

**TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA**

IMPOSICIÓN DE SANCIÓN. SUSPENSIÓN TEMPORAL DE ACTIVIDAD. BAR.

Procedencia. Incumplimiento ordenanza municipal de distancias mínimas en materia de horario de cierre.

Proporcionalidad sanción existencia, concurrencia de circunstancias de agravación.

**Fallo:** Desestimación. Favorable al Ayuntamiento.

**Ilmo. Sr.**

**MAGISTRADO-JUEZ**

D. Juan Carlos Zapata Hajar

En Zaragoza a 4 de julio de 2008, habiendo visto los presentes autos el ILMO. SR. D. JUAN CARLOS ZAPATA HIJAR, Magistrado-Juez, con destino en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.- Partes del recurso:**

Recurrente "D.,S.L." representada por la Procuradora D<sup>a</sup>. M. y defendida por el Letrado D. P.

Demandado el Ayuntamiento de Zaragoza representado por la Procuradora D<sup>a</sup> N. y defendido por el Letrado D. J.

**SEGUNDO.- Actuación recurrida:**

Resolución del Consejo de Gerencia. Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de 11 de septiembre de 2007 que impone a la entidad recurrente como titular de la actividad de Bar con Música denominado C. del Grupo Zona saturada C sito en C/ Temple 5, sanción de un mes, y un día de suspensión de la licencia de apertura al haber incurrido en infracción de lo dispuesto en el art. 48.j de la Ley 11/2005 de 28 de diciembre reguladora de los Espectáculos Públicos en Aragón por incumplir el horario de cierre de la actividad el día 10 de diciembre de 2006, al encontrarse ejerciendo la actividad a las 3,55 horas (exp. 64930/2007).

**TERCERO.- Procedimiento:**

Interposición del recurso el 28 de septiembre de 2007.

Demanda el 26 de diciembre de 2007.

Contestación a la demanda el 15 de enero de 2008.

Apertura del pleito a prueba el 25 de enero de 2008, practicándose documental e interrogatorio de la Administración demandada.

Conclusiones de la parte actora el 12 de junio de 2008.

Conclusiones de la Administración demandada el 19 de junio de 2008.

Concluso para Sentencia el 20 de junio de 2008.

**CUARTO.- Cuantía:** Indeterminada, superior a 18.030 euros.

**QUINTO.- Pretensiones de la parte recurrente:**

1. Estimación de la demanda y Nulidad de la sanción recurrida.

2. Imposición de costas a la Administración demandada.

**Resumen de los motivos de impugnación del acto recurrido.**

a) A la entidad recurrente se le ha impuesto, sanción de la prevista en el art. 48.J de la Ley 11/2005 por infringir el horario de cierre el día indicado. Tiene licencia de apertura concedida el 19 de abril de 2002 (exp. 140239/2001) para la actividad de Bar con equipo musical y con posterioridad obtuvo el cambio de titularidad a su favor.

b) Entiende la entidad recurrente que no cometió la infracción prevista en la

Ley 11/2005 de espectáculos públicos dado que la actividad es de Bar con música y siendo la noche del sábado al domingo podía encontrarse abierto el local a las 3,55 horas. Para el Ayuntamiento le es de aplicación la Ordenanza de Distancias Mínimas para actividades reguladas en la Ley 11/2005 de 27 de octubre de 2006 (BOP de 17 de noviembre de 2006) incluyendo la actividad en el Grupo I, Bar con equipo de música con nivel de emisión inferior a 75 db. No está de acuerdo la parte que indica que su local no tiene limitada la emisión a ese nivel, que esa clasificación es contradictoria con la establecida en el Decreto 220/2006 del Gobierno de Aragón que habla de inferior a 85 db, que en cualquier, caso debería haberse adaptado la licencia a esa nueva clasificación.

c) La sanción de suspensión de licencia es desproporcionada en atención a las circunstancias indicadas y a que el criterio de la Corporación cuando es la primera vez que se infringe el horario es imponer una sanción económica.

#### **SEXTO.- Pretensiones de la Administración demandada:**

Desestimación de la demanda y confirmación del acto recurrido.

#### **Resumen de los motivos de oposición al recurso.**

La conducta de la entidad recurrente es típica pues ha infringido el horario de cierre. Es de aplicación la Ordenanza al tratarse de ...Por lo que debe confirmarse la sanción impuesta, que es proporcionada a las circunstancias del caso.

### **FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

**PRIMERO.-** Ha de comenzar indicándose que son plenamente compatibles la Ordenanza de Distancias Mínimas municipal y el Decreto autonómico de clasificación de establecimientos. La primera en lo que aquí interesa está realizando una clasificación de establecimientos para imponer el horario de cierre y apertura, tal y como se establece en el art. 35 de la Ley 11/2005. Y en ella queda establecido el Grupo I de la Ordenanza cuyo horario de cierre, es el de 1,30 horas y 2,30 horas en los fines de semana.

En el Grupo I de la Ordenanza se incluyen los Establecimientos con equipo musical cuyo nivel de emisión sea inferior a 85 dB (A) de acuerdo con lo establecido en la resolución de Alcaldía de fecha 26 de mayo de 2006.

Pues bien en este caso el Bar con equipo de música objeto del recurso tiene licencia de apertura en la que expresamente se indica que el nivel de emisión de la música será inferior a 85 db. Como quiera que los hechos fueron cometidos el 10 de diciembre de 2006 y la Ordenanza entró en vigor el 5 de diciembre de 2006, le era exigible esta ordenación del horario que no fue cumplida, por lo que ha concluirse que el recurrente cometió la infracción que se le imputa.

**SEGUNDO.-** Queda por resolver la proporcionalidad de la sanción. El art. 52 de la Ley 11/2005 indica que *Las sanciones deberán guardar la necesaria proporcionalidad con la gravedad de los hechos constitutivos de la infracción y se graduarán atendiendo a los siguientes criterios:*

- a) *La trascendencia social de la infracción.*
- b) *La negligencia o intencionalidad del infractor*
- c) *La naturaleza y cuantía de los perjuicios ocasionados.*
- d) *La existencia de reiteración o reincidencia.*
- e) *La situación de predominio del infractor en el mercado.*
- f) *La conducta observada por el infractor en orden al cumplimiento de las disposiciones legales.*
- g) *La celebración del espectáculo público, actividad recreativa o ubicación del establecimiento público en una zona urbana, o con prohibiciones, limitaciones o restricciones respecto de la instalación y apertura de establecimientos.*

En este caso y aún admitiendo que sólo ha sido sancionado en una sola ocasión se observa la correcta proporción de la sanción al concurrir al menos tres circunstancias de agravación. La conducta en el cumplimiento de las condiciones legales, la ubicación del establecimiento en zona saturada con especiales limitaciones, e incluso con prohibición, de establecer más establecimientos y el perjuicio ocasionado a los vecinos prolongando la apertura hasta el extremo de tener

que denunciar a la Policía Local en horas de evidente descanso.

Que está en zona saturada se reitera en todo el expediente, la conducta de la entidad actora se comprueba con el comportamiento de la actora que incumple el horario y no sólo unos pocos minutos, sino, más de una hora y el perjuicio a los vecinos se comprueba por mantener la música en evidente horario de descanso.

Todo ello determina que se considere proporcionada la sanción de suspensión de la licencia impuesta, sin que haya sido probado el alegato realizado de que siempre y por la primera vez se impone sanción económica, pues el supuesto puesto en comparación se trata de un Bar del Grupo II, que podía estar abierto hasta las 4,30 horas denunciado a las 5,15 horas.

**TERCERO.-** De conformidad a lo dispuesto en el art. 139.1 de la LRJCA, no se infieren méritos para hacer expresa imposición de las costas causadas.

### **FALLO**

Desestimar el presente recurso nº 460/2007, interpuesto por la procuradora D<sup>a</sup> M. en nombre y representación de D.,S.L. y en consecuencia:

**PRIMERO.-** Declarar ser conforme a derecho la actuación recurrida que se confirma.

**SEGUNDO.-** No hacer expresa imposición de las costas del presente recurso.

Así por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma, el Ilmo. Sr. D. Juan Carlos Zapata Híjar, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Zaragoza.

---

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA**  
**Recurso de apelación nº 352/2008. Sentencia de 27/04/2012**

---

**TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA**

IMPOSICIÓN DE SANCIÓN. SUSPENSIÓN TEMPORAL DE ACTIVIDAD. BAR.

Existencia de error material en la resolución administrativa. Irrelevancia.

Aplicabilidad Ordenanza municipal distancias mínimas. Proporcionalidad sanción, aplicación correcta circunstancias agravantes.

**Fallo:** Desestimación. Favorable al Ayuntamiento.

---

**Ilmos. Sres.**

**PRESIDENTE**

D. Jesús María Arias Juana (*Ponente*)

**MAGISTRADOS**

D<sup>a</sup> Isabel Zarzuela Ballester

D<sup>a</sup> Nerea Juste Díez de Pinos

En Zaragoza, a veintisiete de abril de dos mil doce.

En nombre de S.M. el Rey.

VISTO, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGON (Sección Primera), el recurso de apelación número 352 de 2008, interpuesto por la compañía mercantil D.,S.L., representada por la Procuradora de los Tribunales Dña. M. y asistida por el Letrado D. P., contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Zaragoza de fecha 4 de julio de 2008, dictada en el recurso contencioso-administrativo seguido en dicho Juzgado con el número 460 de 2007; siendo parte recurrida, el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por la Procuradora de los Tribunales Dña. S. y asistido por el Letrado D. J.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** En el recurso contencioso-administrativo antes referido el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Zaragoza dictó sentencia de fecha 4 de julio de 2008, desestimatoria del recurso y confirmatoria de la actuación recurrida, sin hacer expresa imposición de costas.

**SEGUNDO.-** Contra la anterior sentencia, por la parte actora se interpuso recurso de apelación solicitando de esta Sala su revocación y la estimación del recurso promovido, siendo admitido dicho recurso y dándose traslado a la representación de la Administración demandada para que pudiera formalizar su oposición al mismo, lo que así hizo; y tras elevarse las actuaciones a la Sala, se celebró la votación y fallo el día señalado, 26 de abril de 2012.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** La sentencia apelada, con desestimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la mercantil recurrente, vino a confirmar la resolución administrativa recurrida, del Consejo de la Gerencia Municipal de Urbanismo de 11 de septiembre de 2007, por la que se le impuso, como titular del establecimiento destinado a bar; grupo I, denominado C., sito en la calle Temple núm. 5, zona saturada C, la sanción de un mes y un día de suspensión de la licencia de apertura, por la comisión de una infracción grave tipificada en el artículo 48 apartado J) de la Ley 11/2005, de 28 de noviembre, reguladora de los espectáculos públicos, actividades recreativas y establecimientos públicos de la Comunidad Autónoma de Aragón -el incumplimiento del horario de apertura y cierre-, en concordancia con lo previsto en su artículo 34; y ello al constatarse por agentes de la Policía Local que dicho establecimiento se encontraba ejerciendo la actividad el día 10 de diciembre de 2006 a las 3,55 horas, cuando el horario máximo de cierre era a las 2,30 horas.

**SEGUNDO.-** Frente a la conclusión a la que llega el Juzgador en la sentencia

recurrida, insiste la recurrente en su apelación, en su pretensión de que se revoque la sentencia recurrida, en la inexistencia del tipo infractor, al disponer su establecimiento de licencia de bar con equipo de música, entre cuyas condiciones se encuentra la de no sobrepasar los 85 dbA, por lo que considera que el horario autorizado de cierre el día en cuestión-víspera de festivo- era el de las 4,30 horas, más media hora para su desalojo, solicitándose, con carácter subsidiario, que se proceda a una nueva graduación de la sanción al considerar desproporcionada la que le fue impuesta.

Pues bien, no obstante las amplias alegaciones efectuadas por la recurrente en su apelación las mismas no han desvirtuado los razonamientos contenidos en la sentencia recurrida que en lo sustancial se aceptan y dan aquí por reproducidos y que determinan la desestimación del recurso. Debiendo ponerse de manifiesto e insistirse frente a tales alegaciones:

Primero, que carece de toda relevancia el error meramente material contenido en la resolución administrativa impugnada, al referir que el establecimiento de la recurrente se destina a “bar con televisión” cuando ciertamente dispone de licencia para bar con equipo de música, lo que no sólo no se ha discutido, sino que se ha reconocido desde el primer momento, en concreto en el acuerdo de incoación del expediente sancionador, siendo lo relevante la consideración que se hace en tal resolución, para considerar que ha incurrido en la infracción por la que se le sanciona, de su inclusión en el Grupo I, sin que, en modo alguno, quepa apreciar que tal error material le haya ocasionado indefensión.

Segundo, que como se hizo constar en el referido acuerdo de incoación, así como en la resolución sancionadora, el establecimiento cuenta con licencia urbanística concedida el 18 de mayo de 1994 para la actividad de bar de grupo I, obteniéndose la licencia de apertura el 19 de abril de 2002 y siendo autorizado el cambio de titularidad en favor de la recurrente por resolución de 28 de marzo de 2006. Debiendo significarse que en esta última, en el apartado condiciones particulares, se especifica que debe colocarse en el exterior y en lugar visible una placa identificativa con las características que se relacionan y entre ellas: “HORARIO: de ... a 1,30 horas (viernes y vísperas de festivos hasta las 2,30 horas...”.

Tercero, que, como con total acierto señala el Juzgador, puesto que los hechos fueron cometidos el 10 de diciembre de 2006 y la Ordenanza Municipal de Distancias Mínimas y Zonas Saturadas para Actividades Reguladas en la Ley 11/2005, de Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos de la Comunidad Autónoma de Aragón, publicada en el Boletín Oficial de la Provincia el 17 de noviembre de 2006, entró el vigor el 5 de diciembre de este año le era exigible la ordenación del horario establecida en la misma. Por tanto, y frente a la incongruencia omisiva que se achaca a la sentencia, en ésta no se aplica la resolución de la Alcaldía de 26 de mayo de 2006, que, en efecto, fue declarada nula por la sentencia del mismo Juzgado de 12 de junio de 2007, confirmada por la de esta Sala de 24 de noviembre de 2008, sin que fuese preciso hacer referencia alguna a tal nulidad dada la aplicabilidad de la nueva Ordenanza. No pudiendo, por otra parte desconocerse, que es la propia Ley 11/2005, la que, en su artículo 35.1, atribuye a los municipios la competencia para establecer los horarios de apertura y cierre de los establecimientos públicos, dentro de los límites horarios generales establecidos en aquélla, previo trámite de información pública, como así hizo el Ayuntamiento demandado en la referida Ordenanza.

Cuarto, que ciertamente la licencia de que dispone la recurrente le autoriza a emitir hasta 85 dbA, al establecer, entre sus condiciones particulares, que “la emisión máxima del equipo de música no sobrepasará los 85 dbA”; y precisamente por ello se ha de considerar correctamente incluida en el Grupo I.b), de la Ordenanza, referido a establecimientos con equipo musical cuyo nivel de emisión sea inferior a 85 dB (A), y no en el Grupo II, en el que se incluyen los establecimientos con equipo de música y nivel de emisión superior a 8 dB (A), al no poder sobrepasar este nivel de emisión el establecimiento de la recurrente. En consecuencia, el horario aplicable es el establecido para el primer grupo, esto es, el de apertura a las 6,00 horas y el de cierre a la 1,30 horas de la madrugada, con la ampliación en una hora en el horario de cierre los viernes, sábados y vísperas de festivo, disponiendo, cumplido el horario de cierre,

de un máximo de media hora para el desalojo de la clientela, tiempo durante el cual no podrá emitirse música ni servir consumiciones. Y quinto, que en lo que respecta a la proporcionalidad, la resolución administrativa impugnada tiene en cuenta, como circunstancias de agravación de las previstas en el artículo 52 de la citada Ley 11/2005, la intencionalidad -apartado b)-, los perjuicios ocasionados -apartado c)- y el ubicarse el establecimiento en una zona urbana con limitaciones, zona saturada C -apartado g)-. La concurrencia de esta última no se cuestiona, y, en cuanto las primeras, ha de concluirse que han correctamente apreciadas, teniendo en cuenta la hora -las 3,55 horas- en que se constató por agentes de la Policía local que permanecía abierto el local, con 18 personas en su interior -el aforo máximo es de 25-, con el equipo conectado y los trabajadores ejerciendo la actividad, cuando se había cumplido el horario de cierre a las 2,30 horas, a partir de cuyo momento, y en un máximo de media hora, debía haber procedido al desalojo de la clientela, sin emitirse música ni servir consumiciones; a lo que se añade el evidente perjuicio que representa para los vecinos el mantenimiento de la actividad fuera del horario permitido. No pudiendo considerarse con base en tales circunstancias desproporcionada la sanción cuando las infracciones graves, conforme al artículo 51 de dicha Ley pueden ser sancionadas alternativa o acumulativamente con multa de 601 a 30.000 euros y suspensión o prohibición de la actividad hasta seis meses.

**TERCERO.-** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional, procede imponer las costas del presente recurso de apelación a la recurrente, al desestimarse totalmente el mismo y no apreciar la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición.

### **FALLO**

**PRIMERO.-** Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la compañía mercantil D.S.L. contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Zaragoza de fecha 4 de julio de 2008, dictada en el recurso contencioso-administrativo seguido en dicho Juzgado con el número 460 de 2007.

**SEGUNDO.-** Imponemos las costas del presente recurso de apelación a la recurrente.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.