
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA
Recurso de apelación nº 164/2008. Sentencia de 21-05-2010

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

PROCEDIMIENTO SANCIONADOR. BAR.

Suspensión de licencia de apertura por infracción grave.

Incumplimiento de horario de cierre. Zona saturada.

Tipicidad y proporcionalidad de la sanción.

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Ricardo Cubero Romeo

MAGISTRADOS

D. Jesús-María Arias Juana

D^a Isabel Zarzuela Ballester

D^a Nerea Juste Díez de Pinos (*ponente*)

En Zaragoza, a veintiuno de mayo de dos mil diez.

En nombre de S.M. El Rey.

VISTO, Por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN integrada por los Magistrados que al margen se relacionan, el recurso de apelación nº 164/08, interpuesto por el apelante C.G., S.L. representado por el Procurador D. P.C.L. y defendido por el Letrado. D. P.A.J.L.; y como parte apelada EL AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por el Procurador D^a N.C.A. y defendida por el Letrado D. J.M.M.

Es objeto de apelación la Sentencia de 20/2/2008 dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número Uno de los de Zaragoza en el Procedimiento Ordinario nº 169/2007 por la que se desestima el recurso Contencioso Administrativo interpuesto frente a resolución del Consejero de Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de 20 de marzo de 2007 que impone a la entidad recurrente como titular de la actividad de Bar denominado E.C.V. Grupo I Zona Saturada C sita en C/ Maestro Luna, sanción de un mes de suspensión de la licencia de apertura, al implicar los hechos denunciados la comisión de infracción grave tipificada 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 el día 26 de agosto de 2006, al encontrarse ejerciendo la actividad a las 5,42 horas (exp. 1.073.335/2006) declarando no conforme a derecho la actuación recurrida que se confirma, sin hacer expresa condena en costas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El citado Juzgado de lo Contencioso-Administrativo dictó la mencionada Sentencia, que notificada a las partes fue recurrida por la parte actora que suplicó que estimando el anterior recurso se revoque la Sentencia recurrida y acogiendo las pretensiones interesadas se declare nula de pleno derecho la actuación impugnada así como la sanción impuesta o, subsidiariamente, se anule o revoque y deje sin efecto la impugnada, así como todos los pronunciamientos favorables, con los demás pronunciamientos legales, o para la improbable supuesto de que se entre en el fondo del asunto y se entiendan acreditados los hechos, se transforme en una sanción pecuniaria con una cuantía que no supere los 600,00 euros, y con expresa condena en costas a la Administración apelada y a cuantos se opusieren al presente recurso.

SEGUNDO.- Admitido a trámite el recurso, se dio traslado del mismo al apelado que suplicó la desestimación del recurso en su totalidad con imposición de costas a la parte recurrente.

TERCERO.- Remitidas las actuaciones con emplazamiento de las partes, fue señalado para votación y fallo del recurso el día 20 de mayo de 2010.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los motivos que arguye la parte apelante para que, con revocación de la Sentencia dictada en la instancia se estimen sus pretensiones consisten en considerar: a) Error en la apreciación de la prueba e insuficiencia de la prueba de cargo, pues, del expediente administrativo se infiere que no existe ratificación por parte de los agentes, por lo que en absoluto puede dotarse de presunción de certeza al simple boletín de denuncia en el que no figura la firma de ningún responsable del establecimiento. b) En el supuesto de que se admitiera la existencia de infracción, solicita que la sanción a imponer sea proporcionada a los hechos constitutivos de la misma, pues, la categoría del establecimiento es de “bar con equipo de música” y por tanto, de ser ciertos los hechos de la denuncia, solo se habría excedido 40 minutos del horario permitido de 3,30 horas ampliables a las 4,30 horas los viernes, sábados y vísperas de festivos. Añadiendo que desde la entrada en vigor de la Ley 11/2005 de 28 de diciembre reguladora de los Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos de la Comunidad Autónoma de Aragón, la recurrente no había sido sancionada por exceso de horario.

También infiere que la sanción de suspensión de actividad de la licencia de apertura del establecimiento no resulta comprensible dado que a otros establecimientos, entre otros, un bar sin equipo de música, habiéndose excedido en cuatro horas se le ha impuesto una sanción pecuniaria. Tampoco muestra conformidad con la graduación efectuada, dado que no puede considerarse que existan perjuicios o que estos sean de cuantía relevante, pues, en primer lugar no se ha identificado el denunciante, además de que el local se encuentra perfectamente insonorizado. A las pretensiones de la parte apelante se opone la parte apelada.

Sentado lo anterior se ratifican en esta instancia los argumentos que se contienen en la Sentencia apelada, debiendo remarcar que en el expediente administrativo obra el boletín de denuncia levantado a las 5,42 horas del día 28/8/2006 la firma de los Policías locales que lo confeccionaron nº ... y ..., el que dejaba constancia de que se incurría en un exceso de horario de apertura del establecimiento. En el momento de comunicar la denuncia el local se encontraba con acceso libre al público, el equipo de música funcionando, con aproximadamente 20 personas en su interior y los trabajadores realizando su actividad, siendo notificado D. A.A.D.L., el que si bien recibió copia manifiesto que no desea firmar”. Lo expuesto no ha sido desvirtuado por la parte actora mediante prueba por la que se rebata lo anterior. Por tanto es claro que los hechos anteriormente referidos quedaron constatados. De ello se infiere que la conducta de la recurrente se encuentra incluida en el artículo 48.j de la Ley de 28/12/2005 que califica como infracción de naturaleza grave el incumplimiento del horario de apertura y cierre, aún siendo un establecimiento “bar con equipo de música” conforme a lo previsto en el artículo 34.e) del texto legal antes referido, no podía estar en pleno funcionamiento una vez sobrepasadas las 4,30 horas en que el local debería estar desalojándose.

SEGUNDO.- En razón a si se ha cumplido el principio de proporcionalidad en la imposición de la sanción y poniendo de relieve que el elemento comparativo aportado por la parte para acreditar que se ha vulnerado el principio de igualdad, que regula el artículo 14 de la Constitución, no es válido, pues, falta la premisa previa para que pueda considerarse infringido, es decir, que las situaciones objeto de comparación sean iguales lo que no ocurre en el anterior procedimiento. A partir de ahí, hay que manifestar que el recurrente no ha desvirtuado las circunstancias de agravación referidas en la Sentencia de instancia y que se sustentan en el artículo 52 de la Ley 11/1995 en sus apartados c), f) g), pues, la conducta observada por la actora en orden al cumplimiento de las condiciones legales, en una actividad ubicada en zona saturada con los consiguientes perjuicios que se plasman en la multitud de denuncias cursadas frente a la misma por dicho motivo, con los consiguientes perjuicios ocasionados a terceros que habitaban en las proximidades del establecimiento, iniciándose las anteriores diligencias por el requerimiento de una persona, sin duda, afectada por el incumplimiento del horario a que se ha hecho referencia, lo que obviamente determina que la sanción impuesta es acorde a la actuación descrita. En consecuencia procede la desestimación del recurso

interpuesto.

TERCERO.- A tenor del artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional procede imponer las costas del recurso de apelación a la parte apelante al serle desestimadas todas sus pretensiones y no concurrir circunstancias excepcionales que justifiquen su no imposición.

En atención a lo expuesto, este Tribunal ha resuelto pronunciar el siguiente

FALLO

PRIMERO.- Desestimar el recurso de apelación número 164/08 interpuesto por C.G.,S.L contra la Sentencia obrante en el encabezamiento de esta resolución.

SEGUNDO.- Se imponen las costas del recurso de apelación a la parte apelante.

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