

**JUZGADO DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO Nº 6 DE BILBAO**

**BILBOKO ADMINISTRATIOAREKIKO AUZIEN 6
ZK.KO EPAITEGIA**

BARROETA ALDAMAR 10-5ªPLANTA - C.P./PK: 48001

Tel.: 94-4016707
Fax: 94-4016990

NIG PVI / IZO EAE: 48.04.3-16/000552
NIG CGPJ / IZO BJKN :48020.45.3-2016/0000552

Procedimiento Origen / Jatorriko Prozedura: Ordinario /Arrunta 75/2016

Medida cautelar ordinaria / Kautelazko neurri arrunta 3/2016 - c

Demandante / Demandatzailea: SALA 88 BILBAO
Representante / Ordezkarria:

Administración demandada / Administrazio demandatua:
AREA DE SEGURIDAD CIUDADANA DEL AYUNTAMIENTO
DE BILBAO
Representante / Ordezkarria:

ACTUACION RECURRIDA / ERREKURRITUTAKO JARDUNA:

RESOLUCION DEL CONCEJAL DELEGADO DEL AREA DE SEGURIDAD CIUDADANA DEL AYUNTAMIENTO DE BILBAO, DE FECHA 18/03/16, POR LA QUE SE DESESTIMA EL RECURSO DE REPOSICION INTERPUESTO POR SALA 88 BILBAO S.L. Y SE CONFIRMA LA SANCION DE CIERRE POR PERIODO DE CUATRO MESES DEL ESTABLECIMIENTO DENOMINADO BUDHA

AUTO 26/2016

Dña. ANA MARIA MARTINEZ NAVAS

En BILBAO (BIZKAIA), a 1 de abril de dos mil dieciséis.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por auto de 23/3/2016 se ha acordado en la pieza de medidas cautelares dimanante del recurso contencioso-administrativo referenciado, con carácter urgente, su transformación en procedimiento de medida cautelar del art. 130 LCJA al no apreciarse motivos de extraordinaria urgencia.

SEGUNDO.- Se ha celebrado comparecencia el 1/4/2016 para oír a las partes sobre el levantamiento, mantenimiento o modificación de la medida cautelar, en cuyo acto las partes han expresado sus posiciones relativas a la solicitud de la medida cautelar. Asimismo, consultadas las partes, no se han opuesto a la competencia de este Juzgado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El art. 130 de la LJCA afirma que la medida cautelar solo puede adoptarse cuando la ejecución del acto administrativo, esto es la ejecución de la resolución por la que se ordena el cierre del establecimiento, pudiera hacer perder la finalidad del recurso. Es lo que se ha denominado **periculum in mora**. En definitiva, se trata de evitar que un posible fallo favorable a la demandante quede desprovista de virtualidad si no se adopta ya la medida cautelar de suspensión de la orden de cierre del establecimiento.

Segundo.- Para resolver sobre ello, debemos analizar 4 puntos:

1º Si Sala 88 Bilbao S.L., como peticionaria de la medida cautelar, ha aportado alguna justificación o prueba, aun incompleta o por indicios, que pueda permitir a esta Magistrada, valorar la procedencia de la medida cautelar porque tal como señala el ATS de 3 de junio de 1997 *"la mera alegación, sin prueba alguna, no permite estimar como probado, que la ejecución del acto impugnado pueda ocasionar perjuicios a la parte solicitante, ni menos que éstos sean de difícil o imposible reparación"*.

En el presente caso, (en el que se pretende el cierre durante 4 meses de la Sala 88 de Bilbao comunmente conocida como discoteca Budha), la parte solicitante alega daños de carácter económico como establece la resolución recurrida, se procede al cierre a partir del 4 de abril a las 00 horas, según Resolución del Concejal Delegado del Área de Seguridad Ciudadana del Ayuntamiento de Bilbao de fecha 18 de marzo del 2016.

Para acreditar los daños económicos se han aportado los documentos 1 y siguientes de la pieza separada de suspensión, destacando las nóminas mensuales correspondientes al mes de febrero del 2015 de 15 trabajadores, nóminas mensuales que solo son de 350 euros.

El cierre produciría la suspensión de la prestación laboral de estos 15 trabajadores. La Adm afirma que dichas nóminas no tienen un carácter oficial al no estar firmadas ni disponer de sello alguno que las oficialice.

Se aporta también, la cuenta de pérdidas y ganancias abreviada del ejercicio 2015, en la que aparece la nómina de 17 trabajadores, así como gastos en alquileres por importe de 71.762 e al año, es decir unos 6.000 euros al mes, o gastos en comunidad de propietarios, por importe de 1.789 e, seguros 2614 e, entre otros. También se aporta la misma cuenta desglosada por meses del 2015. Dichos documentos reciben la misma crítica por parte de la Adm.

Así mismo, aporta el Balance de situación en el que aparecen proveedores acreedores por importe de 216.000 e, así como deudas con la Hacienda Pública por importe de 28.683 euros.

De la documentación aportada, y siendo que no existen indicios para cuestionar su veracidad (aún cuando las nóminas no se encuentren firmadas) se desprende que la

actividad tiene al menos **15 trabajadores contratados, deudas con proveedores por un importe de 216 mil euros**, así como una **deuda con la Hacienda Pública por un importe nada despreciable, unos 28 mil e.**

Y si bien es cierto, que como manifiesta el Ayto y las Sentencias 67/2011 y 550/2012 del TSJPV, **todos los daños económicos son indemnizables, también lo es, que tales daños pueden evitarse, suspendiendo el cierre y sometiendo a la Sala a un control exhaustivo del aforo diario**, concediendo de esta forma la posibilidad de continuar y por tanto, la no cesación de las relaciones laborales así como el mantenimiento de la actividad para posibilitar el cumplimiento puntual de las obligaciones con Proveedores y con la Hacienda Publica.

A estos efectos, el aforo de la Sala deberá ser computado **TODOS LOS DIAS DE APERTURA** mediante controles de la Policía Local u órgano competente, quienes informaran a los Servicios jurídicos del cumplimiento del aforo, advirtiendo desde ya que el incumplimiento del aforo en una sólo sesión conllevará la inmediata revocación de la presente medida y con ello el cierre de la Sala hasta el total cumplimiento de la sanción.

2º Lo anterior no significa que estemos prejuzgando sobre el fondo del asunto, es decir, para la solución definitiva del conflicto habrá que esperar a la finalización del presente proceso. Y ello porque las medidas cautelares tienen como finalidad asegurar la ejecución de la Sentencia que haya de recaer, de modo que la adopción o denegación de tales medidas no puede confundirse con un enjuiciamiento sobre el fondo del proceso.

Como señala la STC 148/1993, "el incidente cautelar entraña un juicio de cognición limitado en el que el órgano judicial no debe pronunciarse sobre las cuestiones que corresponda resolver en el proceso principal".

3º También debemos valorar la apariencia de buen derecho (fumus bonis iuris), de la Resolución recurrida. A estos efectos, la parte recurrente sostiene que el cómputo que realizó la Policía Local, no es fiable pues se basó en los contadores manuales que el encargado de la Sala entregó a la propia Policía (en un ejercicio de colaboración con la misma) según lo que marcan los porteros, mediante una resta entre el marcador manual de la entrada y el de salida y que para corroborarlo, un Policía Local se subió a una escalera y desde allí a vista de pájaro, computó unos 410 (el aforo permitido es de 333 y el que sostiene la resolución impugnada es de 474).

En este momento del procedimiento, no resulta factible valorar la fiabilidad de dicha forma de recuento.

4º Por último, debemos ponderar los intereses en conflicto. En este sentido, no cabe ninguna duda de la trascendencia y relevancia de los intereses públicos afectados, que como muy bien expresa el Letrado municipal en sus alegaciones, están relacionados con la seguridad y la evacuación del local. Pero también es cierto, que tales intereses públicos pueden salvaguardarse sometiendo a la Sala a mayores y más exhaustivos controles sobre aforos, hasta que se resuelva sobre el fondo del asunto, sin que el hecho de que persistan en nuestras

retinas (como expresa el Letrado), trágicas imágenes por evacuaciones desordenadas como consecuencia de excesos de aforo, pueda condicionarnos en ningún sentido, pues no cabe hacer extensible a todas las actividades y a todos los empresarios, las imprudencias y excesos de otros, que fueron favorecidas en última instancia por carencias en los controles.

Además, debe tenerse en cuenta, que la ejecución de la sanción establecida, alcanza a parte del periodo estival (meses de abril, mayo, junio y julio), que en este tipo de establecimientos, resultan ser los más provechosos a efectos de facturación.

Por todas estas razones y para salvaguardar los intereses públicos, pero también para permitir la continuación de la actividad empresarial, y con ello el mantenimiento de al menos 15 puestos de trabajo, el pago a proveedores y el pago a la Hacienda Pública, procede conceder la medida solicitada, estos es, suspender el cierre mientras se sustancie el proceso, si bien sometiendo la actividad a controles diarios, en todas y cada una de las sesiones, de los que se dará cumplida cuenta a este Juzgado por parte de los Servicios jurídicos municipales, advirtiendo desde ya, que un nuevo incumplimiento del aforo, dará lugar a la revocación de esta medida, y por tanto al cierre inmediato de la Sala.

Cuarto.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la LJCA y no apreciándose temeridad ni mala fe en la parte recurrente, no procede una especial condena de las costas causadas en este incidente.

PARTE DISPOSITIVA

Para salvaguardar los intereses públicos, pero también para permitir la continuación de la actividad empresarial, y con ello el mantenimiento de los 15 puestos de trabajo, el pago a proveedores y el pago a la Hacienda Pública y demás deudas, procede conceder la medida solicitada, esto es, suspender el cierre de la Sala, mientras se sustancie el proceso, si bien sometiendo la actividad a controles diarios, en todas y cada una de las sesiones, que deberán realizarse por unidades de la Policía local u órganos competentes, controles de los que se dará cumplida cuenta a este juzgado por parte de los Servicios jurídicos municipales, advirtiendo desde ya, que un nuevo incumplimiento del aforo, dará lugar a la revocación de esta medida, y por tanto al cierre inmediato de la Sala en cumplimiento de la sanción impuesta por la resolución recurrida.

No se hace especial imposición de costas.

MODO DE IMPUGNAR ESTA RESOLUCIÓN: mediante RECURSO DE APELACIÓN EN UN SOLO EFECTO, por escrito presentado en este Juzgado en el plazo de QUINCE DÍAS, contados desde el siguiente a su notificación (artículo 80.1 de la LJCA), y previa consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano jurisdiccional en el Banco Santander, con nº 5105, de un depósito de 50 euros, debiendo indicar en el campo concepto del

documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Quien disfrute del beneficio de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos están exentos de constituir el depósito (DA 15ª LOPJ).

Lo acuerda y firma la MAGISTRADA, doy fe.

LA MAGISTRADA

LA LETRADA DE LA ADMINISTRACIÓN DE
JUSTICIA