

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

SANCIÓN URBANÍSTICA. PUB.

Infracción grave: cierre por exceso de aforo.

Normativa: Código técnico de edificación.

Condiciones de licencia. Incumplimiento.

Proporcionalidad.

Fallo: Desestimación. Favorable al Ayuntamiento.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Javier Albar García

En Zaragoza a veinte de Noviembre de dos mil catorce.

El Ilmo. Sr. D. JAVIER ALBAR GARCIA, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso/Administrativo nº 2 de Zaragoza y su Partido, ha visto los presentes autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO nº 115/2014/AM, seguidos ante este Juzgado entre las siguientes partes:

Como recurrente, PUB G.S.L. representada por el Procurador D. R. y asistido por la Letrada Dª D.

Como demandado, el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por la Procuradora Dª S. y asistido por la Letrado Dª R.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador D. R. en nombre y representación de la mercantil "PUB G.S.L." se interpuso recurso contencioso-administrativo contra la siguiente actuación administrativa:

"Resolución del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo de fecha 08.05.14 por la que se acuerda imponer a Pub G.S.L., en calidad de titular de la actividad de pub denominada F., sita en Av. Cesáreo Alierta nº 10, la sanción de 15 días de suspensión de la licencia de funcionamiento (Expte. 664440/2013)"

Habiendo correspondido su reparto a este órgano y, tras admitir la solicitud, se tramitó el mismo conforme a lo dispuesto en el art. 45 y ss. de la LJCA, reclamándose el oportuno expediente administrativo.

SEGUNDO.- Recibido el expediente, se confirió traslado a la recurrente para formalizar demanda, habiéndolo hecho mediante el escrito que consta unido, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos. Por Decreto de fecha 14 de julio de 2014 se admitió la demanda formulada y se dio traslado de la misma así como del expediente administrativo a la parte demandada para contestación lo que efectuó mediante el oportuno escrito que consta en autos.

TERCERO.- Por Decreto de fecha 15 de septiembre de 2014 se fijó la cuantía del presente recurso en indeterminada superior a 30.000 euros.

Recibido el procedimiento a prueba, se han practicado los medios propuestos y admitidos, que consistían en documentales y prueba pericial, tal como queda constancia en autos.

Finalizado el periodo probatorio, se acordó el trámite final de conclusiones, quedando unidos los respectivos escritos presentados por las partes.

CUARTO.- Que en la tramitación del procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se recurre la resolución del Consejo de Gerencia Municipal de

Urbanismo de Zaragoza de 8-5-2014 que impuso a la recurrente en el local F. de Avenida Cesáreo Alierta una sanción de 15 días de cierre por haber excedido el aforo.

Se alega que en realidad hubo una confusión en la aplicación normativa cuando se concedió la licencia de funcionamiento de 19-1-2012, que fijó el aforo máximo en 200 personas.

SEGUNDO.- Se impuso la sanción por haberse excedido el aforo máximo de 200 personas de la licencia los días 22-6-2013, 340 personas, y 24-11-2013, 260 personas.

Se alega que hubo un error en la aplicación o interpretación del Código Técnico de Edificación publicado en febrero de 2010, en cuanto se publicaron unos criterios interpretativos por el Ministerio de Fomento en diciembre de 2012 que establecieron que en las actividades no contempladas en la tabla 2.1, que la parte dice ser bares de copas, discobares, etc, el aforo es, en la zona de público, 0,5 personas/m², es decir 2 personas por m², y que en función de ello se pidió una ampliación del aforo, ampliación que se solicitó el 22-11-2013, y que entiende concedida por silencio administrativo.

TERCERO.- Debe desestimarse el recurso por cuanto toda la argumentación ha ido encaminada a acreditar que tiene derecho a obtener la licencia con un aforo ampliado, y ello por cuanto en todo este tipo de normativa, lo relevante son las condiciones que existen en un momento determinado y si las mismas se respetan. En el caso presente, la prescripción sexta de la licencia citada establecía un aforo máximo de 200 personas, y si se consideraba que había un error, debió haberse recurrido, o bien, como se ha hecho posteriormente, solicitarse dicha ampliación, pero ello en modo alguno da derecho a incumplir la licencia en tanto la misma no ha sido modificada, y el mero hecho de que se solicitase tal ampliación meses después del primer incumplimiento y dos días antes del segundo, no permite considerar que sea inválida la sanción impuesta. Antes bien, el hecho de pedir la ampliación es un reconocimiento tácito y meridiano de que se ha incumplido la licencia, pues se reconoce que era de un máximo de 200 personas. No se han combatido los extremos determinantes de la concurrencia del tipo del art. 48.E de la Ley 11/2005 de 28 de diciembre de espectáculos públicos de Aragón, antes bien, se han reconocido, explícitamente en el escrito de alegaciones de 4-3-2014, folio 19, e implícitamente en la demanda en cuanto la argumentación no tiende a negar los hechos, sino a considerar que están amparados por una licencia que, en el mejor de los casos, se habría obtenido, si existió silencio positivo, en lo cual no se entra por no ser éste el objeto del pleito, a los tres meses, según 147 y 146.2 del Decreto 347/2002 de 19 de noviembre, es decir el 22-2-2014, aunque en realidad los 3 meses deberían computarse desde el 31-1-2014 en que se presentó el proyecto, pues no puede considerarse completa, ni producir efectos de silencio positivo, una solicitud de licencia hasta que se presentan todos los documentos exigibles. Por tanto, la hipotética licencia se habría en su caso obtenido con mucha posterioridad a cuando los hechos se habían consumado.

CUARTO.- Se añade en las conclusiones la desproporción, pero, al margen de que no es el momento adecuado para formular nuevas pretensiones, la realidad es que la sanción es proporcionada. Así, la del 48.e es una infracción grave, y puede sancionarse de la siguiente manera, según el art. 51:

“2. Las infracciones graves podrán ser sancionadas alternativa o acumulativamente con:

- a) Multa de 601 a 30.000 euros y acumulativamente hasta 300.000 euros.*
- b) Suspensión o prohibición de la actividad por un período máximo de seis meses.*
- c) Clausura del local o establecimiento por un período máximo de seis meses.*
- d) Inhabilitación para la organización o promoción de espectáculos públicos y actividades recreativas o la titularidad de establecimientos públicos por un período máximo de seis meses”.* Pues bien, un cierre de quince días ante dos

infracciones, es decir, habiendo una reiteración en la conducta, y con un exceso, además, muy grande sobre el aforo máximo, sobre todo en la primera denuncia, es proporcionado con la sanción, según el criterio del art. 52.1.d, y más considerando que se conocía perfectamente la limitación, especialmente en la segunda infracción, cuando ya se había pedido la ampliación del aforo y no se podía ni alega que hubiese sido un despiste o una falta de lectura de la licencia de funcionamiento.

Por todo lo anterior, procede desestimar en su totalidad el recurso interpuesto.

QUINTO.- Procede imponer las costas a la recurrente, que no podrán exceder en ningún caso los 500 euros, conforme al art. 139 LJCA.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación

FALLO

Que debo desestimar y desestimo en su totalidad el recurso interpuesto por Pub G.SL contra la resolución del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo de Zaragoza de 8-5-2014 que impuso a la recurrente en el local F. de Avenida Cesáreo Alierta una sanción de 15 días de cierre por haber excedido el aforo, con imposición de costas a la recurrente, que no podrán exceder en ningún caso los 500 euros.

Así por esta sentencia lo pronuncio, mando y firmo.