

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA
Recurso de apelación nº 335/2009. Sentencia nº 548 (09/07/2013)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

SANCIÓN. CLAUSURA TEMPORAL LICENCIA APERTURA Y MULTA.

Notificación edictal, procedencia, diligencia en los intentos de notificación personal. Proporcionalidad de la sanción ante la reiteración de acciones infractoras y negligencia en controlar no se transmitiera el ruido a los vecinos colindantes.

Fallo: Desestimación. Favorable al Ayuntamiento.

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Juan Carlos Zapata Hajar

MAGISTRADOS

D. Jesús-Maria Arias Juana

D^a Isabel Zarzuela Ballester (*Ponente*)

D^a Nerea Juste Diez de Pinos

En Zaragoza, a nueve de julio de dos mil trece.

En nombre de S. M. el Rey.

VISTO, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGON, Sección Primera, en grado de apelación, el recurso número 321 de 2008, seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Tres de los de Zaragoza, rollo de apelación número 335 de 2009, a instancia de la mercantil B.S.C., representada por la Procurador D^a S. y asistida por el Letrado D. J.; y como apelada el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por la Procurador D^a S. y asistida por la Letrado D^a M.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 14 de abril de 2009, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Tres de los de Zaragoza, dictó sentencia por la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la actora, objeto del recurso; sin costas.

SEGUNDO.- Contra la anterior resolución se interpuso, por la representación de la actora, recurso de apelación que fue admitido en ambos efectos y dado traslado a la otra parte, formalizó su oposición al mismo la Administración demandada, siendo remitidas las actuaciones a esta Sala.

TERCERO.- Turnado a esta Sección Primera el recurso, y formado el correspondiente rollo, se celebró la votación y fallo del mismo el día señalado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia apelada, con desestimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la recurrente, vino a confirmar el acuerdo del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de 8 de julio de 2008, por el que se acordó imponer a la mercantil recurrente como titular del establecimiento "Pub C.", sito en la calle Saiz de Otero, Concepción 23-27, local 1, pta. 3, Zaragoza, la sanción de un mes y un día de suspensión de la licencia de apertura y multa de 1.800 euros por la comisión de una infracción grave del artículo 28.3. b) de la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido, por incumplir las condiciones de la licencia en materia de contaminación acústica cuando no hay daño para el medio ambiente o peligro para la salud de personas y ello por denuncias de la Policía Local de 9 de diciembre, 4 de marzo, y 18 de febrero de 2007.

Razona la sentencia, por lo que aquí interesa, respecto a la correcta notificación de determinadas actuaciones administrativas que han generado indefensión a la actora, que en el caso que nos ocupa, se constata el cumplimiento de los requisitos para la notificación edictal que se deriva de los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992, por cuanto consta intento de notificación en el establecimiento objeto del presente proceso Pub C., por agentes de la Policía Local en varias ocasiones en el

procedimiento administrativo, en varios días y horas diferentes; según los informes de fecha 11/10/2007 -folio 26 del expediente 221585/2007-; fecha 25/4/2008 -folio 14 del expediente administrativo 48577/2008-; y de fecha 17/6/2007 -folio 20 del expediente administrativo 321405/2007-, y tales manifestaciones quedaron corroboradas en el periodo probatorio mediante el correspondiente informe de la Policía Local. Y respecto a la proporcionalidad de la sanción, tras transcribir el artículo 29.b -sanciones infracciones graves- de la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido y las circunstancias a las que hay que atender para la graduación de las mismas, teniendo en cuenta la gravedad del hecho constitutivo de la infracción -se han acumulado en el procedimiento administrativo los expedientes referidos a tres hechos diferentes, según consta en las diligencias de fecha 10/1/2008 y 31/1/2008, obrantes al folio 35 del expediente administrativo 321405/2007 y folio 35 del expediente administrativo 221585/2007- en todos ellos se prueba el máximo nivel de ruido permitido y se produce a altas horas de la madrugada, incluso en ocasiones en pisos alejados del local (un tercer piso) lo que no significa que exista un error en la medición sino un notorio incumplimiento por parte del titular del establecimiento en materia de niveles de ruido. Reiteración de hechos superación de los límites que supone un comportamiento deliberado de los responsables del establecimiento, y concluye que es proporcional a la infracción la sanción impuesta, dado que, atendidos los tres hechos denunciados, podía llegar a la suspensión de la licencia por un año e incluso la clausura temporal, total o parcial de las instalaciones por periodo máximo de dos años graduación.

SEGUNDO.- Frente a lo razonado en la sentencia, la parte apelante insiste y reitera la argumentación de la demanda en cuanto a la nulidad de la notificación edictal, que le provoca indefensión, y subsidiariamente, la infracción del principio de proporcionalidad.

Los motivos de impugnación no pueden ser atendidos al no desvirtuar los razonamientos del Tribunal de instancia en respuesta a los argumentos, ahora reiterados, de la apelante y procede concluir afirmando la procedencia de la resolución impugnada y la desestimación del recurso.

Debiendo señalarse frente a tales alegaciones: en primer lugar, que la sentencia aprecia acertadamente la conformidad a Derecho de la notificación practicada del acuerdo recurrido. Debe ponerse de relieve que, a diferencia de lo que se alega, la Administración en este caso concreto ha actuado con la diligencia mínima exigible antes de acudir a la vía edictal pues, los intentos de notificación lo fueron en la C/ Concepción Saiz de Otero, 23-27 donde está ubicado el PUB C. y donde se habían entregado las correspondientes denuncias a D^a M., había sido notificada la incoación del expediente sancionador 48577/08 al titular del establecimiento D. C. y la del expediente 221585/07 a D^a G. esposa del titular; se practicaron distintos intentos de notificación como se especifica en la sentencia, y consta en el expediente administrativo, encontrando la actividad cerrada al público, y así mismo se intentó la notificación en el domicilio particular de la personas conocidas responsables de la citada actividad resultando infructuosas según informe de la Policía Local -folio 26 del expediente 221585/07-, por lo que debe entenderse que, además de corresponderse con lo dispuesto en la Ley 30/92, de 26 de noviembre, no se ha causado indefensión alguna a la recurrente, puesto que ha tenido conocimiento de los hechos que se le imputaban desde el inicio del expediente sancionador y ha podido alegar y probar cuanto ha estimado oportuno para el esclarecimiento de los hechos por lo que no ha existido infracción de procedimiento que le haya producido indefensión.

Y, finalmente, tampoco es acogible la alegada falta de proporcionalidad de la sanción, debiendo también remitirnos a lo razonado en la sentencia recurrida. No cabe desconocer que la sentencia habla de los ruidos provocados por música del establecimiento, excediéndose de los límites máximos previstos en la Ordenanza de aplicación, causando molestias que constituyen en sí mismas una alteración intencionada por parte del titular de las condiciones, instalaciones y elementos inicialmente prescritos en la licencia de actividad. No resulta discutido y está acreditado, que al citado establecimiento se le han incoado procedimientos sancionadores por distintos hechos constitutivos de la misma infracción lo que

abunda en la intencionalidad de la conducta y en la reiteración de la misma, o al menos existe negligencia de la entidad actora al no controlar debidamente que su actividad no emitiera más ruido del permitido, y evitar que el sonido no se transmitiese a los moradores de los pisos inmediatos superiores del edificio donde se encuentra el establecimiento. De manera que no puede considerarse desproporcionada la sanción impuesta de un mes y un día de suspensión de la licencia de apertura, el periodo de tiempo mínimo del establecido en el artículo 29.b.2º de la Ley 37/2003, al igual que la sanción pecuniaria que se encuentra en el grado mínimo de la que puede imponerse cumulativamente como señala el referido artículo 29.1.

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 apreciarse la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición, si bien, la Sala, haciendo uso de la facultad que otorga el artículo 139.3 de la referida Ley Jurisdiccional y teniendo en cuenta la entidad de este recurso, señala en mil quinientos euros la cifra máxima como honorarios de letrado de la parte que ha formulado oposición a este recurso.

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

FALLO

PRIMERO.- Desestimar el recurso de apelación número 335 de 2009 deducido por la representación B.,S.C. contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Tres de Zaragoza, anteriormente referida, dictada en el recurso contencioso-administrativo seguido en dicho Juzgado con el número 321 de 2008.

SEGUNDO.- Imponer las costas causadas en esta instancia a la parte apelante, en los términos indicados en el último fundamento de derecho.

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