

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

SANCIÓN. BAR. CLAUSURA TEMPORAL.

Procedencia, motivación y proporcionalidad suficientes.

Ausencia del recurrente prueba de sus alegaciones.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D^a Raquel Lacambra Orgillés

En ZARAGOZA, a veintiséis de Noviembre de dos mil doce.

Vistos por mí, Raquel Lacambra Orgillés, Juez Sustituta del Juzgado Contencioso Administrativo nº 5 de Zaragoza, los presentes Autos de Procedimiento Abreviado nº 80/2012 seguidos ante este Juzgado, y conforme a

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso:

Recurrente: D. J.S.H., representado y asistido por el Letrado, D. C.C.V.

Demandada: AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por la Procuradora, D^a S.S.S. y asistida por la Letrada del Consistorio, D^a M.J.P.S.

SEGUNDO.- Actuación recurrida:

Por la parte actora se interpuso Recurso Contencioso-Administrativo contra la Resolución del Consejo de Gerencia de Urbanismo de 19 de febrero de 2012 por la que se impone a la recurrente la sanción de dos meses de suspensión de la licencia de apertura de la actividad de Pub denominado "S.", sito en calle Sancho Arroyo, José nº 10 de esta ciudad.

TERCERO.- Pretensiones de la parte recurrente:

Se dicte Sentencia "en la que se admita el recurso contencioso-administrativo a que se refieren las presentes actuaciones y se estimen las siguientes PRETENSIONES que se efectúan con carácter de principales y simultáneas:

1º- Se declare que la Resolución impugnada en el presente recurso es nula de pleno derecho, de acuerdo con los argumentos expuestos en el presente escrito y demás de aplicación.

2º- En consecuencia, que se proceda a revocar la suspensión por el plazo de un mes y un día de la licencia de apertura de mi mandantes, o subsidiariamente, que se imponga únicamente una sanción pecuniaria en su grado mínimo establecido en la ley.

3º- Se impongan las costas, en su totalidad a la Administración demandada, por imperativo legal, al concurrir en ésta mala fe y temeridad".

CUARTO.- Pretensiones de la parte recurrida:

Por la parte demandada se solicita el dictado de una Sentencia desestimatoria de la demanda interpuesta y confirmatoria de las actuaciones administrativas recurridas por ser la misma conforme y ajustada a Derecho.

QUINTO.- Procedimiento:

- Con fecha de 21 de mayo de 2011 se presentó recurso contencioso-administrativo contra la resolución precitada, solicitando por otrosí medida cautelarísima de suspensión de la ejecución del acto recurrido.

- En virtud de Auto de fecha 21 de marzo de 2011 se accedió a la medida provisionalísima, que fue confirmada en Auto de 23 de marzo de 2011.

- En virtud de Decreto se tuvo por admitido a trámite el escrito de interposición del recurso, requiriendo la aportación del expediente administrativo y emplazando a los demandados para que pudieran personarse en las actuaciones.

- Recibido el expediente administrativo, se presentó con fecha de 25 de junio de 2012 escrito de demanda, con las pretensiones expuestas en el antecedente tercero.

- Tras admitir la demanda en virtud de Decreto, se dio traslado a la parte demandada, quien con fecha de 12 de septiembre 2012 presenta escrito de contestación a la demanda.

- Tras la apertura del período probatorio y la evacuación del trámite de conclusiones, se dio por finalizada la tramitación del procedimiento y conclusos los Autos para Sentencia.

- En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto del presente recurso contencioso administrativo la resolución administrativa por la cual se impone a la recurrente una sanción consistente en la suspensión durante dos meses de la licencia de apertura del establecimiento de la que es titular, pub denominado "S", por la comisión de infracción grave consistente en incumplimiento del horario de apertura y cierre del establecimiento (art. 48.j) de la Ley 11/2005 de 28 de diciembre.

Por la parte recurrente se alegan varias cuestiones, la primera de ellas se centra en negar los motivos que han fundamentado la sanción y en considerar que no se acompaña ningún informe de la Policía Local, y que en muchos de los casos no se incumple el horario o sólo se sobrepasa unos minutos o se trata de permanecer dentro del local con amigos y familiares, y el aparato apagado. Esgrime falta de motivación, del trámite de audiencia, del principio de igualdad con otros establecimientos y de forma implícita, de la proporcionalidad de la sanción.

Frente a ello, el Ayuntamiento de Zaragoza se opone, en síntesis, reafirmando la motivación de la resolución recurrida y la proporción de la sanción impuesta por ser el mínimo previsto para la infracción, cuya comisión es evidente a la vista de las denuncias de la Policía Local y de las reincidencias habidas en este caso.

SEGUNDO.- Sentadas la controversia, y comenzando por los motivos de índole formal, cabe referirse el alegato relativo a la desmotivación del acto recurrido, debiendo rechazarse de plano.

Es criterio jurisprudencial que el requisito formal de la motivación sólo quiebra cuando el acto administrativo, al no permitir conocer la justificación fáctica o jurídica seguida por el órgano administrativo para adoptar la resolución discutida, priva a la persona afectada del conocimiento de la "ratio decidendi" determinante de la decisión administrativa, para impugnarlas y ejercitar los recursos convenientes a su defensa (SS. TS. 3-5-95, 22-6-95, entre otras). Del mismo modo, no puede confundirse la falta de motivación con brevedad y concisión, de los términos (S. TS. 15-2-88).

De la lectura de la resolución recurrida, perfectamente pueden conocerse los fundamentos sobre los que se impone la sanción al actor, constando relación de las sucesivas denuncias de los agentes de la policía local, y haciendo un pormenorizado razonamiento para justificar la proporcionalidad de la sanción. En definitiva, no puede tildarse de desmotivada la actuación administrativa recurrida, en tanto se infieren los argumentos jurídicos por los que fundamenta la potestad sancionadora de la Administración, de tal forma que el recurrente tiene perfecto conocimiento de los hechos que se imputan y de los preceptos legales que se aplican, para que pueda impugnar los mismos y, por ende, criticar las bases en las que se apoya, como se constata de la simple lectura de la demanda presentada.

En cuanto al alegato defecto de trámite de audiencia, decir que consta en el expediente administrativo que el acto de incoación del procedimiento sancionador fue notificado el 3 de diciembre de 2011 (folio 7), dándosele trámite de audiencia para que en el plazo de quince días presentase las alegaciones y las pruebas que estimara conveniente. También, se le notificó la propuesta de resolución con fecha 19 de enero de 2012 (folio 14), nuevamente concediéndole el plazo de quince días para presentar alegaciones. Sin embargo, no consta que cumplimentan ninguno de los dos trámites de audiencia conferidos.

En cualquier caso, y pese a reconocer que uno de los vicios del procedimiento administrativo del que se ha ocupado especialmente la jurisprudencia ha sido, por su trascendencia, el de omisión del trámite de audiencia. La doctrina que ha acabado por prevalecer se resume en la Sentencia de 6 de febrero de 1998, que declara que únicamente da lugar a la anulación del acto cuando ha producido una auténtica situación de indefensión, por lo que no producirá este efecto cuando el interesado “tuvo la posibilidad no sólo de formular alegaciones, sino que tuvo también la posibilidad de presentar documentos, consignar datos y aportar pruebas a través de los distintos escritos y recursos presentados, razón por la que no puede afirmarse que se encontrase en situación de indefensión, al haber disfrutado de posibilidades de conocimiento y defensa de eficacia equivalente a la que se puede derivar de la concurrencia de todos los trámites procedimentales, lo que permite aplicar el criterio jurisprudencial de relativización de los vicios de forma expresada en el anterior artículo 48.2, LPA (Ss. de 18 de mayo de 1997, 22 de abril y 3 de mayo 1980 y 2772; 7 de octubre de 1981, y 18 de marzo de 1987”.

En el presente caso, por las razones antes expuestas resulta meridianamente claro que el interesado tuvo tal oportunidad de ser oído, se le dio expresamente el trámite por dos ocasiones, por lo que no se mermó su derecho de defensa.

Y conviene recordar que, en cualquier caso, los trámites procedimentales han de ser entendidos como garantía para los administrados para propiciar el acierto en las decisiones pero nunca deben ser instrumentalizados como hitos formales obstaculizadores del procedimiento, siendo doctrina jurisprudencial la que en aplicación del principio de economía procesal, entiende que ningún sentido tiene declarar nulidades o retrotraer unas actuaciones administrativas al momento en que se omitió un trámite o requisito no esencial si, aún subsanado el defecto, es de prever que volvería a producirse un acto administrativo igual al que se anula, lo que supondrían una inútil repetición de actuaciones (SSTS 14 de junio 1985, 6 marzo 1997, 15 de octubre de 1998, entre otras).

TERCERO.- Entrando en el fondo de la cuestión, obra en el expediente administrativo las denuncias de la Policía Local de fechas 3 de septiembre, 22 de septiembre de 9 de septiembre y 1 de noviembre de 2011 por exceder el límite horario de cierre, constando que el local permanecía abierto a las 6,30 h., 5 h., 4,35 h. y 6 h. respectivamente.

Pues bien, a tenor del artículo 34 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: “*Los límites horarios de apertura y cierre de establecimientos públicos serán los siguientes:*

a.- El límite horario general de apertura será el de las seis horas de la mañana, y el del cierre, el de la una hora y treinta minutos de la madrugada.

b.- El límite horario de apertura de los cafés-teatro cafés-cantante, tablaos flamencos, bares con música, guisquerías, clubes, pubs salas de fiestas y discotecas no podrá ser en ningún caso anterior a las doce horas del mediodía.

c.- El límite horario de cierre de los establecimientos señalados en el apartado anterior, a excepción de las salas de fiestas discotecas, cafés-teatro y cafés-cantante, será el de las tres horas y treinta minutos de la madrugada. El de las salas de fiestas, discotecas, cafés-teatro y cafés-cantante será el de las cinco horas y treinta minutos de la madrugada.

d.- Cumplido el horario máximo de cierre, los establecimientos dispondrán de un máximo de media hora más para el desalojo de la clientela. En ese tiempo no podrá emitirse música ni servirse nuevas consumiciones.

e.- Con carácter general, los viernes, sábados y vísperas de festivo, límite horario de cierre se amplía en una hora.”

Pues bien, de la lectura de las denuncias de la Policía Local se advierte que, en todas ellas, el límite de horario se ha excedido, y en la única que podría estar dentro de la medida hora de desalojo por ser viernes, los agentes dejan claro que el local se halla abierto al público, sin muestras de que se esté procediendo a las tareas de limpieza y cierre, por lo que evidentemente se conculcaba la exigencia de cumplir el horario legal.

Y ante ello, hemos de precisar que la Jurisprudencia del Tribunal Supremo

atribuye a las denuncias de los agentes de la autoridad un principio de veracidad y fuerza probatoria al responder a una realidad apreciada directamente por los agentes, todo ello salvo prueba en contrario, de tal manera que esta presunción de veracidad y legalidad que acompaña a todo obrar de los órganos administrativos, incluidos sus agentes, es un principio que debe acatarse y defenderse tanto en vía administrativa, como en contencioso-administrativa.

Estando este principio recogido en el 137.3 de la L.P.J.A.P.-L.P.A y 17.4 del Real Decreto 1398/1993 de 4 de agosto mediante el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora. Y esta presunción, que supone atribuir a los agente una relevancia probatoria en relación a la apreciación racional de los hechos y de la culpabilidad del sancionado, es "iuris tantum" y por tanto, susceptible de prueba en contrario. Sin embargo, la parte recurrente ninguna prueba ha traído a los Autos que permitiera desvirtuar en algo lo dispuesto en las denuncias de los agentes o acreditar sus meras manifestaciones, tratando de hacer creer sólo se hallaban familiares y amigos, pero sin proponer una actividad probaría que pudiera confirmar estos extremos meramente afirmados. Como tampoco se acompaña ninguna explicación coherente ni dato probatorio que permita sostener un trato desfavorable con respecto a otros establecimientos.

Con todo ello, es evidente que se ha incurrido en la infracción de lo dispuesto en el artículo 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 los días 3,9,22 de septiembre y 1 de noviembre de 2011, conforme a lo dispuesto en el artículo 34 del texto legal antes mencionado, siendo proporcionada la sanción impuesta conforme a lo dispuesto en el artículo 52, atendidas las circunstancias concurrentes por el perjuicio ocasionado a los vecinos, por la prolongación de la actividad en un horario que excede del establecido legalmente, así como por los datos que se extraen en el expediente sobre la reincidencia del actor, constando que por Acuerdo de 26 de mayo de 2011 se le impuso una sanción de 601 euros y por Acuerdo de 22 de septiembre de 2011, la sanción de siete días de suspensión, esta última confirmada en vía judicial por Sentencia de fecha 29 de junio de 2012 por el Juzgado nº 1. Amén de figurar una clara intencionalidad en el actor, según se desprende de la denuncia de los agentes de la Policía Local de fecha 1 de noviembre de 2011, obrante al folio 2 del expediente nº 119.356/2011. Por todo ello, no podemos sino concluir la proporcionalidad de la sanción.

Todo lo cual conduce a la desestimación del recurso contencioso administrativo

CUARTO.- Dado el principio de vencimiento objetivo previsto en el artículo 139 de la LJCA, se imponen las costas a la parte recurrente.

Vistos los preceptos citados y demás de pertinente y general aplicación.

FALLO

DESESTIMAR el recurso P. Ordinario nº 80/2012 interpuesto por D. J.S.H., con la representación y defensa antes expresada, contra la actuación administrativa a la que se ha hecho referencia en los antecedentes de hecho de la presente, y en consecuencia.

PRIMERO.- Declarar conforme y ajustada a Derecho la actuación administrativa recurrida

SEGUNDO.- Con expresa imposición en costas al recurrente con el límite de 200 euros.

Así por esta Sentencia lo pronuncio, mando y firmo.