

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

EXPEDIENTE SANCIONADOR. INFRACCIÓN EN MATERIA DE ESPECTÁCULOS PÚBLICOS.

Disminución sanción.

Proporcionalidad.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Javier Oliván del Cacho

En Zaragoza, a seis de octubre de dos mil diez.

En nombre de S.M. el Rey, el Ilmo. Sr. Magistrado D. José Javier Oliván del Cacho, Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de los de Zaragoza, habiendo visto el Procedimiento Abreviado en el que ha sido parte actora D. D.A.M.B., representado por Doña I.M.G. y con asistencia Letrada de Doña X.C.C. y de D. J.N.A. y como demandado el Ayuntamiento de Zaragoza, representado por Doña N.C.A., con asistencia del Letrado Consistorial, siendo objeto del recurso la resolución de 21 de julio de 2009.

HECHOS

PRIMERO.- Con fecha 23 de octubre de 2009, Doña X.C.C., Letrada de D. D.A.M.B., presentó escrito de demanda, en cuyo suplico interesaba que se dictara Sentencia por la que se estimaran las siguientes pretensiones:

“1º.- Se anulen las resoluciones administrativas impugnadas y se decrete la inexistencia de responsabilidad por parte de mi representado, D. D.A.M.B.

2º.- Subsidiariamente, en el caso de que se considerara que existe responsabilidad por parte de mi mandante, que se imponga la sanción en su grado mínimo.

3º.- Se impongan las costas, en su totalidad, a la Administración demandada por imperativo legal”.

SEGUNDO.- Mediante providencia se admitió a trámite la demanda, se ordenó la remisión del expediente y se citó al acto del juicio oral para el día 5 de octubre de 2010.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Se impugna en esta litis la resolución por la que se impuso una sanción por la contravención de la legislación en materia de espectáculos públicos.

SEGUNDO.- Del expediente administrativo cabe derivar los siguientes elementos fácticos:

1.- Con fecha 22 de noviembre de 2008, se formuló denuncia por contravención del art. 49.g de la Ley 11/2005, de Espectáculos Públicos de Aragón, en función de los siguientes hechos:

“La celebración de Espectáculos Públicos o Actividades Recreativas expresamente prohibidas por la Ley arriba indicada, ya que en el art. 5.1.b) de la misma se prescribe que quedan prohibidos los espectáculos y actividades recreativas que inciten o fomenten la violencia, racismo, xenofobia o cualquier otra discriminación o atentado contra la dignidad humana”.

Al folio 2 obra un Acta previa a la precitada denuncia, en el que se refleja: *“La comprobación del desarrollo de la actividad de espectáculo público con música en vivo en la referida nave. Extremo que es verificado y reseñado en el Acta general nº 23848, en el cual se congregan unas 100 personas de ideología nazi, extremo éste que se constata atendiendo a los símbolos que portan en su indumentaria, así como en las banderas y pancartas existentes en el lugar. Las cuales los Agentes*

identifican: esvásticas, cruces de hierro, águilas nazis, cruces celtas, SS (símbolo de las 'SS' de Hitler).

Asimismo, indicar que tanto las letras de las canciones que interpretaba el grupo actuante como los gritos y arengas del público congregado contenían expresiones que incitan y fomentan el racismo, la xenofobia y la violencia”.

Con la misma fecha de 22 de noviembre de 2008, se formuló una denuncia adicional por “tener el establecimiento arriba indicado abierto al público y realizando las tareas propias de tal actividad sin presentar a requerimiento de los firmantes la correspondiente licencia municipal de apertura. Se levanta acta de constancia de hechos ampliando la actividad ejercida. Acta nº 23848”.

En la mencionada Acta 23848, se recogen los siguientes hechos: “Comprobándose efectivamente el desarrollo de un espectáculo público con música en directo. Todo ello en una nave de unos 509 m² aproximadamente, en donde en uno de sus fondos se ha instalado un escenario, en el cual está tocando un grupo musical. A ambos lados del referido escenario existen dos torres de altavoces. En el lado izquierdo tal y como se accede a la nave hay una barra de bar con camareros, atendiendo y expendiendo bebidas alcohólicas. En el interior de la nave se congregan unas 100 personas”.

2.- Previa propuesta, el Consejo de Gerencia, en fecha 3 de marzo de 2009, acordó la incoación de expediente sancionador “por la organización de espectáculo público careciendo de la preceptiva licencia (...) siendo los hechos constitutivos de infracción administrativa prevista en el artículo 48.a) de la Ley 11/2005”.

3.- Con fecha 20 de mayo de 2009, se formuló propuesta de resolución, a la que el actor presentó la siguiente alegación:

“En ningún caso tuvo lugar la celebración de ningún espectáculo público ni actividad recreativa ni cualquier otro acto sujeto a la obtención de la apertura de licencia o autorización. Contrariamente, a ello tuvo lugar una reunión privada que no precisaba de licencia en un recinto privado, no tratándose en ningún caso de un espectáculo público”.

4.- Con fecha 21 de julio de 2009, el Consejo de Gerencia de Urbanismo acordó imponer la sanción de 3.000 euros, aportándose la siguiente motivación en cuanto a la graduación de la multa: “La sanción que en este acto se impone guarda la necesaria proporcionalidad con la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y ha sido graduada atendiendo a los criterios establecidos en el artículo 52 de la Ley 11/2005, de 28 de diciembre, reguladora de los Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos de la Comunidad Autónoma de Aragón. A mayor abundamiento, la sanción que en este acto se impone (3.000 euros) se sitúa en el tramo mínimo de las previstas en la Ley para la infracción de que se trata (de 601 a 30.000 euros)”.

TERCERO.- El primer asunto controvertido en esta litis pasa por verificar si la reunión en cuestión merece la consideración de espectáculo público, de acuerdo con la noción legal contemplada en el art. 2.1.a) de la Ley Aragonesa 11/2005, según la cual, son espectáculos públicos: “(...) aquellos acontecimientos que congregan a un público que acude con el objeto de presenciar una representación, actuación, exhibición o proyección que le es ofrecida por un empresario, actores, artistas o cualesquiera ejecutantes, bien en un local cerrado o abierto o en recintos al aire libre o en la vía pública, en instalaciones fijas, portátiles o desmontables”.

Pues bien, en este punto, no puede dejar de notarse que las actas y denuncias incluidas en el expediente aportan numerosos datos fácticos (directamente constatados por Agentes de la autoridad) que evidencian que los Policías estuvieron en presencia de un espectáculo público a los efectos de la Ley aplicable. En efecto, la conclusión anterior se deriva sin dificultad de datos como el número de personas congregadas, la existencia de una barra con camareros o un grupo musical actuando en un escenario, a lo que hay que unir las propias noticias periodísticas que se referían a la celebración de un concierto no exento de polémica. Hay, por tanto, elementos en el expediente más que suficientes para considerar que existe prueba de cargo suficiente para entender cometida la infracción tipificada en el art. 48.a) de la Ley 11/2005 (celebración de espectáculos públicos sin la correspondiente licencia o autorización), sin que se viole el principio y derecho de presunción de inocencia (art.

137 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común). En este punto, no está de más especificar que la prueba testifical no ha resultado en modo alguno concluyente para afianzar la versión de la parte actora.

Resta abordar el segundo problema vinculado con el respeto, o no, al principio de proporcionalidad, debiendo destacarse, de entrada, que no se ha vertido una especial motivación a la hora de graduar la concreta sanción impuesta. En efecto, únicamente, se ha hecho referencia a que la multa se ha impuesto en su grado mínimo, ya que podía haber ascendido hasta la cantidad de 30.000 euros.

No obstante, observando que se ha impuesto una sanción cinco veces superior a la cuantía mínima de la sanción (601 euros), este Juzgado, vista la situación económica alegada e indiciariamente acreditada por el Letrado del actor, considera procedente reducir la sanción impuesta a la cuantía de 1.500 euros, en la medida que no se ha justificado por la Administración la sanción impuesta en ninguno de los factores contemplados en el art. 52 de la Ley 11/2005.

Procede, por tanto, estimar parcialmente el recurso y anular la sanción impuesta en cuanto supere la cantidad de 1.500 euros.

CUARTO.- No concurren circunstancias justificativas de una condena en costas, ex art. 139 de la Ley Jurisdiccional.

FALLO

Se estima parcialmente el recurso nº 482/2009 interpuesto por D. D.A.M.B. contra la Resolución de 21 de julio de 2009, que se anula, en cuanto imponer una sanción superior a mil quinientos (1.500) euros, confirmándose en cuanto no supere dicha cuantía; sin costas.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.