
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 2 DE ZARAGOZA
Procedimiento Ordinario nº 372/2007 A/T. Sentencia nº 128 (14-04-2008)

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

PROCEDIMIENTO SANCIONADOR. PUB. SANCION URBANÍSTICA.
SUSPENSIÓN DE LICENCIA DE APERTURA.

Infracción por sobrepasar los límites de ruido.

Mediciones correctas con sonómetro y calibrador debidamente homologados y verificados.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Javier Albar Garcia

En ZARAGOZA, a catorce de abril de dos mil ocho.

El Sr. D. JAVIER ALBAR GARCIA, MAGISTRADO-JUEZ de Contencioso/Administrativo nº 2 de ZARAGOZA y su Partido, habiendo visto los presentes Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 372/2007-SECCION A/T seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como recurrente B.V.S.C., representada por la Procuradora Dña. S.H.H. y defendida por el Letrado D. F.J.H.H., y de otra el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por la Procuradora Dña. N.C.A. y defendido por la Letrada Dña. M.A.A, sobre sanción del Servicio de Disciplina Urbanística, y,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que mediante escrito de fecha 31-7-07, se interpuso por la Procuradora Sra. H.H. en nombre y representación de B.V.S.C. recurso contencioso-administrativo contra la siguiente actuación:

Resolución del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo del Excmo. Ayuntamiento de Zaragoza, de fecha 23 de julio de 2007, recaída en los expedientes administrativos 1.106.176/2006 y 207.670/2007, del Servicio de Disciplina Urbanística, Unidad Jurídica de Control de Actividades del Area de Urbanismo, por la que se resuelve imponer a B.V., S.C., en su calidad de titular de la actividad PUB denominado "C. B.", la sanción de un mes y un día de suspensión de la Licencia de Apertura.

Acordándose incoar procedimiento ordinario, el cual debería sustanciarse conforme a lo dispuesto en el art. 45 y ss. de la LJCA, y reclamándose el oportuno expediente administrativo.

SEGUNDO.- Que tras recibirse el expediente reclamado, se dio traslado del mismo a la recurrente para que en el plazo de veinte días formalizase la oportuna demanda, habiéndolo hecho mediante el escrito que consta unido, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos.

Una vez formalizada la demanda, se dio traslado a la Administración demandada, con entrega del expediente administrativo, para que contestara a la misma en el plazo de veinte días, habiéndolo hecho conforme consta en Autos.

TERCERO.- Que mediante Auto de fecha 16-11-08, se acordó fijar la cuantía del recurso en indeterminada e inferior a 18.000 euros.

Recibido el procedimiento a prueba, por la parte actora se propuso prueba documental, dando por reproducidos los documentos obrantes en el expediente administrativo, y pericial, practicándose la prueba pericial, previa declaración de su pertinencia, con el resultado obrante en Autos. No se admitió la documental, dado que el expediente administrativo forma parte de los Autos por imperativo legal.

Finalizado el periodo probatorio, se acordó el trámite de conclusiones, constando unidos los respectivos escritos presentados por las partes.

CUARTO.- Que en la tramitación del procedimiento se han observado las

prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se recurren las siguientes resoluciones: a) La de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 23-7-2007, expediente 1.106.176/2006, que impuso a la recurrente una sanción de un mes y un día de suspensión de la licencia de apertura, con relación a una infracción de los límites de inmisión de ruido cometida el 11-9-2006; b) La de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 23-7-2007, expediente 207.670/2007, que impuso a la recurrente una sanción de un mes y un día de suspensión de la licencia de apertura, por infracción cometida el 10-2-2007.

Se alega respecto de la primera que se sancionó por incumplimiento del condicionado de la licencia en relación con los límites en la inmisión de ruidos, cuando tal día no tenía licencia, que no se concedería hasta el 17 de octubre de 2006, por lo que se podría sancionar por apertura sin licencia, pero no por infringir una licencia que no existía. Con relación a la segunda se niega el hecho, al considerar que cumplía con las exigencias legales de aislamiento, por no haber sido denunciado por el ocupante del piso superior, salvo que pueda deberse a defectos estructurales de la vivienda y por no haberse cumplido la normativa de medición de los ruidos, radicada en la Ordenanza Municipal de Ruidos y Vibraciones.

SEGUNDO.- Se alega que se ha incurrido en falta de atipicidad al haber sancionado por no cumplir con los límites impuestos en una licencia que no existe. Tal alegato debe de ser rechazado por varios motivos.

El art. 28.3.b de la Ley 37/2003 del Ruido dice: “3. Son infracciones graves las siguientes:

a) *La superación de los valores límite que sean aplicables, cuando no se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente ni se haya puesto en peligro grave la seguridad o la salud de las personas.*

b) *El incumplimiento de las condiciones establecidas en materia de contaminación acústica, en la autorización ambiental integrada, en la autorización o aprobación del proyecto sometido a evaluación de impacto ambiental, en la licencia de actividades clasificadas o en otras figuras de intervención administrativa, cuando no se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente ni se haya puesto en peligro grave la seguridad o la salud de las personas”.*

Por tanto, la infracción viene dada tanto por no cumplir con los límites de la licencia de actividades clasificadas como por otras figuras de intervención administrativa en la que se incluirían las licencias de apertura, funcionamiento, etc, según la legislación territorial aplicable. En el caso presente, aunque la parte no la aportó, el Ayuntamiento sí trajo al procedimiento la licencia de actividad clasificada, y en ella, de 30-12-1998, se fijaba como límite de inmisión los 30 dbA, que se superaron.

Pero es que además, aunque no sirviese de referencia tal licencia de actividad clasificada, igualmente sería típica la acción, aunque no con base en el párrafo b, sino en el a, el cual se refiere, de forma genérica, a “los valores límite que sean aplicables”, meridianamente a las ordenanzas u otras normativas de carácter general. Es más, el tipo del b es más restrictivo, en el sentido de que puede haber un límite genérico más amplio en la Ordenanza que, por razones de saturación o de otro tipo, se vea restringido en la licencia de actividad, de modo tal que podría haber un exceso de ruido que no infringiese el a, en este caso la Ordenanza, e infringiese en cambio la licencia. En el caso presente, no nos encontramos ante tal supuesto siquiera, ya que en la licencia de actividad clasificada el límite era de 30 dB(A), el cual fue restringido por la Ordenanza aprobada por el Pleno el 31-10-2001, BOP 5-12-2001, que lo limitó, de 22 a 8 horas, y en piezas dormitorio, a 27 dB(A), lo cual afecta a todas las licencias anteriores que fijan un límite más amplio, DT 1ª. En el caso presente, se infringe tanto el límite de la Ordenanza como el ya desfasado de la licencia de actividad clasificada. Como ocurre en el Derecho Penal, en el Derecho Administrativo la calificación puede ser corregida por el Tribunal, si la acción es

igualmente típica y no implica mayor sanción, sin que por ello se violente ni el principio de tipicidad ni el principio acusatorio.

Por tanto, y en resumidas cuentas, había un límite de referencia, el mismo era el de la licencia de actividad clasificada, que fijado inicialmente en 30 dB(A), había sido modificado por la Ordenanza Municipal de Ruidos y Vibraciones, art. 41 y DT 1ª y fijado en 27 dB(A). Complementariamente, aunque no hubiese ningún tipo de licencia, igual sería tipificable por el art. 28.3.a, que se refiere a las normas generales, en este caso a la Ordenanza de Ruidos y Vibraciones.

TERCERO.- Con relación a la segunda infracción, se alega falta de pruebas, considerando que hay indicios contrarios a la existencia de tal infracción. En relación con la posible infracción de las normas del Anexo 7 de la Ordenanza, se ha limitado la parte a invocarlas de forma genérica, pero sin concretar qué específica norma se ha incumplido, constando las tres posiciones separadas, la medición a más de 0,5 metros y la realización de tres mediciones, todo ello conforme sonómetro y calibrador debidamente homologados y verificados.

En cuanto a la medición en presencia del interesado, ya se ha dicho muchas veces que ello se refiere, art. 4 de la Ordenanza, al derecho de cada propietario o poseedor a estar presente en las mediciones en su piso o local, así como el deber de colaboración, permitiendo las mediciones, que no incluye, ni podría regularse en una ordenanza, al afectar al derecho del art. 18 CE, regulable por Ley Orgánica únicamente, el derecho a entrar en casa del vecino denunciante.

Respecto de que es extraño que denuncie el del 3º... y no el del 1º..., es una cuestión irrelevante, pues ello puede depender de la mayor tolerancia o aguante, paciencia, presencia en la vivienda o simplemente sensibilidad auditiva de los afectados, siendo lo relevante el resultado objetivo de las mediciones. Para que tuviese trascendencia tal alegación, habría hecho falta que se acreditase que en la misma fecha y hora en pisos inferiores era menor la inmisión, además de que ésta puede depender también de datos objetivos concretos de las viviendas afectadas, si por ejemplo tienen aislamiento específico en ventanas, suelos de madera o corcho, etc.

En cuanto a que la medición realizada por el Perito L.R. reflejaría que se cumplían los límites, cosa confirmada por el perito judicial, debe de rechazarse las consecuencias que de ello extrae la recurrente. Una cosa es la emisión de ruidos desde el local y otra la inmisión, y en ambas influye tanto la magnitud de emisión de los ruidos como del aislamiento, de modo tal que siempre habrá un ruido que sea capaz de superar el aislamiento.

De hecho, en la licencia de apertura, vigente ya en el momento de la segunda infracción, de 10-2-2007, se dice que el nivel máximo de presión sonora del equipo musical será de 90 dB (A). En el primer informe se nos dice que el equipo musical dispone de un limitador compresor DBX.266XL, regulado en 89,7 dB(A). Por tanto, no se duda que se alcanzase en dicho momento unos valores dentro de los permitidos, en concreto 26,1 dB(A) en el piso 1º..., pero de lo que se duda es de que el 10-2-2007 existiese tal limitador, pues no se ha probado que el mismo estuviese incorporado ya entonces, antes de la medición, que fue en abril, en el equipo musical. Tal duda, además se confirma por la medición hecha por el propio Perito judicial, el cual nos dice que hubo de manipularse el compresor, ya que la medición de inmisión es de 96,2 dB(A), superior a los 89,7 dB (A) que se piden en las preguntas, y que son los de la primera pericial, dentro del límite fijado por la licencia de apertura. Cuando se rebaja a menos de 90 dB(A) es cuando se obtienen unas mediciones dentro de los límites permitidos.

La conclusión es clara, aunque el aislamiento del local sea adecuado y suficiente para limitar las inmisiones a 27 dB(A) cuando la fuente emisora no es superior a 90 dB(A), resulta insuficiente cuando no se respeta dicho límite de emisión y es claro que se colocó el limitador para la primera pericial, posterior a la denuncia, y que, cuando se llevó a cabo la pericial judicial, el equipo tampoco estaba limitado a menos de 90 dB(A), bien por haberse retirado el limpiador bien por haberse inhabilitado.

Por todo lo anterior, no se ha acreditado error o defecto en las mediciones realizadas, debiendo de concluirse lo ajustado a derecho de éstas y de las

consecuentes sanciones, por lo que debe desestimarse el recurso.

CUARTO- No procede hacer expresa condena de las costas del recurso, conforme al art. 139 LJCA.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación

FALLO

Que debo desestimar y desestimo en su totalidad el recurso interpuesto por B.V.S.C contra las siguientes resoluciones: a) La de la Alcaldía Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 23-7-2007, expediente 1.106.176/2006, que impuso a la recurrente una sanción de un mes y un día de suspensión de la licencia de apertura, con relación a una infracción de los límites de inmisión de ruido cometida el 11-9-2006; b) La de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Zaragoza de 23-7-2007, expediente 207.670/2007, que impuso a la recurrente una sanción de un mes y un día de suspensión de la licencia de apertura, por infracción cometida el 10-2-2007, no habiendo lugar a hacer expresa condena de las costas del recurso.

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