencia de averiguación del domicilio, vulnera el ordenamiento jurídico en los términos establecidos por la citada Jurisprudencia Constitucional".

Como acertadamente señala la parte demandada, en alusión a una sentencia dictada por el Juzgado homónimo de Salamanca, la cuestión controvertida es evidentemente casuística y ha de estarse a las circunstancias concretas, relativas a la notificación que nos ocupa.

Así las cosas, como se declara en la sentencia nº. 459/2017, de la Sala de lo Contencioso - Administrativo del TSJ de Madrid (procedimiento ordinario 73/2016), que se hace eco de la doctrina jurisprudencial que hemos citado, al encontrarse la Administración, en el supuesto allí analizado, con tres notificaciones fallidas considera la Sala que no se debía de haber acudido automáticamente a la notificación edictal, sino que, hubiera resultado prudente *no acudir inmediatamente -sin constancia de actuación alguna de averiguación de paradero- a la notificación edictal, por lo que consideramos que se ha producido una situación real de indefensión material en la persona de la actora que nos hace que debamos declarar la nulidad de los actos recurridos al amparo del art 62.1 a y e) LPAC, toda vez que existió un quebrantamiento de las formalidades esenciales del procedimiento.*

En el presente caso, como reconoce la propia demandada, se ha procedido -en el ámbito de sus competencias- a la averiguación del domicilio de la actora para llevar a efecto la notificación de la liquidación que nos ocupa, la cual no resultó infructuosa; diligencia que, sin embargo, no ha empleado el Servicio de Policía Administrativa, como resulta de los dos intentos fallidos en el domicilio de Salamanca, acudiendo a la notificación mediante su publicación en el BOP, causando por ello evidente indefensión a la demandante, lo que conduce necesariamente a la estimación del presente recurso”.

En el caso presente, consta documentado que el OAGER sí trató de llevar a cabo la notificación en vía recaudatoria en otro domicilio diferente que constaba en sus bases de datos a aquel consignado en la denuncia. Si bien el demandante no fue hallado en este nuevo domicilio, sin embargo, ello revela que el Ayuntamiento sí disponía en vía del expediente administrativo previo sancionador de otras opciones de búsqueda de otros posibles domicilios en los que pudo intentar



la notificación de los actos administrativos personalmente al demandante, no realizando ningún esfuerzo de agotar la posibilidad de su notificación personal, acudiendo única y exclusivamente al domicilio consignado en la denuncia, y acto seguido, a la notificación edictal.

Finalmente, del encabezamiento del escrito de demanda, se desprende que el demandante reside al parecer en otro domicilio diferente.

Por este motivo, al haberse producido un vicio de nulidad radical, el recurso solo por este motivo debe ser estimado.

* Más, además de lo anterior, en el caso presente la parte recurrente aporta prueba documental médica a fin de acreditar que no estaba obligado a llevar mascarilla.

El demandante invoca causa de exención de responsabilidad por padecer afecciones respiratorias (art. 6.2 a) del Real Decreto Ley 21/2020, de 9 de junio)

Aporta junto a su demanda un parte médico expedido por el Dr. Gabriel Ruiz García, Licenciado en Medicina y Cirugía, de fecha 21 de marzo de 2022, quien certifica **que el demandante por su estado de salud está exento de su uso obligatorio, al ser perjudicial para su salud.**

Por lo expuesto, en casos en los que, como en el presente, del resultado de la prueba practicada surgen dudas sobre la comisión de la infracción y respecto a la ajustada interpretación del precepto sancionador, conducen necesariamente ante dichas dudas a la aplicación del conocido



principio *in dubio pro reo*, que implica en favor del administrado supuestamente infractor el que se le estime el presente recurso.

* Finalmente, respecto de las alegaciones realizada por la parte demandada referentes a que no estamos ante una actividad administrativa impugnabile, al tratarse de una carta de pago, dicho motivo de oposición a la demanda no debe ser estimado, toda vez que el acto administrativo recurrido, por un lado, es el silencio administrativo. Si la Administración consideraba que el acto que se pretende recurrir no es un acto recurrible, debió dictar resolución expresa sobre inadmisibilidad del recurso. Por otro lado, y como se ha valorado a lo largo de este fundamento, sí es posible declarar la nulidad cuando hay un vicio de nulidad radical en la tramitación del expediente administrativo sancionador.

En cualquier caso, si bien las cuestiones analizadas en esta sentencia son susceptibles de generar continuas dudas a los operadores jurídicos, habida cuenta nos hallamos en materia de Derecho sancionador las dudas siempre deben ser interpretadas en el sentido más favorable para el administrado.

Por todo cuanto antecede, el presente recurso ha de ser estimado.

CUARTO. Por aplicación del art. 139 de la LJCA, no se considera procedente la condena en costas a ninguna de las partes, toda vez que, a la vista del contenido de los expedientes administrativos, la cuestión jurídica subyacente



es compleja, albergando dudas de derecho el órgano judicial, pues no en vano la casuística obliga a acudir para resolver la controversia concreta suscitada a criterios de interpretación, sobre los cuales no necesariamente deba existir unanimidad.

QUINTO.- Conforme al art. 81 de la LJCA, atendiendo la cuantía del recurso, frente a la presente sentencia no cabe interponer recurso de apelación.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

ESTIMO el recurso contencioso-administrativo interpuesto por DON \ , contra la desestimación de recurso de reposición por silencio administrativo del ORGANISMO AUTÓNOMO DE RECAUDACIÓN Y GESTIÓN TRIBUTARIA DE SALAMANCA, recaída en el expediente número 5387-2021, declarando no ajustada a Derecho la resolución impugnada y la nulidad de las actuaciones administrativas recurridas, por los motivos expuestos en los fundamentos de esta resolución.

Todo ello, sin imposición de las costas procesales a ninguna de las partes.



Así por esta mi Sentencia, frente a la que no cabe recurso, lo pronuncio, mando y firmo.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.