



**EXCMO. AYUNTAMIENTO DE BURGOS**  
**EXCMA. SRA. ALCALDESA**  
**PLAZA MAYOR, S/N**  
**09071 BURGOS**

**Asunto: Disconformidad con sanción de tráfico**

Excma. Sra.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibidos los informes solicitados en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **1948/2023**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

Como recordará, el motivo de la queja era la disconformidad con el procedimiento sancionador tramitado por ese Ayuntamiento, en materia de tráfico nº XXX, dirigido contra XXX.

Según manifestaciones del autor de la queja, en este concurren las mismas circunstancias que en otro procedimiento sancionador sobre idéntica materia, el nº XXX, tramitado contra la misma persona, y que fue anulado por Decreto de la Alcaldía de fecha XXX, “*debido a errores apreciados en la tramitación*”, según se comunicó a esta Defensoría durante la tramitación del expediente XXX. Por este motivo el Sr. XXX presentó un escrito, ante esa Entidad local, en fecha XXX, solicitando que se adoptara la misma resolución.

Iniciada la investigación oportuna, se le solicitó información, por dos veces, en relación con las cuestiones planteadas en aquella.

En atención a dicha petición se remitieron sendos informes en los cuales se hacía constar, por lo que a la resolución de esta queja interesa, lo siguiente:

**Primero.-** *«1.- En cuanto a si concurren en el expediente XXX las mismas circunstancias que en el XXX, este último consta anulado por Decreto de XXX, siendo la motivación exclusivamente la existencia de “errores en la tramitación del expediente”. Analizado el mismo, comprobamos que el acuerdo de inicio no llegó a notificarse, siendo el resultado el de “No retirado en lista”. Ante la ausencia de una motivación más prolija, y teniendo en cuenta el carácter masivo de la tramitación de expedientes sancionadores de Tráfico, deducimos que el citado expediente se anuló por motivos formales, no por motivos relacionados con el fondo de la cuestión.*



*Ningún vicio de procedimiento se aprecia, sin embargo, en el expediente XXX.*

*2.- Por lo expuesto, en cuanto a la posibilidad de acceder a sus pretensiones, entendemos que no procede, por los siguientes motivos:*

*- En primer lugar, no se aprecia en este caso ningún error en la tramitación. Por ello, sería prácticamente imposible motivar una resolución de anulación.*

*- En segundo lugar, el interesado presentó alegaciones y recurso de reposición, ambos desestimados con fechas XXX. Por ello, la sanción es firme. El interesado pudo presentar recurso contencioso administrativo, pero no lo hizo. Además, de haberlo hecho, nada garantiza que la resolución judicial hubiese sido estimatoria, dado el diferente criterio de los tribunales en la materia.*

*- En tercer lugar, el artículo 109 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre dice literalmente que “Las Administraciones Públicas podrán revocar, mientras no haya transcurrido el plazo de prescripción, sus actos de gravamen o desfavorables, siempre que tal revocación no constituya dispensa o exención no permitida por las leyes, ni sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico”.*

*Revocar la sanción sería contrario al principio de igualdad, pues anualmente se imponen miles de sanciones por el mismo motivo, la inmensa mayoría de las cuales se aceptan y pagan por el ciudadano. Entendemos que revocar una sanción para un caso concreto, sin un pronunciamiento judicial, atentaría contra el principio de igualdad.*

*También sería contrario al interés público, siendo la seguridad vial un bien jurídico digno de proteger; lo que lleva aparejado la sanción de conductas peligrosas para dicha protección, como es el caso.*

*- Finalmente, en cuanto al supuesto “agravio comparativo”, el diccionario de la RAE lo define como “Trato desigual a personas que tienen o creen tener el mismo derecho a algo en determinada situación”. Esto es, el agravio comparativo se produce cuando se utiliza un criterio con una persona y otro con las demás, por lo que no es aplicable al caso, ya que en esta ocasión no se ha tratado de manera diferente a dos ciudadanos. Es más, ni siquiera son idénticos los dos expedientes comparados, pues en uno puede considerarse que existe un vicio procedimental, aunque mínimo, y en el otro no se aprecia ninguno.»*

**Segundo.-** De acuerdo con nuestra petición, consta en la documentación una copia completa del expediente sancionador tramitado en materia de tráfico nº XXX.

A la vista de lo informado y acreditado en el expediente, procedemos a formular las siguientes consideraciones para fundamentar jurídicamente el contenido de la presente Resolución, partiendo de los antecedentes que a continuación se resumen:



1º.- El hecho denunciado es no respetar el conductor de un vehículo la luz roja no intermitente de un semáforo. Lugar denuncia: XXX. Fecha y hora denuncia: XXX. Agente denunciante: 999 POLICIA FOTO ROJO.

2º.- En el expediente de la denuncia, **recordamos de nuevo que fue solicitada una copia completa del mismo**, solamente constan las dos fotografías siguientes:

XXX

Desde un punto de vista formal, no ha quedado acreditado en el expediente de queja que el Ayuntamiento de Burgos haya dado respuesta al escrito, *ut supra* referido, que le ha sido dirigido por D. XXX, con fecha XXX.

Para la consideración de la inactividad administrativa es relevante el significado constitucional del Estado de Derecho, en cuanto determina que la Administración ha de actuar conforme al principio de legalidad; de tal modo que también la falta de la actuación debida constituye una vulneración de la legalidad frente a la que opera, igualmente que frente a la actuación indebida, la garantía jurisdiccional o tutela judicial efectiva de los derechos e intereses (artículo 24 CE).

Con referencia a la cuestión que nos ocupa, es decir, la actuación administrativa en el marco de los procedimientos administrativos, la propia Constitución acoge como parte de sus fórmulas principales la garantía de una respuesta efectiva al ciudadano (artículos 103.1 y 105); incluso según el artículo 41 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (Tratado de Lisboa), el deber de responder de forma expresa a cada una de las cuestiones que planteen los ciudadanos a la Administración forma parte del derecho de la ciudadanía a una buena administración.

Por ello, consecuentemente con lo señalado, el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), en su apartado primero dispone que: *“La Administración está obligada a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación”*, lógicamente, una vez tramitado el procedimiento según lo preceptuado normativamente; exceptuándose solamente de la obligación de resolver *“los supuestos de terminación del procedimiento por pacto o convenio, así como los procedimientos relativos al ejercicio de derechos sometidos únicamente al deber de declaración responsable o comunicación a la Administración”*. Continúa el mismo artículo, en su apartado segundo, diciendo que *“El plazo máximo en el que debe notificarse la resolución expresa será el fijado por la norma reguladora del correspondiente procedimiento”* y que *“Este plazo no podrá exceder de seis meses salvo que una norma con rango de Ley establezca uno mayor o así venga previsto en el Derecho de la Unión Europea”*.



El presupuesto ineludible del cumplimiento del deber legal de resolver lo constituye, sin duda alguna, el procedimiento administrativo; por lo que la resolución administrativa expresa que debe emitir la Administración requiere, por tanto, la tramitación previamente del procedimiento al que la resolución pone fin. Sin embargo, el contenido esencial de este deber de resolver de la Administración no finaliza con dictar la resolución expresa, pues, además, esta debe ser notificada. No basta, por tanto, con la emisión del acto resolutorio, requiriéndose el acto de la notificación administrativa que, además, deber efectuarse con arreglo a lo que establecen los artículos 40 y siguientes de la LPACAP.

La legalidad vigente exige resolver y notificar en el plazo establecido, es decir, siempre de forma expresa, máxime cuando ya no existe la desestimación tácita, dado que la falta de resolución no se contempla propiamente como forma de terminar el procedimiento administrativo, conforme establece el 24 de la LPACAP.

Este deber de resolver y notificar las resoluciones administrativas, como ya hemos indicado, se cumple cuando esta se notifica, además, en plazo y de acuerdo con lo dispuesto en apartado 2 del citado artículo 40 de la ley citada, *“Toda notificación deberá ser cursada dentro del plazo de diez días a partir de la fecha en que el acto haya sido dictado, y deberá contener el texto íntegro de la resolución, con indicación de si pone fin o no a la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, en su caso, en vía administrativa y judicial, el órgano ante el que hubieran de presentarse y el plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar, en su caso, cualquier otro que estimen procedente”*.

Con referencia al ámbito local, el Artículo 69 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL), señala que *“las Corporaciones locales facilitarán la más amplia información sobre su actividad y la participación de todos los ciudadanos en la vida local”*; y el Artículo 231.1, del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF), establece que *“las solicitudes que dirijan los vecinos a cualquier órgano del Ayuntamiento en petición de aclaraciones o actuaciones municipales, se cursarán necesariamente por escrito y serán contestadas en los términos previstos en la legislación sobre procedimiento administrativo”*.

Conviene en este punto traer a colación lo que indica el Tribunal Supremo (STS de 18 de diciembre de 2019), cuando establece que:

*“Procede reiterar como doctrina de interés casacional la que declaramos en nuestra sentencia de 5 de diciembre de 2017, cit., reafirmando que del derecho a una buena Administración pública derivan una serie de derechos de los ciudadanos con plasmación efectiva. No se trata, por tanto, de una mera fórmula vacía de contenido, sino que se impone a las Administraciones públicas de suerte que a dichos derechos sigue un*



*correlativo elenco de deberes a estas exigibles, entre los que se encuentran, desde luego, el derecho a la tutela administrativa efectiva y, en lo que ahora interesa sobre todo, a una resolución administrativa en plazo razonable”.*

A mayor abundamiento, debemos recordar que los principios de celeridad y eficacia deben presidir la actuación de toda Administración pública y son aplicables como rectores de su actividad, tal y como se contempla en el ya citado artículo 103 de la Constitución española, así como en el preámbulo de la LPACAP y, con carácter normativo pleno, en el artículo 71; principios ambos que coadyuvan al cumplimiento del deber de resolver (y notificar la resolución).

Esa falta de respuesta de la Administración, por lo tanto, constituye una anomalía que puede afectar a la seguridad jurídica en las relaciones entre la Administración y los particulares, siendo, además, contraria al correcto funcionamiento de la Administración prescrito por la Ley. La Administración no puede optar entre resolver en forma expresa o dejar de hacerlo; ni, en consecuencia, puede ampararse en la técnica del silencio administrativo para, incumpliendo su deber de resolver, justificar así la falta de cumplimiento del artículo 21 de la LPACAP.

Es más, la resolución que finalice el procedimiento debe decidir todas las cuestiones planteadas por los interesados y las que se deriven del procedimiento, debe ser congruente con las peticiones de los reclamantes e indicar los recursos procedentes; así lo establece con carácter general para todos los procedimientos el artículo 88.3 de la citada Ley 39/2015; en el entendido de que el conocimiento de la fundamentación de las resoluciones administrativas constituye un presupuesto inexcusable para una adecuada defensa de los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos.

Más aún, la falta de respuesta de las Administraciones e, incluso, el retraso en emitirla, perjudican no solo a los interesados en cada uno de los expedientes, si no que afectan a la ciudadanía en general, al generar un estado de opinión que merma la confianza ciudadana en el correcto funcionamiento del conjunto de las Administraciones públicas; sin que la figura del silencio administrativo negativo y, con ella, la apertura de la vía de recurso, aunque pueda ser utilizada como última ratio, desde luego no es una solución aceptable pues limita las posibilidades de defensa frente a la desestimación al ofrecer los motivos en que esta se basa.

Con referencia al derecho a obtener una resolución expresa en plazo, la STS de 18 de mayo de 2020, (Recurso nº 6950/2018) realiza las siguientes e importantes precisiones:

*“Tal principio reclama, más allá de ese cumplimiento estricto del procedimiento, la plena efectividad de las garantías y derechos reconocidos legal y constitucionalmente y ordena a los responsables de gestionar el sistema impositivo (en nuestro caso), es decir, a la propia Administración Tributaria, observar el deber de cuidado y la debida diligencia*



*para su efectividad y la de garantizar la necesaria protección jurídica de los ciudadanos, impidiendo situaciones absurdas, que generen enriquecimiento injusto o, también, que supongan una tardanza innecesaria e indebida en el reconocimiento de los derechos que se aducen”.*

Llegados a este punto, también parece necesario recordar que desde que el escrito fue dirigido a ese Ayuntamiento ha pasado más de un año, sin haber obtenido respuesta.

Es evidente, pues, que ha transcurrido el plazo de que disponía esa Entidad local para haber resuelto expresamente, y que, por ello, debió dar respuesta al mismo por escrito en tiempo y forma, respetando las previsiones legales, suponiendo su omisión un incumplimiento de sus obligaciones como Administración pública, sin que sirva a tal efecto, la contestación que se remite a esta Defensoría, pues es al propio interesado a quien se debe responder y, posteriormente, notificar en legal forma la resolución que se adopte, toda vez que no es finalidad de esta Institución convertirse en receptor o transmisor de las decisiones municipales, sino velar por el cumplimiento efectivo de los derechos de los ciudadanos en los términos previstos en la normativa aplicable, que ut supra hemos referenciado.

No obstante lo anterior, reconociendo y valorando la labor de colaboración que ese Ayuntamiento viene manteniendo con esta Institución, no podemos dejar de lado la obligación que por imposición legal tiene esta Procuraduría en orden a la protección y defensa de los derechos constitucionales de los ciudadanos y de los derechos y principios reconocidos en el Estatuto de Autonomía de Castilla y León frente a las Administración de la Comunidad, la de los entes locales y la de los diferentes organismos que de una y otros dependan.

En este sentido, debemos dejar constancia también de que el Procurador del Común se encuentra especialmente vinculado por lo dispuesto en el citado artículo 12.2 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, reguladora de la Institución, conforme al cual *“en cualquier caso velará porque las administraciones resuelvan expresamente en tiempo y forma, las peticiones y recursos que le hayan sido formulados”.*

Desde un punto de vista sustantivo, la primera cuestión que debemos analizar en este expediente es la de resolver acerca de si el aparato denominado foto-rojo se encuentra sometido o no a control metrológico, con las consecuencias que puedan derivarse de ello.

Bien es cierto que esta no es una cuestión pacífica en la jurisprudencia, así, frente a sentencias que lo niegan, otras consideran que el sistema foto-rojo sí afecta a dos hechos sujetos a medición, siendo éstos tanto la medición lumínica como el tiempo que transcurre entre los diferentes estados semafóricos, ya que dispara las fotografías cuando se produce un cambio de fase semafórica.



En efecto, en apoyo de esta tesis, la Sentencia 18/2020, de 4 de febrero, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 3 de Valladolid, textualmente viene a exponer:

*«V.- Sobre la necesidad de control metrológico de los sistemas de Foto-Rojo.*

*Otras vez es conveniente recordar que la SJCA 87/2018, de 27.04.2018 de este juzgado PA 48/2018 ya dijo “(...) CUARTO.-Sobre la necesidad de control metrológico de los sistemas de Foto-Rojo.*

*El art. 70.2 del Real Decreto legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de vehículos a motor y Seguridad Vial dispone “2. Los instrumentos, aparatos o medios y sistemas de medida que sean utilizados para la formulación de denuncias por infracciones a la normativa de tráfico estarán sometidos a control metrológico en los términos establecidos por la Ley 3/1985, de 18 de marzo, de Metrología y su normativa de desarrollo”. Si la propia administración demandada utiliza un aparato o un mecanismo que detecta el paso de vehículos estando en rojo el semáforo, no es necesario ser persona con conocimientos técnicos para concluir que algún tipo de medición se ha realizado, y por tanto el sometimiento al control metrológico es indiscutible. Literalmente se nos dice por el ayuntamiento demandado que “...el citado sistema se limita a detectar, mediante diferentes tipos de sensores y tecnologías, y la conexión con el regulador semafórico con el momento de paso de vehículos por un cruce y a registrar mediante imágenes, si se da el caso, cuando el vehículo rebasa semáforo en rojo, momento en el que finaliza su uso”.*

*Si el sistema se dedica a detectar, el sistema debe revisarse periódicamente.*

*El dispositivo utilizado es una cámara de video-vigilancia destinada a la regulación del tráfico. Según informe aportado por la administración demandada, se indica que en la ciudad de Valladolid hay 7 dispositivos, denominados “sistema de foto-rojo”, que funciona mediante sensores ópticos, magnéticos o de análisis de imagen y reconocimiento automático de placas de matrícula, integrado dentro del sistema centralizado de control de tráfico, que el citado sistema se limita a detectar, mediante diferentes tipos de sensores y tecnologías, y la conexión con el regulador semafórico con el momento de paso de vehículos por un cruce y a registrar mediante imágenes, si se da el caso, cuando el vehículo rebasa semáforo en rojo, momento en el que finaliza su uso. Y que no realiza ninguna medida de magnitud, por lo que el Centro Español de Metrología no dispone de ningún protocolo o ensayo de calibración.*

*Pues bien; con independencia de que el citado informe suscrito por la mercantil SIMEC, quien advierte que no puede ser utilizado sin su consentimiento expreso, y el mismo no consta en las actuaciones, sin lugar a dudas la utilización de sensores y*



tecnologías, y la utilización de mecanismos de grabado de imágenes, indiscutiblemente tiene que ser objeto de control periódico, lo que no consta que se haga.

*La STS citada por la recurrente, la de la Sala 3ª, sec. 4ª, S 14-12-2017, nº 1978/2017, rec. 2453/2016 es categórica, por más que rechace la admisión de la casación en interés de ley, y si el ayuntamiento demandado o sus autoridades persisten en la desobediencia de la misma, deberán asumir las consecuencias de su comportamiento. Más aún, esa sentencia se remite a lo dicho en otra de 12 de noviembre de 2015, rec. 816/2015, que ya concluye, entre otras cuestiones que “1º El sistema de “foto-rojo” sí hace mediciones, en concreto opera sobre la medición de los ciclos semafóricos, temporales, para detectar cuándo no se ha respetado la fase roja; esto implica además que está relacionado con la intensidad luminosa del semáforo, por lo que no debería estar excluido de control metrológico. 2º El sistema consta de un sensor de estado de ciclo semafórico que detecta la fase del semáforo y adicionalmente mide el tiempo transcurrido entre los distintos estados. Hay por tanto “mensura temporal”. 3º El Director del Centro Español de Metrología afirma, con base en el artículo 3 del Real Decreto 889/2008, de 21 de julio, que tal norma no obliga a que esos dispositivos pasen control metrológico ni hay norma metrológica aplicable a los mismos, si bien admite que tal control aumentaría su capacidad probatoria. “... Aplicación de esta doctrina la hace la SJCA nº 25, Madrid, S 20-5-2016, nº 177/2016, rec. 514/2014.*

*Así, en tanto en cuanto los 7 sistemas de foto-rojo que utiliza el ayuntamiento de Valladolid no disfruten del preceptivo control metrológico, en opinión de este juzgador carecen de virtualidad probatoria suficiente. (...)*”.

*Más aún; la DA Única del Real Decreto 596/1999, de 16 de abril, citado, cuando establece que “6. Cuando los medios de captación de imágenes y sonidos a los que se refiere esta disposición resulten complementarios de otros instrumentos destinados a medir con precisión, a los efectos de la disciplina del tráfico, magnitudes tales como la velocidad de circulación de los vehículos a motor, dichos aparatos deberán cumplir los requisitos que, en su caso, prevean las normas metrológicas correspondientes”, la mención a la magnitud velocidad no es excluyente. En este caso se mide otra “magnitud” cual es el paso por un determinado lugar, en un espacio de tiempo determinado y bajo una regulación semafórica determinada. La necesidad de control es evidente, máxime si el citado municipio gusta de utilizar en exceso de este tipo de dispositivos junto con la posterior dinámica, casi invariable, de hacer caso omiso de las alegaciones que se le presenten (v. transcripción más arriba realizada)».*

En el mismo sentido, cabe citar la Sentencia 20/2019, de 30 de enero, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 1 de Bilbao, cuando postula en su fundamento de derecho:



*«SEGUNDO.- Sobre si el aparato denominado Foto-Rojo se encuentra sometido al control metrológico del Estado.- En el presente caso, la prueba de la infracción se obtuvo mediante el dispositivo de foto-rojo, que captó la imagen del vehículo al sobrepasar el semáforo, constando en autos la secuencia de 3 fotografías junto con una cuarta que capta la imagen de la matrícula.*

*La cuestión de fondo que se discute en este procedimiento, no es otra que resolver acerca de si el aparato denominado foto-rojo se encuentra sometido o no al control metrológico del Estado, con las consecuencias que pueden derivarse en caso de llegar a una u otra conclusión.*

*Por el Ayuntamiento de Bilbao, se ha sostenido en relación a este sistema de captación que no está sujeto a control metrológico, al no pesar ni medir nada. Ahora bien, frente a este argumento expuesto por la Administración, considera este juzgador que el sistema foto-rojo sí afecta a dos hechos sujetos a medición, siendo éstos tanto la medición lumínica como el tiempo que transcurre entre los diferentes estados semafóricos, ya que dispara las fotografías cuando se produce un cambio de fase semafórica.*

*Por lo tanto, si el aparato llamado foto-rojo es el instrumento empleado para la imposición de la sanción y el mismo mide tiempo e intensidad lumínica, se constata una infracción concreta de la normativa aplicable en la materia, ya que este tipo de dispositivos, al efectuar una medición real, deben estar sometidos al concreto metrológico.*

*Acerca de la cuestión controvertida consistente en determinar si el foto-rojo realiza o no mediciones, este Juzgado se ha pronunciado en una anterior sentencia, cuyo razonamiento se reproduce a continuación (Procedimiento Abreviado 289/18): “En defensa del argumento de que el aparato foto-rojo sirve para medir tiempos, la parte recurrente ha aportado un informe emitido por AENOR (Asociación Española de Normalización y Certificación), fechado en julio de 2015. En dicho informe, se explica que dentro de los componentes mínimos a considerar que integran un semáforo-rojo fijo, se encuentra el sensor de estado del ciclo semafórico. Este sensor, se encarga de detectar el estado del semáforo, que adicionalmente mide el tiempo transcurrido en los diferentes estados semafóricos. Asimismo, en el citado informe se explica que para la realización de las fotografías y en el caso de que las condiciones lumínicas naturales no permitan realizar una fotografía y una secuencia de vídeo nítidas, el foto-rojo debe disponer de un dispositivo externo de iluminación para tomar las fotografías con la calidad requerida.*

*Es decir, en el caso del aparato foto-rojo, nos encontramos ante un aparato de infracción de semáforo en rojo en instalación estática, ubicado en un emplazamiento fijo y que posibilita la conexión con el Centro de Control”.*



*Al igual que es un hecho notorio que tanto el tiempo como la intensidad pueden ser medidos, también una secuencia puede serlo, al ser una secuencia una “continuidad o sucesión ordenada”, según el diccionario de la Real Academia.*

*Entiende este juzgador que para que las fotografías realizadas por el aparato foto-rojo puedan fundamentar un expediente sancionador, el aparato debe estar homologado, encontrarse en perfecto estado de uso tras su correspondiente verificación y además, haber sido la composición fotográfica expuesta en el expediente administrativo efectuada por un funcionario policial identificado (al pie de foto tan solo aparece la rúbrica, sin más datos, del Jefe de la Subárea de Régimen Jurídico, ignorándose ya que no se ha aportado documento alguno al respecto, si el Jefe de Subárea de Régimen Jurídico coincide o no con el funcionario de la Policía Municipal del Ayuntamiento de Bilbao que detectó la infracción en el Centro de Control), al objeto de que tal composición cuente con la necesaria presunción de veracidad. Presunción de veracidad que debe permitir prueba en contrario en el correcto ejercicio del derecho de defensa, que aquí no se da. Analizado el expediente administrativo, en el mismo no se contiene un certificado de verificación del aparato (que sí se exige para otros aparatos destinados a controlar otros parámetros como la velocidad -en nuestro caso, se miden tiempos, intensidades y secuencias-).*

*Frente a la alegación efectuada por la parte de recurrente y que constituye el motivo de impugnación del recurso, la Administración no ha presentado prueba en contrario, conforme a lo dispuesto en el artículo 217.3 LEC (LA LEY 58/2000), que permita desvirtuar el hecho de que no conste en el expediente administrativo dato alguno acerca de la idoneidad del aparato (homologación, verificación, etcétera). Bien podría haber articulado prueba acerca de que en este aparato la cámara de vídeo graba continuamente y sin interrupción, que la misma había sido verificada (al menos el sensor que controla el cambio semafórico) o, en última instancia, haber presentado informe del funcionario policial a cargo del aparato que expresamente y de manera concreta pudiera verificar el contenido de los fotogramas y su exactitud. Incluso, en caso de no presentar informa alguno, podría haber solicitado su declaración como testigo para poder explicar si fue él quien presenció la infracción desde el Centro de Control.*

*En consecuencia, si el aparato foto-rojo mide tiempos y es utilizado en el procedimiento administrativo sancionador, se trataría de un aparato que sí debe pasar un control metrológico, ya que la medición de los tiempos transcurridos entre los diferentes estados semafóricos efectuada, tiene relevancia para la prueba del ilícito, al ser la exactitud de tal medición el motivo de impugnación.*

*En el caso analizado, el foto-rojo que específicamente es objeto de este procedimiento es un aparato que aunque mide tiempos y es empleado en el procedimiento administrativo sancionador, no se encuentra sujeto a ningún sistema de control*



*metrológico (y si lo es no consta al no haberse aportado informe al respecto, al menos la verificación de que se encuentra en perfecto estado de uso), por lo que el administrado ha visto limitada su posibilidad de prueba a una actividad impugnatoria.*

*De todo lo expuesto, este juzgador llega a las siguientes conclusiones:*

***1. El aparato foto-rojo sí hace mediciones, en concreto la determinación del tiempo en que el semáforo está en fase rojo y el cambio de fase semafórica, midiendo igualmente la secuencia de vídeo. En consecuencia, la prueba de los fotogramas aportados se encuentra condicionada por la determinación del exacto momento en que se activa el dispositivo, debiendo concurrir el correspondiente control metrológico porque se hacen mediciones que posteriormente son empleadas en el expediente administrativo sancionador.***

***2. En trámite de conclusiones, se ha explicado por la Administración que el sistema de captación de fotos consiste en un sensor que detecta el cambio de color del semáforo y automáticamente obtiene tres fotos. En consecuencia, esta alegación del Ayuntamiento prueba que el aparato sí mide tiempos o al menos intensidades lumínicas, ya que el sensor, si detecta el cambio de color y automáticamente se dispara, tal inicio de actividad sólo puede llevarlo a cabo, precisamente, constatando el cambio de fase, que se produce en un tiempo determinado, por ínfimo que sea. Esa función del sensor de detectar el cambio de color, siendo esa función la que objetiva la sanción, obliga a que se acredite la corrección en el funcionamiento del sensor, precisamente porque nos encontramos ante un expediente administrativo sancionador.***

***3. La infracción no ha sido constatada directamente por ningún agente de la autoridad (no consta), a los efectos de aplicar la presunción de veracidad ( artículo 88 del Real Decreto legislativo 6/2015, de 30 de octubre (LA LEY 16529/2015), por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial ); sin que el visionado posterior de una grabación pueda tener el valor de presunción citado, pues el agente puede dar fe de que ha visto un vídeo o unas fotografías, pero no cómo se cometía la infracción. En este caso, simplemente aparece una rúbrica al pie de cada fotograma con la palabra “cotejado”, sin que conste que la persona que rubrica las fotografías sea el mismo funcionario policial. Asimismo, en este caso no existe garantía alguna de la regularidad del aparato y de su estado.***

***4. El valor probatorio de los fotogramas captados con el sistema foto-rojo, al no hallarse el sistema homologado por el Centro Español de Metrología, no puede tampoco ser acreedor de la objetividad que una homologación pública le otorgaría y tampoco resulta aplicable la presunción de exactitud prevista en el artículo 8.6 de la Ley 32/2014, de 22 de diciembre (LA LEY 19897/2014), de Metrología , de la que gozan los dispositivos denominados cinemómetros respecto a los datos captados, ya que en estos***



últimos se acompaña un certificado de verificación periódica que en este caso no ha sido aportado (tampoco existe constancia de que el aparato foto-rojo sea sometido a este tipo de control).

5. *Si el aparato foto-rojo hace mediciones y las mismas se emplean en un expediente administrativo sancionador, tales mediciones deben someterse a control metrológico (que en el caso enjuiciado no concurre), por aplicación de lo dispuesto en el artículo 8.1 de la Ley 32/2014, de 22 de diciembre (LA LEY 19897/2014), de Metrología y en el artículo 83.2 del Real Decreto legislativo 6/2015, de 30 de octubre (LA LEY 16529/2015), por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, al disponer que “ los instrumentos, aparatos o medios y sistemas de medida que sean utilizados para la formulación de denuncias por infracciones a la normativa de tráfico, seguridad vial y circulación de vehículos a motor estarán sometidos a control metrológico en los términos establecidos por la normativa de metrología “. Dicho con otras palabras, el foto-rojo efectuó en el caso enjuiciado una medición de tiempo (secuencia semafórica) e intensidad lumínica, sin estar sujeto a control metrológico de ninguna clase. En consecuencia, carece de relevancia a estos efectos la alegación de la Administración según la cual el Director del Centro Español de Metrología afirma que con arreglo al artículo 3 del Real Decreto 889/2008, de 21 de julio no existe obligación de que el foto-rojo pase control metrológico. Tal afirmación lo es con carácter general y en relación al artículo citado, pero no cuando nos encontramos ante un procedimiento administrativo sancionador, en el que rigen las disposiciones del Real Decreto legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial (LA LEY 16529/2015).*

6. *La alegación efectuada por el Ayuntamiento según la cual el aparato foto-rojo no está sometido a control metrológico conforme a lo dispuesto en el artículo 7.1 de la Ley de Metrología, tampoco resulta aplicable en este caso concreto, ya que tal precepto sí contempla el control metrológico para los aparatos que sirvan para medir cuando se establezca por reglamentación específica, que es lo que acontece con ocasión del Real Decreto legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial (LA LEY 16529/2015).*

7. *Conviene observar que de la misma forma que se han dictado sentencias en este partido judicial que resuelven esta cuestión en términos diferentes a lo que se acuerda en ésta (lo que se tendrá en cuenta a la hora de efectuar el pronunciamiento sobre costas procesales), no lo es menos que sí se observa un número relevante de sentencias que han apreciado la necesidad de que el aparato foto rojo esté sometido a control metrológico ( Jdo. de lo Contencioso-advo. nº 25, Madrid, S 20-05-2016, nº 177/2016, rec. 514/2014 (Pte.: Sánchez-Crespo Benítez, José Luis); Jdo. de lo Contencioso-advo. nº 9, Barcelona,*



S 19-07-2016, nº 203/2016, rec. 362/2015 (Pte.: Colorado Soriano, Rocío); Jdo. de lo Contencioso-advo. nº 4, Barcelona, S 15-09-2017, nº 161/2017, rec. 306/2016 (Pte.: Muñoz Rodón, Rosa María).

8. Finalmente, resulta aplicable aquí la doctrina del Tribunal Constitucional (Sentencia 76/90 de 26-4 (LA LEY 58461-JF/0000)) que viene declarando que: “ no puede suscitar ninguna duda que la presunción de inocencia rige sin excepciones en el ordenamiento sancionador administrativo y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, sean penales, sean administrativas, pues el ejercicio del “ius puniendi” en sus diversas manifestaciones está condicionado por el art. 24.2 de la Constitución (LA LEY 2500/1978)), el juego de la prueba y un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el derecho a la presunción de inocencia comporta que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponde a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio”.

**Indicar que el Tribunal Supremo ( Tribunal Supremo Sala 3ª, sec. 4ª, S 14-12-2017, nº 1978/2017 (LA LEY 180972/2017), rec. 2453/2016 , ponente Fonseca-Herrero Raimundo, Antonio Jesús ) ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el particular, con ocasión de un recurso en el que el Ayuntamiento de Catarroja solicitaba que la Sala declarase como doctrina “que los dispositivos conocidos como fotorrojos no están sometidos al control metrológico del Estado por no existir Directivas o reglamentos comunitarios ni normativa española que impongan o exijan dicho control metrológico del Estado”.**

**En la sentencia citada, se responde a la petición del Ayuntamiento de Catarroja, en los siguientes términos: “se pretende de esta Sala que declare como doctrina legal que una imagen captada por un dispositivo exento de control metrológico es un medio de prueba válido para sancionar. Pues bien, la Sentencia no rechaza esa doctrina postulada: lo que rechaza es que el dispositivo ‘foto-rojo’ esté exento de control metrológico porque entiende que sí hace mediciones y tal parecer lo que plantea es una discrepancia más que jurídica, fáctica. Cosa distinta sería que la Sentencia hubiese declarado que, pese a que el dispositivo no hace medición alguna para probar el ilícito denunciado, sin embargo las imágenes que capta no tienen fuerza probatoria por no haber pasado ese control metrológico, pero eso no lo dice: dice que sí hace mediciones” (FJ 6).**

Pues bien; el caso anteriormente expuesto es idéntico ahora enjuiciado, debiendo mantener este juzgador el criterio que ya expuso en anteriores sentencias, al sostener que el foto-rojo sí hace mediciones y que al no estar sometidas tales mediciones a control metrológico alguno debiendo estarlo conforme a lo dispuesto en el artículo 8.1 de la Ley de Metrología, no constituyen medio de prueba suficiente en un expediente administrativo



*sancionador por infracciones al ordenamiento en materia de tráfico. Lo dicho no implica que el sistema llamado foto-rojo no pueda ser empleado como medio de prueba en un expediente sancionador; lo que implica es que para que el mismo constituya prueba bastante debe ir acompañado del resto de elementos que se han explicado en esta sentencia (verificación del sensor, declaración o al menos informe del policía que vio la infracción en el Centro de Control, etcétera).*

*Por todo ello, estimando este motivo de impugnación (que conlleva por sí mismo la estimación del recurso), procede la estimación de la demanda sin necesidad de entrar a valorar el resto de cuestiones planteadas por el recurrente».*

A mayor abundamiento, podemos citar la Sentencia 313/2019, de 20 de noviembre, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 18 de Madrid,

*«En casos como el de autos, en que la comprobación de la presunta infracción administrativa no se realiza mediante percepción directa del agente denunciante, sino mediante el empleo de medios o dispositivos técnicos, lo decisivo es comprobar la idoneidad y el buen estado de funcionamiento del aparato. Disponía al respecto el artículo 7º. 1 de la Ley 3/1985, de 18 de marzo, de Metrología, que “en defensa de la seguridad, de la protección de la salud y de los intereses económicos de los consumidores y usuarios, los instrumentos, aparatos, medios y sistemas de medida que sirvan para pesar, medir o contar, no podrán ser fabricados, importados, comercializados o empleados mientras no hayan superado el control metrológico establecido en la presente Ley y en las disposiciones que se dicten para la aplicación de la misma”, y continúa indicando el párrafo segundo que “el control metrológico... puede comprender a) la aprobación de modelo, b) la verificación primitiva, c) la verificación después de reparación o modificación, d) la verificación periódica, e) la vigilancia e inspección”.*

*Esta misma idea late en el artículo 83.2 del Real Decreto legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial (y antes en el artículo 70.2 del Real Decreto legislativo 339/1990, de 2 de marzo), cuando señala que “los instrumentos, aparatos o medios y sistemas de medida que sean utilizados para la formulación de denuncias por infracciones a la normativa de tráfico, seguridad vial y circulación de vehículos a motor estarán sometidos a control metrológico en los términos establecidos por la normativa de metrología”.*

*En el presente caso, obra en el expediente administrativo las fotografías realizadas por el sistema técnico que captó la imagen del automóvil denunciado cometiendo la presunta infracción imputada por la Administración demandada (folio 2 del expediente administrativo). Sin embargo, no consta aportado por el Ayuntamiento de Madrid un certificado u otro documento técnico-oficial que acredite que el sistema de control fotográfico “foto-rojo” empleado en el momento en que el demandante conducía*



*su automóvil por la Avenida Ventisquero Condesa, número 42 de Madrid, tenía un buen estado de funcionamiento y contaba con la necesaria validez el día 25 de marzo de 2018.*

*La Administración demandada alega la innecesidad de ese tipo de documento de verificación al tratarse de una mera fotografía.*

*El Tribunal Supremo, en su Sentencia de 12 de noviembre de 2015 parece inclinarse por la exigencia de verificación del instrumento de medición utilizado, pese a que el sistema sea el conocido como “foto-rojo” (...).*

*Esta misma doctrina ha sido ratificada por propio el Tribunal Supremo en su Sentencia de 14 de diciembre de 2017.*

*En procesos de naturaleza sancionatoria (como es el enjuiciado en estos autos), deben existir pruebas objetivas o, en su defecto, presunciones fundadas, que avalen la comisión de una infracción, teniendo presente la necesidad de respetar el principio constitucional de presunción de inocencia. En cuanto a la vulneración del principio de presunción de inocencia, tras la Constitución de 1978 (artículo 24), dejó de ser un principio informador del Derecho Sancionador para convertirse en un derecho fundamental de inmediata aplicación que vincula a todos los poderes públicos, incluso en el ámbito de sanciones administrativas (entre otras Sentencias del Tribunal Constitucional 36/1985, de 8 de Marzo y 76/1990, de 26 de Abril), de modo que, por un lado, nadie puede ser considerado responsable de una infracción administrativa hasta que haya concluido el procedimiento con una resolución sancionadora; y, por otro lado, la Administración no puede sancionar sino en virtud de pruebas de cargo obtenidas de manera constitucionalmente legítima, incumbiendo a la Administración la carga de probar los hechos y la culpabilidad del presunto responsable; y tampoco en vía de impugnación contencioso-administrativa se produce para el sancionado un desplazamiento de la carga de la prueba.*

*En el supuesto enjuiciado en estos autos, la carencia de la relevante información metrológica antes mencionada es sólo imputable a la Administración demandada, a la que corresponde la carga de la prueba en ese sentido. En este tipo de situaciones, la falta de garantías del adecuado funcionamiento, estado, validez y verificación del sistema de control fotográfico utilizado para controlar el tráfico y captar las imágenes de posibles infracciones en materia de tráfico aconsejan aplicar, in dubio pro reo, la presunción constitucional de inocencia. Con relación al derecho fundamental a la presunción de inocencia, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 45/1997, de 11 de marzo, afirma que “(...) hemos declarado en STC 120/1994 que la presunción de inocencia sólo se destruye cuando un Tribunal independiente, imparcial y establecido por la Ley declara la culpabilidad de una persona tras un proceso celebrado con todas las garantías (art. 6.1 y 2 del Convenio Europeo de 1950), al cual se aporte una suficiente prueba de cargo, de*



*suerte que la presunción de inocencia es un principio esencial en materia de procedimiento que opera también en el ejercicio de la potestad administrativa sancionadora (STC 73/1985 y 1/1987), añadiéndose en la citada STC 120/1994 que entre las múltiples facetas de ese concepto poliédrico en que consiste la presunción de inocencia hay una, procesal, que consiste en desplazar el “onus probandi” con otros efectos añadidos. En tal sentido, la presunción de inocencia comporta en el orden estricto sensu determinadas exigencias. Una primordial consiste en la carga de probar los hechos constitutivos de cada infracción que corresponde ineludiblemente a la Administración Pública actuante, sin que sea exigible al inculpado “una probado diabólica de los hechos negativos”».*

Finalmente, sin ánimo de ser exhaustivos, debemos añadir que la más reciente Sentencia 51/2021, de 17 de marzo, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 1 de Burgos, viene a pronunciarse en el mismo sentido que las ya citadas.

Abundando en lo dicho, es preciso hacer notar que consultadas sentencias posteriores sobre igual asunto emitidas por el mismo Juzgado, de 22 de abril de 2022, 5 de mayo de 2022, 4 de octubre de 2022, 12 de enero de 2023 y 17 de enero de 2023, en todas ellas se observa que ese Ayuntamiento ha presentado escrito allanándose a lo pretendido por la parte demandante.

De todo lo expuesto, en base a la jurisprudencia citada, podemos concluir:

1º.- El aparato foto-rojo sí hace mediciones, en concreto la determinación del tiempo en que el semáforo está en fase rojo y el cambio de fase semafórica, midiendo igualmente la secuencia de vídeo. En consecuencia, la prueba de los fotogramas aportados se encuentra condicionada por la determinación del exacto momento en que se activa el dispositivo, debiendo concurrir el correspondiente control metrológico porque se hacen mediciones que posteriormente son empleadas en el expediente administrativo sancionador.

2º.- El aparato sí mide tiempos o al menos intensidades lumínicas, ya que el sensor, si detecta el cambio de color y automáticamente se dispara, tal inicio de actividad sólo puede llevarlo a cabo, precisamente, constatando el cambio de fase, que se produce en un tiempo determinado, por ínfimo que sea. Esa función del sensor de detectar el cambio de color, siendo esa función la que objetiva la sanción, obliga a que se acredite la corrección en el funcionamiento del sensor, precisamente porque nos encontramos ante un expediente administrativo sancionador.

3º.- El valor probatorio de los fotogramas captados con el sistema foto-rojo, al no hallarse el sistema homologado por el Centro Español de Metrología, no puede tampoco ser acreedor de la objetividad que una homologación pública le otorgaría y tampoco



resulta aplicable la presunción de exactitud prevista en el artículo 8.6 de la Ley 32/2014, de 22 de diciembre, de Metrología, de la que gozan los dispositivos denominados cinemómetros respecto a los datos captados, ya que en estos últimos se acompaña un certificado de verificación periódica que en este caso no ha sido aportado (tampoco existe constancia de que el aparato foto-rojo sea sometido a este tipo de control).

4º.- Si el aparato foto-rojo hace mediciones y las mismas se emplean en un expediente administrativo sancionador, tales mediciones deben someterse a control metrológico, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 8.1 de la Ley 32/2014, de 22 de diciembre, de Metrología, y en el artículo 83.2 del Real Decreto legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

5º.- En procesos de naturaleza sancionatoria deben existir pruebas objetivas o, en su defecto, presunciones fundadas que avalen la comisión de una infracción, teniendo presente la necesidad de respetar el principio constitucional de presunción de inocencia, de modo que, por un lado, nadie puede ser considerado responsable de una infracción administrativa hasta que haya concluido el procedimiento con una resolución sancionadora; y, por otro lado, la Administración no puede sancionar sino en virtud de pruebas de cargo obtenidas de manera constitucionalmente legítima.

Algo más aún cabe añadir, pues la Orden ICT/155/2020, de 7 de febrero, por la que se regula el control metrológico del Estado de determinados instrumentos de medida, vigente desde el 24 de octubre del mismo año, en el anexo XII, apéndice I, punto 1.15, último párrafo, establece *“Los dispositivos foto-rojo que no tienen asociada la función de medida de velocidad, pueden ser objeto de una comprobación de sus funcionalidades y parámetros de configuración, de acuerdo con la Norma UNE199142-1 y según se establece en el punto 1.1 de este apéndice y en el apartado A), punto 2 del apéndice II”*.

Si bien es cierto que no establece una verificación y homologación obligatoria, dado que sigue considerando que no realiza medición alguna, cuestión que desde esta Defensoría, y en base a todo anteriormente expuesto, sí consideramos necesaria, sí que, cuanto menos, ha conducido a que el Centro de Metrología desarrolle un procedimiento de certificación que llevará a la emisión de un certificado de conformidad a requisitos, y que a la hora de instalarlos en su ubicación definitiva y ponerlos en servicio, también se ha de verificar que se corresponde con el modelo certificado, y realizar ensayos in situ similares a los de su evaluación final, debiendo precintarse de tal manera que se garantice la orientación y se impida el acceso a los parámetros relevantes a personas no autorizadas, contemplando, además, un procedimiento de comprobación periódica de las funcionalidades, una vez instalados y operativos, emitiendo informes posteriores en caso de reevaluaciones necesarias como consecuencia de detectar cambios de orientación de



las cámaras, cambio de ubicación, rotura de precintos o cualquier tipo de mal funcionamiento, y siempre antes de 6 años. Disponer del mismo sería una garantía tanto para la Entidad local, en cuanto a la acreditación de las infracciones cometidas, como para las personas sometidas a un procedimiento sancionador por denuncias efectuadas sobre la base del funcionamiento de los aparatos foto-rojo, en cuanto se aseguraría que las pruebas de cargo han sido obtenidas de forma legítima.

Hemos de concluir con lo expuesto hasta ahora que el aparato foto-rojo hace mediciones y que, sí las mismas se emplean en un expediente administrativo sancionador, tales mediciones deben someterse a control metrológico, o en su defecto al correspondiente procedimiento de certificación en los términos expuestos, sin que en el expediente remitido conste que ninguna de estas verificaciones haya sido realizada por esa Entidad local.

Interesa, no obstante, detenernos en otra cuestión que también consideramos de sumo interés. Se trata de la conveniencia de señalar adecuadamente cada uno de los semáforos foto rojo instalados, mediante la colocación de las correspondientes señales identificativas.

Sobre esta cuestión conviene recordar la reciente sentencia nº 323, de 21 de diciembre de 2022, dictada por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo nº 2 de Burgos, que se ha pronunciado sobre esta cuestión, de la que interesa transcribir su fundamento de derecho cuarto, que literalmente señala:

*«CUARTO.- Por lo que se refiere a que fuera necesaria la existencia de una advertencia al conductor por la existencia de medio de captación de imágenes, hay que acudir en primer lugar a la D. Adicional 8ª de la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos que dispone “La instalación y uso de videocámaras y de cualquier otro medio de captación y reproducción de imágenes para el control, regulación, vigilancia y disciplina del tráfico se efectuará por la autoridad encargada de la regulación del tráfico a los fines previstos en el texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por Real Decreto legislativo 339/1990, de 2 de marzo, y demás normativa específica en la materia, y con sujeción a lo dispuesto en las Leyes Orgánicas 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal, y 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidación Personal y Familiar y a la Propia Imagen, en el marco de los principios de utilización de las mismas previstos en esta Ley”. Por su parte, el reglamento de desarrollo de dicha LO 4/1997 (R.dto. 596/1999) dispone una específica regulación sobre esta cuestión y así en su Disposición adicional única dispone lo siguiente: “Régimen aplicable a las videocámaras para la vigilancia, control y disciplina del tráfico.*



1. *La instalación y uso de videocámaras y de cualquier otro medio de captación y reproducción de imágenes para el control, regulación, vigilancia y disciplina del tráfico en las vías públicas, se realizará con sujeción a lo dispuesto en la disposición adicional octava de la Ley Orgánica 4/1997 y en la presente disposición.*

2. *Corresponderá a las Administraciones públicas con competencia para la regulación del tráfico, autorizar la instalación y el uso de los dispositivos aludidos en el apartado anterior.*

3. *La resolución que ordene la instalación y uso de los dispositivos fijos de captación y reproducción, identificará genéricamente las vías públicas o los tramos de aquéllas cuya imagen sea susceptible de ser captada, las medidas tendentes a garantizar la preservación de la disponibilidad, confidencialidad e integridad de las grabaciones o registros obtenidos, así como el órgano encargado de su custodia y de la resolución de las solicitudes de acceso y cancelación.*

*La vigencia de la resolución será indefinida en tanto no varíen las circunstancias que la motivaron.*

*En el ámbito de la Administración General del Estado la facultad resolutoria recaerá en el Director general de Tráfico.*

4. *La utilización de medios móviles de captación y reproducción de imágenes, que no requerirá la resolución a la que se refiere el apartado anterior, se adecuará a los principios de utilización y conservación enunciados en el mismo.*

5. *La custodia y conservación de las grabaciones y la resolución de las solicitudes de acceso y cancelación a las mismas corresponderá a los órganos que determinen las Administraciones públicas competentes. En el caso de la Administración General del Estado, corresponderá al responsable de los servicios provinciales del Organismo Autónomo Jefatura Central de Tráfico.*

6. *Cuando los medios de captación de imágenes y sonidos a los que se refiere esta disposición resulten complementarios de otros instrumentos destinados a medir con precisión, a los efectos de la disciplina del tráfico, magnitudes tales como la velocidad de circulación de los vehículos a motor, dichos aparatos deberán cumplir los requisitos que, en su caso, prevean las normas metrológicas correspondientes.*

7. *La utilización de las videocámaras contempladas en esta disposición por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad para fines distintos de los previstos en la misma se regirá por lo dispuesto en la Ley Orgánica 4/1997 y en el presente Reglamento.*



*En el caso de que dicha utilización se realice por las Unidades de Policía Judicial en sentido estricto, se estará a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal y en su normativa específica”.*

*A su vez, si se acude a la LO 3/2018 de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales nos encontramos con que en el art. 22.6 de dicha norma se dispone que “El tratamiento de los datos personales procedentes de las imágenes y sonidos obtenidos mediante la utilización de cámaras y videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y por los órganos competentes para la vigilancia y control en los centros penitenciarios y para el control, regulación, vigilancia y disciplina del tráfico, se regirá por la legislación de transposición de la Directiva (UE) 2016/680, cuando el tratamiento tenga fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, incluidas la protección y la prevención frente a las amenazas contra la seguridad pública. Fuera de estos supuestos, dicho tratamiento se regirá por su legislación específica y supletoriamente por el Reglamento (UE) 2016/679 y la presente ley orgánica”.*

*A tenor de lo que dicha norma dispone, si bien se establece que se rija por su legislación específica, también viene a establecer que se aplica supletoriamente la presente ley orgánica. No se recoge en la referida legislación específica una concreta previsión sobre la forma en que vaya a cumplirse el deber de información sobre la existencia de dicha zona sujeta a videovigilancia.*

*En este sentido, y conforme lo ya resuelto por este Juzgado en la sentencia de 20-12-2020 recaída en el PA 217/2020 se recabó el dictamen de la Agencia española de protección de datos y se emitió informe por dicho organismo exponiendo lo siguiente: “en el caso de las videocámaras con fines de control de tráfico resulta aplicable el conjunto de las obligaciones y garantías del RGPD, en cuestiones tales como creación del registro de actividades, adopción de medidas de seguridad, derechos de las personas y derecho de información mediante la señalización del espacio vigilado. Respecto al cumplimiento del derecho de información a los interesados acerca de la instalación de las cámaras de videovigilancia del tráfico es una exigencia legal contemplada en el RGPD, siendo así necesario que las áreas videovigiladas se encuentren debidamente señalizadas con carteles que avisen de que la zona está sujeta a videovigilancia. Ello, no obstante, como señala esta Agencia en el informe citado y publicado en su web, de las especialidades propias del tráfico y circulación de vehículos deriva que el nivel de exigencia del principio de información en la recogida de los datos de carácter personal puede considerarse cumplido mediante la utilización de diversas fórmulas e instrumentos informativos, entre los que se contempla la posibilidad de que la información sobre la existencia de las cámaras y su ubicación se contenga en la página web del responsable del tratamiento, siempre y cuando el lugar donde se encuentre sea de fácil acceso”.*



*Sobre este particular se ha venido a exponer por la representación municipal que, aun cuando efectivamente el Ayto. ha resuelto finalmente (y llevado a cabo) la instalación de los correspondientes paneles o carteles anunciadores y ello es un hecho que por notorio y no controvertido está exento de prueba, dado que al tiempo de los hechos la información sobre la ubicación de los paneles era ya accesible vía web, entiende que la sanción debe mantenerse.*

*Lo cierto es que planteaba en razón a dicho informe remitido al Juzgado por la AEPD dos posibles alternativas , publicidad en la web municipal o bien la existencia de carteles disponiendo se trate de zona videovigilada, siendo una (esta segunda) indudablemente más garantista que la otra. Es cierto que en la referida sentencia se acogió ese parecer emanado de la AEPD y se planteaba esa doble alternativa y que, efectivamente en otra sentencia posterior (dictada en el PA 94-21) se constató que esa publicidad en la web se había ya corregido y era ciertamente accesible. Aun siendo todo ello así, se estima que dos son las razones que nos llevan a modificar o matizar el criterio ya empleado pues, en primer lugar, hay un acto propio de la demandada en la medida que ha entendido (optando así por la posición más garantista al ciudadano) el que esa publicidad se efectúe de forma directa mediante la instalación de los correspondientes carteles anunciadores de zona videovigilada y si así lo ha entendido por entenderlo más procedente o más garantista asumiendo tal posicionamiento, se estima que por coherencia de criterio ello debe llevar a considerar que esa propia Administración ha entendido en definitiva insuficiente el sistema de publicidad anterior. En segundo lugar, se toma en cuenta que la práctica totalidad del resto de **sentencias de los Juzgados** que han ido conociendo de este tipo de supuestos y **que han entendido procedente la exigencia de los correspondientes carteles anunciadores** (aun dentro de lo controvertido de la cuestión pues otros Juzgados no lo han entendido siquiera necesario) lo han interpretado en el sentido de considerar ello pasaba por la disposición precisamente de esos carteles o paneles y **no de otro modo** -St. Juzgado contencioso administrativo nº 1 de Burgos PA 25/2020 de 17 marzo de 2021 en la que se cita la de 27.04.2018 de ese mismo juzgado en el PA 48/2018 o la del TSJ Castilla y León (Valladolid) Sala de lo Contencioso- Administrativo, sec. Ia , S 20-7-2005, nº 1542/2005, rec. 3132/1998 o la del Juzgado contencioso administrativo nº 3 de Valladolid de 4-2-2020 en el PA 235/2019)-. Se estima en definitiva que, corrigiendo así el criterio inicialmente recogido en la Sentencia dictada en el PA 94/2021 de este Juzgado, y **en aras de una unificación de criterio con el resto de Juzgados que han ido entendiendo necesario los correspondientes carteles de zona sujeta a videovigilancia, se estima que en la medida que al tiempo en que se produce el hecho aquí denunciado tales carteles no estaban dispuestos el recurso debe verse acogido y ser anulada así la sanción.**» (La negrita es nuestra).*



Todo lo expuesto en cuanto a la necesidad de señalar adecuadamente los semáforos foto rojo instalados nos lleva a examinar si, en este caso, ese Ayuntamiento ha dado cumplimiento a la misma.

De la información remitida por esa Entidad local, que consta en otros expedientes sobre asuntos similares, en relación con la existencia de carteles que avisen de que zona está sujeta a videovigilancia, cabe afirmar que la colocación de carteles informativos se hizo efectiva el 26 de agosto de 2022 y, por lo tanto, estos no existían a la fecha de la denuncia (XXX/10/2021).

Finalmente debemos detenernos en otra cuestión, a saber, que en toda infracción captada por imagen *“Las evidencias de infracción se documentarán mediante una secuencia de fotos, al menos cuatro fotografías que recojan una imagen de la parte trasera del vehículo y la luz roja del semáforo en las situaciones de vehículo antes de la línea de parada, vehículo sobrepasando la línea de parada y vehículo sobrepasado el cruce o paso de peatones completamente”* ( Orden ICT/155/2020, de 7 de febrero, por la que se regula el control metrológico del Estado de determinados instrumentos de medida, anexo XII, apéndice I, apartado 1.15.v)

Pues bien, en el expediente sancionador que ahora nos ocupa solo constan, como anteriormente hemos puesto de manifiesto, dos fotografías.

Pues bien, el artículo 24 de la CE, en su párrafo 2, contempla el derecho fundamental a la presunción de inocencia, derecho que el Tribunal Constitucional (TC) ha entendido aplicable no sólo a la esfera penal, sino también a la administrativa. Así pues, la presunción de inocencia se toma del derecho penal, donde reúne los siguientes caracteres, para ser aplicados también en el ámbito del derecho sancionador:

- Toda condena debe ir siempre precedida de una actividad probatoria, impidiendo la condena sin pruebas.

- Las pruebas tenidas en cuenta para fundamentar la decisión de condena han de merecer tal concepto jurídico y ser constitucionalmente legítimas.

- La carga de la actividad probatoria pesa sobre los acusadores, no existiendo nunca carga del acusado de probar su inocencia o no participación en los hechos.

El TC sostiene que el principio de presunción de inocencia garantiza el derecho a no sufrir sanción que no tenga fundamento en una previa actividad probatoria sobre la cual el órgano competente pueda fundamentar un juicio razonable de culpabilidad (STC 212/1990, de 20 de diciembre).

La presunción de inocencia lleva aparejada la necesidad de que la Administración soporte la carga de la prueba, con la finalidad de acreditar todos y cada uno de los



elementos (de hecho) necesarios para poder imponer una sanción. De aquí que la regla de la presunción de inocencia determine la anulación de aquellos actos sancionadores en que falte en el expediente administrativo una prueba material de los hechos imputados, sin que quepa trasladar al sujeto imputado dicha carga. La presunción constitucional de inocencia, con rango de derecho fundamental, supone que sólo sobre la base de pruebas cumplidas, cuya aportación es carga de quien acusa (aquí, la Administración), se podrá sancionar.

En definitiva, la presunción de inocencia comporta que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponde a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio (STC n. 169/1998).

A mayor abundamiento, cabe citar la STC nº 120/1994, en la que se mantiene que:

*“(...) hemos declarado en STC 120/1994 que la presunción de inocencia sólo se destruye cuando un Tribunal independiente, imparcial y establecido por la Ley declara la culpabilidad de una persona tras un proceso celebrado con todas las garantías (art. 6.1 y 2 del Convenio Europeo de 1950), al cual se aporte una suficiente prueba de cargo, de suerte que la presunción de inocencia es un principio esencial en materia de procedimiento que opera también en el ejercicio de la potestad administrativa sancionadora (STC 73/1985 y 1/1987), añadiéndose en la citada STC 120/1994 que entre las múltiples facetas de ese concepto poliédrico en que consiste la presunción de inocencia hay una, procesal, que consiste en desplazar el “onus probandi” con otros efectos añadidos. En tal sentido, la presunción de inocencia comporta en el orden estricto sensu determinadas exigencias. Una primordial consiste en la carga de probar los hechos constitutivos de cada infracción que corresponde ineludiblemente a la Administración Pública actuante, sin que sea exigible al inculpado “una probado diabólica de los hechos negativos” (El subrayado y la negrita son nuestros).*

En este caso resulta, considerando lo expuesto, que se ha vulnerado el principio constitucional de presunción de inocencia, ya que no se han aportado pruebas suficientes que fundamenten la imposición de la sanción administrativa, siendo por ello por lo que debe prevalecer ese derecho fundamental, lo que afecta al acto de la sanción por incurrir en un supuesto de nulidad de pleno derecho, conforme a lo establecido por el artículo 47.1.a de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En último término debemos hacer mención a aquella parte del informe remitido por esa Administración en la que se manifiesta que “*revocar la sanción iría en contra del principio de igualdad*” y que “*también sería contrario al interés público*”.



Consideramos que estos argumentos no pueden servir de fundamentación para mantener una sanción. A lo que cabe objetar que la imposición de sanciones debe basarse entre otros principios, en el de legalidad y de proporcionalidad, lo que nos ha de llevar a concluir, frente a lo argumentado por esa Administración que el hecho de que múltiples personas hayan sido sancionadas en las mismas circunstancias y hayan cumplido la sanción, no puede, por sí solo, servir como razón suficiente para mantener la sanción impuesta en el caso que nos ocupa, pues ello supondría admitir la igualdad en la ilegalidad, lo que resulta de todo punto rechazable.

En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común, consideramos oportuno formular la siguiente **Resolución**:

**PRIMERA:** Que por el Ayuntamiento de Burgos se proceda a dictar resolución expresa y a notificarla, en relación con el escrito que la ha sido dirigido por D. XXX.

**SEGUNDA:** Que, aun no siendo una cuestión pacífica en la jurisprudencia, consideramos que, sobre la base que proporcionan los argumentos que dan soporte a la línea jurisprudencial dominante, se ha de aceptar que el aparato foto-rojo hace mediciones, tanto de la medición lumínica como del tiempo que transcurre entre los diferentes estados semafóricos, ya que dispara las fotografías cuando se produce un cambio de fase semafórica, por lo que si las mismas se emplean en un expediente administrativo sancionador, el aparato debe estar sujeto a control metrológico; razón por la cual recomendamos, una vez más, que ese Ayuntamiento valore la conveniencia de someter a este control todos los sistemas de este tipo que tenga instalados en el municipio, o, en su defecto, al pertinente procedimiento de certificación en los términos expuestos en el cuerpo de este escrito, puesto que en el expediente no consta que dichos aparatos cuenten con alguno de los controles señalados y, concretamente, por lo que a esta queja interesa, el que se ha utilizado en el procedimiento sancionador concernido.

**TERCERA:** En los procesos de naturaleza sancionatoria se debe tener presente la necesidad de respetar el principio constitucional de presunción de inocencia, de modo que la Administración no puede sancionar sino en virtud de pruebas de cargo obtenidas de manera constitucionalmente legítima.

Ante la falta de acreditación de los requisitos de verificación o certificación del aparato foto-rojo, de la ausencia de señalización del mismo, así como de la aportación por esa Entidad local de la correspondiente prueba concluyente que debe constar en toda infracción captada por imagen, al no incorporar la pertinente secuencia de fotos, al menos cuatro, que recojan una imagen de la parte trasera del



vehículo y la luz roja del semáforo en las situaciones de vehículo antes de la línea de parada, vehículo sobrepasando la línea de parada y vehículo sobrepasado el cruce o paso de peatones completamente, debe prevalecer el derecho a la presunción de inocencia, deviniendo por ello el acto de sanción nulo de pleno derecho, conforme a lo establecido en el artículo 47.1.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

**CUARTA: Que no se tenga por acreditada la comisión de la infracción que dio lugar a la incoación del expediente sancionador en materia de tráfico nº XXX.**

**QUINTA: Que por el Ayuntamiento de Burgos se revoque, por razones de legalidad, las resolución sancionadora recaída en el expediente citado, acordando la devolución de las cantidades que resulten procedentes, así como la reposición de los puntos detraídos al titular del permiso o licencia de conducción.**

Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Resolución en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN  
Tomás Quintana López