

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo

JCA Sentencia num. 405/2022 de 4 julio
JUR\2022\232881

Proceso Contencioso-Administrativo. Extranjeros. Derecho administrativo sancionador.
Personal al servicio de la Administración General del Estado.

Jurisdicción:Contencioso-Administrativa

Procedimiento 225/2021

Ponente:Sr. D Desconocido

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 29 de Madrid

C/ Princesa, 3 , Planta 6 - 28008

N IG:

Procedimiento Abreviado 225/2021 S

Demandante/s: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña. JOSE LUIS MARTIN JAUREGUIBEITIA

Demandado/s: MINISTERIO DEL INTERIOR

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

SENTENCIA N° 405/2022

En Madrid, a 4 de julio de 2022

Vistos por la Ilma. Sra. Dña. RAQUEL CATALÁ VESES Magistrada-Jueza del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 29 de MADRID, los autos del Procedimiento Abreviado número 225/2021, seguido a instancia de Dña. M., representada por el Procurador de los Tribunales, D. José Luis Martín Jaureguibeitia y asistida por el Letrado, D. José María Fernández-Roca y Magro, contra la DIRECCION GENErAl DE TRAFICO, representada y asistida por la Sra. Abogada del Estado, procede dictar Sentencia en atención a los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO

El presente recurso contencioso-administrativo se inició por demanda que la representación procesal de la parte demandante presentó en la fecha que consta en autos y, en la que se consignaron con la debida separación los hechos, fundamentos de derecho y la pretensión ejercitada.

SEGUNDO

Admitida la demanda, previa reclamación del expediente administrativo, y tras los trámites legales oportunos, se señaló día y hora para la celebración del juicio, que tuvo lugar con la comparecencia de la parte recurrente y en la que se ratificó en sus pretensiones; practicada la prueba propuesta y admitida con el resultado que consta en la videograbación, fueron evacuadas las conclusiones y se declaró el juicio visto para Sentencia.

TERCERO

En la tramitación del presente juicio se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

Es objeto del presente recurso contencioso-administrativo, la resolución de fecha 8 de abril de 2021, dictada en el expediente n° XX, del Jefe de la Unidad de Sanciones del Centro, por infracción prevista en el Art. 21 de la LTSV y [Art. 48.1 del Reglamento General de Circulación \(RCL 2003, 2997\)](#), consistente en “circular a 155 Km/h, teniendo limitada la velocidad a 120 Km/h. Existe una limitación genérica en vía interurbana. Cinemómetro 55 INDRA ANTENA 55 que ... ha sido sometido al control meteorológico legalmente establecido Art. 83.2 LTSV”, el día 17 de marzo de 2021, a las 13:56 horas, Vía A-5 P. Klm: 57.8 sentido: C-Creciente 0, imponiendo una sanción de multa de 300 euros y una detracción/perdida de 2 puntos.

La parte actora interesa la anulación de la resolución recurrida, por no ser conforme a Derecho, alegando en síntesis, incumplimiento de la [Orden ITC/155/2020, de 7 de febrero \(RCL 2020, 262, 730\)](#), al tratarse de un radar fijo y no existir dos fotografías tomadas en diferentes momentos y por no aplicación de los márgenes de error admisibles.

La Administración demandada interesa la desestimación del presente recurso al no haberse producido ninguna de las vulneraciones alegadas.

SEGUNDO

La parte recurrente alega que la Dirección General de Tráfico, no ha aplicado

correctamente los márgenes de error en su radares, tal y como se recogen en la [Orden ITC/155/2020, de 7 de febrero \(RCL 2020, 262, 730\)](#), según la cual el umbral de tolerancia o margen de error es de 5 Km/h, si la velocidad del vehículo es inferior a 100 Km/h y del 5% si la velocidad es superior, lo que habría supuesto, de aplicarse correctamente, que a la velocidad medida (155 Km/h), se le debería haber aplicado el margen de error del 5%. El margen de error de los aparatos de detección de velocidad, "cinemómetros", estaba contemplado en la Órdenes Ministeriales ITC 3699/2006, de 22 de noviembre y la 3123/2010, de 26 de noviembre derogada por la antes citada del año 2020, como instrumentos de medida de velocidad, es del 5 y 7% según se trate de fijos o móviles.

El margen de error supone admitir que los cinemómetros no son infalibles detectores de velocidad, pero lo que les hace idóneos como prueba de la velocidad es que ese error esté contenido dentro de unos márgenes previstos reglamentariamente -la Orden antes mencionada, ITC/155/2020, de 7 de febrero, - y determinados después de las correspondientes pruebas de verificación llevadas a cabo por el Centro Español de Metrología. En este caso el certificado de verificación incorporado al expediente acredita la idoneidad del cinemómetro empleado. El propio TC ha tenido que pronunciarse al respecto en STC 40/2008, de 10 de: "En relación con los datos obtenidos mediante el funcionamiento de cinemómetros, hemos señalado en el [ATC 193/2004, de 26 de mayo \(PROV 2004, 175277\)](#) (JUR 2004, 175277) , que "gozan de una presunción iuris tantum de veracidad siempre que dichos aparatos hayan sido fabricados y hayan superado los controles establecidos por la normativa técnica vigente en cada momento, y así resulte acreditado, además, mediante las correspondientes certificaciones de naturaleza técnica" (FJ5).

" La referida presunción puede, lógicamente, ser destruida mediante la práctica de las pertinentes pruebas. "Ahora bien, dada la peculiar naturaleza de este tipo de aparatos, caracterizados por su gran precisión y fiabilidad desde un punto de vista técnico, y los exhaustivos controles técnicos a los que reglamentariamente están sometidos para asegurar su satisfactoria operatividad (y que el art. 2 de la indicada Orden de 11 febrero de 1994 enumeraba: "aprobación de modelo", "verificación primitiva", "verificación después de reparación o modificación" y "verificación periódica"), es necesario, para que la práctica de la prueba solicitada resulte pertinente, que existan unas dudas mínimamente razonables sobre la corrección de su funcionamiento, por, entre otros supuestos imaginables, resultar de manera evidente una manipulación externa del aparato. No constituye, sin embargo, una duda razonable para poner en cuestión la fiabilidad de este tipo de dispositivos la simple apreciación del conductor, sin ningún tipo de corroboración mínimamente objetiva, de que según el velocímetro de su vehículo circulaba a una velocidad inferior

a la señalada en el cinemómetro" (FJ 5 del mencionado ATC 193/2004, de 26 de mayo).

Ahora bien, los radares como instrumentos de medida de velocidad, es del 5 y 7% según se trate de fijos o móviles, por lo que son dos las cuestiones controvertidas, la primera, si el margen de error del 5 o 7% se aplica a la velocidad detectada por el radar, es decir la que figura en la fotografía o debe aplicarse directamente al radar, con lo cual la velocidad que aparece en la fotografía, es la sancionable, pues ya el radar le ha aplicado el margen de error correspondiente; y la segunda, cuando se considera que un cinemómetro es fijo o móvil, y dentro de éstos, estáticos o en movimiento, pues dependiendo de qué tipo sea, el margen a aplicar es del 5 o 7%.

TERCERO

La Sentencia del Tribunal Supremo Sala de lo Penal de fecha 17 de abril de 2018, aclara y determina los criterios a tener en cuenta respecto a la aplicación de los márgenes sobre la velocidad medida por el radar y cuales son fijos, móviles, estáticos o en movimiento.

En la referida Sentencia, lo que queda primeramente aclarado, es que el margen de error del 5 o 7%, se aplica a la velocidad del vehículo sancionado que aparece en la fotografía realizada por el radar. Y en cuanto a la segunda cuestión controvertida, la Sentencia establece: "Las Órdenes Ministeriales distinguen entre cinemómetros fijos o móviles, y éstos últimos, entre estáticos o en movimiento. A los fijos les señalan un margen de acción del 5% y a los móviles, del 7%. Hasta aquí la norma es clara al señalar por el tipo de instrumento un margen de error. A continuación, equipara a los fijos la medición realizada en el modo estático, esto es, cuando un sistema móvil no realiza la medición en movimiento. Es obvio, y no es objeto de cuestionamiento. La consideración como móvil ... el sistema de detección colocado sobre un vehículo en movimiento, por la propia naturaleza del sistema de medición, y es fijo el que se coloca, de forma permanente, sobre un elemento inmueble, arco, edificio, poste o pórtico en la carretera.

El problema -continúa- se plantea respecto a sistemas de detección, en principio móviles, colocados sobre trípodes o en un vehículo parado. La norma de aplicación son las órdenes ministeriales, anteriormente reseñadas, las cuales no clarifican la cuestión planteada. Los criterios que sustentan la diferenciación entre fijos, estáticos y móviles, son básicamente dos. Por el primero, la diferencia radica en el método de una medición. Así, el aparato de medición es fijo o estático, según que la medición se realice desde un aparato que no estaría en movimiento. Por el contrario es móvil, cuando la detección se realiza desde un soporte en movimiento. Siguiendo un

segundo criterio, la diferencia resulta de la propia condición del aparato de medición, si es fijo o es trasladable, toda vez que esa consideración afecta a las condiciones de los aparatos y las necesidades de revisión.

Las Órdenes Ministeriales distinguen entre los instrumentos de medición fijos o móviles, a los que asigna un distinto margen de error en sus mediciones, derivadas de su distinta ubicación y función que realiza. Los primeros, instalados en elementos inmuebles con carácter permanente, y los segundos, son trasladados de un lugar a otro. Dentro de los contemplados como móviles, por su movilidad, se distingue entre móviles en sentido estricto, dispuestos para la medición en movimiento, y aquellos otros que además de la movilidad, por poder ser trasladados, desarrollan su función de medición en situación de parados. Estos últimos son denominados estáticos, a los que se atribuye el margen de error de los fijos.

Consecuentemente, si el aparato de medición, cinemómetro, es empleado desde una ubicación fija, esto es sin movimiento, ya sea fijo o estático, el margen de error es del 5%.

Esta catalogación es lógica, pues la medición de la velocidad, desde un radar fijo, o desde una instalación sin movimiento, supone un menor margen de error que la medición realizada desde un dispositivo en movimiento”.

CUARTO

Aplicando lo expuesto al caso juzgado, y de la prueba practicada, se nos presenta la duda y no ha quedado acreditado por la Administración demandada, el día de los hechos, sobre si el vehículo en el que estaba instalado el cinemómetro que captó la velocidad, estaba en movimiento, o bien, el vehículo en el que estaba instalado, estaba parado o se trataba de un cinemómetro instalado sobre un trípode o cabina (posteriormente en vía administrativa, folio 8 EA), lo que supondría en un caso que se le aplicase un margen de error del 7%, con lo cual la velocidad real sería de 144,15 Km/h, con lo que la sanción a imponer es de 100 euros sin detracción de puntos; y en el otro, que si se aplicase un margen de error del 5% la velocidad real quedaría reducida a 147,25 Km/h, con lo cual, la sanción a imponer sería esta misma de 100 euros sin detracción de puntos.

Consideramos que tal duda debería haber sido resuelta por la Jefatura Provincial de Tráfico de Alicante, en el Expediente Administrativo, pues ni consta que el radar haya tenido en cuenta automáticamente el margen de error, ni consta cuál ha sido el margen de error tenido en cuenta por la Administración, ni sobre qué velocidad se ha aplicado: es decir, la Administración debe explicitar en los razonamientos de la resolución sancionadora la operación de aplicación del margen de error, señalando la

velocidad captada por el aparato, el margen de error aplicable, y la velocidad resultante a tener en cuenta a efectos sancionatorios, así como el tipo de cinemómetro. En este caso si la velocidad que se tiene en cuenta es 155 Km/h es que la detectada sería mayor, lo que no se ha reflejado en el Expediente Administrativo.

En conclusión, parece más bien que no se ha tenido en cuenta ningún margen de error tal y como acredita la imagen fotográfica (Folio 15 EA) que incorpora solo la expresión “Velocidad: 155.0 Km/h”.

QUINTO

Respecto a la [Orden ITC/3123/2010 \(RCL 2010, 3075\)](#) y que ha sido derogada y sustituida por la [Orden ICT/155/2020, de 7 de febrero \(RCL 2020, 262, 730\)](#), por la que se regula el control metrológico del Estado de determinados instrumentos de medida y que entró en vigor a los seis meses de su publicación en el BOE, esto es, 24 de octubre de 2020, por lo que en el presente caso, es de aplicación esta última, señala en su ANEXO XII, APÉNDICE I, Requisitos esenciales específicos para los cinemómetros destinados a medir la velocidad instantánea de circulación de los vehículos a motor desde emplazamientos estáticos o a bordo de vehículos: “1.10 A los cinemómetros que funcionen sin la presencia continua de un operador que vigile su funcionamiento y que no sean capaces de detectar, seguir e identificar inequívocamente el objetivo durante todo el proceso de medición, se les exigirá al menos dos fotogramas del vehículo infractor tomados en diferentes instantes: uno de ellos mostrará una visión panorámica del vehículo y el otro, su placa de identificación.”

Aplicando esta norma al caso de autos, nos encontramos con una infracción de exceso de velocidad captada por aparato cinemómetro instalado en cabina, es decir, instalado de forma fija y diseñado para operar bajo circunstancias donde no es posible la presencia continua del operador que vigile sus requisitos específicos de funcionamiento. A esta conclusión se llega del examen de la prueba constituida por el expediente administrativo donde no aparece referencia a ningún Agente de la Guardia Civil que vigile los requisitos específicos de funcionamiento del cinemómetro o haya confeccionado boletín de denuncia. No existe pues TIP de persona física encargada de tales funciones y consta en el Certificado de Verificación Periódica (folio 8 expediente administrativo) “Instrumento: Cinemómetro de efecto Doppler, estático. Especificaciones: ID Cabinas.”, por lo que debe entenderse que el aparato captador de velocidad funcionaba sin operador. Ello hacía necesario, según transcripción literal de la norma antes citada, para asegurar las mediciones de velocidad, la exigencia de “al menos dos fotogramas del vehículo infractor tomados en diferentes instantes”.

SEXTO

Respecto a la exigencia de los dos fotogramas continúa exigiendo la norma: “uno de ellos mostrará una visión panorámica del vehículo; el otro, su placa de identificación.” Y en el presente caso, examinando la prueba consistente en el expediente administrativo, no se cumple con tales exigencias legales, pues aparece un primer fotograma que muestra una visión del vehículo y el asfalto (folio 15 expediente administrativo) y un segundo que se centra en la placa de identificación pero sin membrete que indique ni la velocidad ni la identificación del cinemómetro (folio 15). Por lo que esta Juzgadora no puede concretar es que un fotograma no sea más que la ampliación del otro, que en la práctica supondría la existencia de una sola fotografía, tesis que se vería abonada puesto que la fotografía de la matrícula no contiene los datos exigidos legalmente por la norma objeto de estudio, identificación del aparato captador del exceso de velocidad, fecha y hora del suceso, velocidad registrada, punto kilométrico de ubicación del aparato cinemómetro, datos que sí constan en la primera de las fotografías.

A mayor abundamiento, una de las fotografías (folio 15 expediente administrativo), no cumpliría la exigencia de los datos legales antes mencionados, por lo que no podría admitirse al exigir la norma expuesta en el ANEXO XII, APÉNDICE I, citado, “al menos dos fotogramas del vehículo infractor tomados en diferentes instantes”, y en el expediente administrativo solo consta un fotograma válido, por lo que el incumplimiento de la normativa reguladora ha originado que no se han asegurado las mediciones de velocidad.

Por otra parte, no existe constancia de que el cinemómetro sea capaz de detectar, seguir e identificar inequívocamente el objetivo durante todo el proceso de medición, por lo que de ahí la exigencia de al menos dos fotogramas tomadas en instantes distintos.

Asimismo, en la resolución sancionadora y objeto de este recurso, en el apartado “Hecho denunciado” se hace constar que ha sido sometido al control meteorológico legalmente establecido (Art. 83.2 LTSV) el “CINEMÓMETRO 55 INDRA ANTENA 55” y del Expediente Administrativo y tal y como antes ya se ha expuesto por esta Juzgadora, resulta que el Certificado de Verificación Periódica recae sobre un “Cinemómetro de efecto Doppler; estático Cirano/500” por lo que no es coincidente la descripción del Instrumento destinado a medir la velocidad de circulación de vehículos a motor.

Todo ello supone la ausencia de prueba de cargo suficiente que funde la resolución sancionadora, pues debemos recordar que, la potestad sancionadora de la

Administración, habilitada para desarrollar actuaciones administrativas concretas, productoras de efectos actuales o potenciales sobre la esfera de los administrados, está condicionada, en todo caso, al respeto de los principios rectores del Derecho Penal, en particular, el principio de legalidad, tipicidad, y culpabilidad. Por lo que procede la estimación del presente recurso contencioso administrativo, anulando la resolución recurrida por no ser conforme a Derecho, con todas sus consecuencias inherentes a la misma, sin necesidad de tratar el resto de motivos de impugnación.

SEPTIMO

De acuerdo con lo dispuesto en el [artículo 139 LRJCA \(RCL 1998, 1741\)](#), procedería imponer las costas causadas en el presente recurso a la Administración demandada, pero dado que, se considera que el supuesto enjuiciado genera dudas de hecho y de derecho, que quedan evidenciadas por la ausencia de una Jurisprudencia uniforme sobre la solución que ha de darse al mismo en los diferentes Juzgados del Orden contencioso Administrativo, no se imponen.

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

FALLO

ESTIMO el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Dña. M., frente a la DIRECCION GENERAL DE TRAFICO, contra la resolución recurrida, resolución de fecha 8 de abril de 2021, dictada en el expediente nº XX, del Jefe de la Unidad de Sanciones del Centro, **anulando** tal acto administrativo por no ser conforme a Derecho con todas sus consecuencias inherentes a tal anulación. **Sin** imposición de costas.

Testimonio de la presente resolución se unirá a los autos principales y se llevará su original al libro de sentencias de este Juzgado.

Notifíquese esta Sentencia a las partes personadas haciéndoles saber que es **FIRME** y **NO** cabe contra ella recurso ordinario de apelación de conformidad con lo establecido en el [artículo 81](#) de la [LRJCA \(RCL 1998, 1741\)](#).

Conforme dispone el [artículo 104](#) LRJCA, en el plazo de **DIEZ DÍAS**, remítase Oficio a la Administración demandada, al que se acompañará el expediente administrativo y testimonio de esta Sentencia, a fin de que la lleve a puro y debido efecto y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el Fallo. Hágase saber a la Administración que en el plazo de **DIEZ DÍAS** deberá acusar recibo de dicha documentación e indicar el órgano responsable del cumplimiento del Fallo.

Así por esta mi Sentencia, la pronuncio, mando y firmo

La MAGISTRADA-JUEZA

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 tutela 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.

Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia estimatoria firmado electrónicamente por RAQUEL CATALA VESES