

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

SANCIÓN. CLAUSURA TEMPORAL. BAR. PROCEDENCIA.

Caducidad expediente, inexistencia no transcurso de 6 meses. Aplicabilidad Ley del Ruido. Justificación y motivación de la sanción. Petición de prueba por recurrente no resultado por la Administración vulneración formal no causante de indefensión y no servicio a pretensiones recurrentes.

Fallo: Desestimación. Favorable al Ayuntamiento.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D^a Concepción Gimeno Gracia

En Zaragoza, a 11 de mayo de 2007, habiendo visto los presentes Autos Concepción Gracia, Magistrada-juez del Juzgado de lo Contencioso-administrativo Nº 4 y

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso:

Recurrente: S.Y.S.L., representada por la Procuradora Sra. D^a M.N.J. y defendida por el Letrado Sr. D. P.J.C.H.

Demandado: Ayuntamiento de Zaragoza, representado por la Procuradora Sra. D^a N.C.A. y defendido por el letrado Sr. D. J.M.M.

SEGUNDO.- Actuación recurrida:

Resolución de 23 de mayo de 2006, por la que se impone a la recurrente la sanción de UN MES Y UN DÍA, de suspensión de la licencia de apertura a la mercantil Y.S.L. como titular de la actividad de Sala de Fiestas, denominada R., sita en la calle Luis Bermejo número 9.

TERCERO.- Pretensiones de la parte recurrente:

Se dicte Sentencia por la que se estime la demanda, anulando la sanción impuesta y declarando que la misma no es conforme a Derecho.

CUARTO.- Pretensiones de la Administración demandada:

Se dicte Sentencia por la que se desestime el presente recurso contencioso-administrativo y se confirme la actuación administrativa recurrida, por ser la misma conforme y ajustada a Derecho.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como motivos de impugnación contra la actuación administrativa recurrida, opone la actora:

1-Error por aplicación de la Ley 37/2003, del Ruido 2-Caducidad del expediente 3-Nulidad de pleno derecho, por incumplirse con las prescripciones legalmente establecidas, en cuanto al contenido del acuerdo de incoación (art. 13 RD 1398/1993), en cuanto a la Propuesta de Resolución y 4-Vulneración del artículo 24 de la CE.

SEGUNDO.- Por cuestiones exclusivamente metodológicas, comenzaremos el análisis de la presente resolución por la caducidad del expediente esgrimida, ya que de prosperar el presente motivo de impugnación, resultaría innecesario el análisis de los restantes.

El artículo 20.6 del RD 1398/1993, establece:

"Artículo 20. Resolución

6.- Si no hubiese recaído resolución transcurridas seis meses desde la

iniciación, teniendo en cuenta las posibles interrupciones de su cómputo por causas imputables a los interesados o por la suspensión del procedimiento a que se refieren los artículos 5 y 7, se iniciará el cómputo del plazo de caducidad establecido en el artículo 43.4 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Transcurrido el plazo de caducidad, el órgano competente emitirá, a solicitud del interesado, certificación en la que conste que ha caducado el procedimiento y se ha procedido al archivo de las actuaciones.”

La remisión que se efectúa al artículo 43.4 de la Ley 30/1992, ha de entenderse al artículo 42 del mismo texto legal, tras la reforma efectuada por la Ley 4/1999, de conformidad con el cual:

“Artículo 42. Obligación de resolver

....2. El plazo máximo en el que debe notificarse la resolución expresa será el fijado por la norma reguladora del correspondiente procedimiento. Este plazo no podrá exceder de seis meses salvo que una norma con rango de Ley establezca uno mayor o así venga previsto en la normativa comunitaria europea.

3. Cuando las normas reguladoras de los procedimientos no fijen el plazo máximo, éste será de tres meses. Este plazo y los previstos en el apartado anterior se contarán:

a) En los procedimientos iniciados de oficio, desde la fecha del acuerdo de iniciación.

b) En los iniciados a solicitud del interesado, desde la fecha en que la solicitud haya tenido entrada en el registro del órgano competente para su tramitación...”

Pues bien, de conformidad con la documentación obrante al expediente administrativo remitido y que consta unido a las actuaciones, el expediente que nos ocupa se incoa en fecha 7 de febrero de 2006 (folio 16), dictándose resolución sancionadora el 23 de mayo de 2006, que fue notificada a la interesada el día 10 de junio del mismo año, de conformidad con lo que acredita el artículo 53.

No transcurren por tanto más de seis meses en modo alguno desde la incoación del expediente hasta la notificación de la resolución sancionadora del mismo, debiéndose por tanto y en su consecuencia desestimar la petición de caducidad del expediente esgrimida por la actora.

SEGUNDO.- En cuanto a la aplicabilidad de la Ley 37/2003, como ya hemos hecho en Sentencias anteriores, nos remitimos a lo establecido por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 1, en Sentencia de 28 de marzo de 2007, que a su vez se remitía a lo establecido por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 2, de esta ciudad, el cual en Sentencia de 29 de julio de 2006, recurso 473/2005, establece:

«En cuanto a la Ley 37/2003, del Ruido, la parte hace una interpretación interesada de la misma. Dicha Ley es de amplia aplicación, al referirse a todo tipo de contaminación acústica, tal y como dice su artículo 1: “Esta Ley tiene por objeto prevenir, vigilar y reducir la contaminación acústica, para evitar y reducir la contaminación acústica, para evitar y reducir los daños que de ésta pueden derivarse para la salud humana, los bienes o el medio ambiente”, incluyéndose exigencias de todo tipo, entre ellas las relativas a los emisores acústicos, debiendo cumplir todos ellos, son miles de tipos, sus normas, razón por la cual la exigencia de tal adaptación se prolonga en su plenitud hasta el 30 de octubre de 2007 según la DT 1ª, pero ello no quiere decir que se retarde su aplicación hasta dicha fecha, sino que en relación a concretas exigencias nuevas, se otorga tal periodo de adaptación, lo cual no incluye, obviamente, a las emisiones de ruidos de los establecimientos públicos, que ya llevan muchos años bajo control, y prueba de lo cual es que en el artículo 28 se hace la salvedad de las infracciones que puedan imponer los Ayuntamientos y Comunidades autónomas”.

Debe por tanto desestimarse el motivo de impugnación aquí analizado.

CUARTO.- En cuanto a los motivos procedimentales esgrimidos por la recurrente, concretamente en cuanto al acuerdo de incoación del procedimiento, la misma mantiene que incumple el artículo 13 RD 1398/1993, ya que no incluye

hechos que le permitan valorar o conocer si se incumplen las condiciones de la licencia, a lo que debe añadirse que el recurrente no tenía el boletín de denuncia, ni el acta, ni sabía dónde se habían efectuado las mediciones, qué exceso concreto se le imputaba..... Entiende por ello que el acuerdo de incoación es nulo de pleno derecho de conformidad al artículo 62 LRJAP y PAC.

El artículo 13 del RD 1398/1993, establece:

"Artículo 13. Iniciación

1. La iniciación de los procedimientos sancionadores se formalizarán con el contenido mínimo siguiente:

- a) Identificación de la persona o personas presuntamente responsables.
- b) Los hechos sucintamente expuestos que motivan, la incoación del procedimiento, su posible calificación y las sanciones que pudieran corresponder, sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción.
- c) Instructor y, en su caso, Secretario del procedimiento, con expresa indicación del régimen de recusación de los mismos.
- d) Órgano competente para la resolución del expediente y norma que le atribuya tal competencia, indicando la posibilidad de que el presunto responsable pueda reconocer voluntariamente su responsabilidad, con los efectos previstos en el art 8.
- e) Medidas de carácter provisional que se hayan acordado por el órgano competente para iniciar el procedimiento sancionador, sin perjuicio de las que se puedan adoptar durante el mismo de conformidad con el art. 15.
- f) Indicación del derecho a formular alegaciones y a la audiencia en el procedimiento y de los plazos para su ejercicio....”.

Pues bien, si observamos el acto que nos ocupa podemos comprobar que en el mismo se identifica claramente a la supuesta responsable (S.Y.S.A), se indican los hechos que motivan su incoación (concretamente se dice que la licencia de apertura concedida a la recurrente prescribía en su condición 3ª y d), cual era el límite máximo de nivel de ruidos permitido durante día y noche, así como que el día 22 de octubre de 2005, se formuló denuncia por la policía local constatando el incumplimiento de la citada condición), consta igualmente que el denunciado recibió copia de la denuncia, pese a lo que manifiesta, con lo cual estaba perfectamente enterado de la misma y su contenido (folio 2 del expediente), el acto califica jurídicamente la presunta infracción cometida y las posibles sanciones a imponer, se nombra instructora del procedimiento y se indican las causas de recusación, el órgano competente para la resolución del expediente y la norma que determina su competencia, recogiendo la posibilidad de asumir voluntariamente la responsabilidad, indica el derecho a formular alegaciones en conclusión, el acto se ajusta a las prescripciones legales establecidas y es conforme y ajustado a Derecho.

Mantiene en segundo lugar, que existen defectos en la Propuesta de Resolución, que determinan su nulidad. Entiende que la propuesta de resolución no tiene en cuenta las alegaciones presentadas por el interesado, infringiendo el artículo 135 Ley 30/92 y 19 del RD 1398/1993, así como que se infringe el artículo 18 del RD 1398/1993.

El artículo 135 LRJAP y PAC, establece:

Artículo 135. Derechos del presunto responsable.

Los procedimientos sancionadores garantizarán al presunto responsable los siguientes derechos:

A ser notificado de los hechos que se le imputen, de las infracciones que tales hechos puedan constituir y de las sanciones que, en su caso, se les pudieran imponer, así como de la identidad del instructor, de la autoridad competente para imponer la sanción y de la norma que atribuya tal competencia.

A formular alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico que resulten procedentes.

Los demás derechos reconocidos por el art. 35 de esta ley”.

Los artículos 18 y 19, del RD 1398/1993, dicen:

"Artículo 18. Propuesta de resolución

Concluida, en su caso, la prueba, el órgano instructor del procedimiento formulará propuesta de resolución en la que se fijarán de forma motivada los hechos, especificándose los que se consideren probados y su exacta calificación jurídica, se

determinará la infracción que, en su caso, aquéllos constituyan y la persona o personas que resulten responsables, especificándose la sanción que propone que se imponga y las medidas provisionales que se hubieran adoptado, en su caso, por el órgano competente para iniciar el procedimiento o por el instructor del mismo, o bien se propondrá la declaración de no existencia de infracción o responsabilidad.

Pues bien, como puede observarse, la propuesta de resolución fija de forma motivada los hechos (folio 27, Resultando Primero y Considerando Primero de la resolución), así como su exacta calificación jurídica y la infracción que constituyen (Considerando Segundo), persona responsable (Resultando Primero) y la especificación de la sanción que se propone se imponga, evitando toda suerte de indefensión.

No resulta acreditado que la recurrente tuviera que presentar alegaciones a la propuesta sin poder acceder al expediente y por tanto que existiese vulneración de su derecho de defensa, o de cualquier otro derecho de los previstos y tutelados por el artículo 135 LRJAP y PAC.

Por su parte, el artículo 19 del RD 1398/1993, establece:

Artículo 19. Audiencia

1. La propuesta de resolución se notificará a los interesados, indicándoles la puesta de manifiesto del procedimiento. A la notificación se acompañará una relación de los documentos obrantes en el procedimiento a fin de que los interesados puedan obtener las copias de los que estimen convenientes, concediéndoseles un plazo de quince días para formular alegaciones y presentar los documentos e informaciones que estimen pertinentes ante el instructor del procedimiento.

2. Salvo en el supuesto contemplado por el artículo 13.2 de este Reglamento, se podrá prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas, en su caso, por el interesado de conformidad con lo previsto en el art. 3 y en el punto 1 del art. 16 del presente Reglamento.

3. La propuesta de resolución se cursará inmediatamente al órgano competente para resolver el procedimiento, junto con todos los documentos, alegaciones e informaciones que obren en el mismo.”

Como vemos, se invoca este precepto por la recurrente para criticar la Propuesta de Resolución, cuando en su caso, el mismo tan sólo resultaría invocable para las actuaciones posteriores de la Administración. Debe por tanto y en su consecuencia procederse a la íntegra desestimación del motivo de impugnación analizado.

QUINTO.- Mantiene por último la vulneración del artículo 24.2 CE, ya que la recurrente solicitó como prueba mediciones acústicas de los establecimientos hosteleros en las inmediaciones del denunciado, y por la Administración no se ha practicado dicha prueba, ni motivado su denegación, simplemente se omitió la solicitud de prueba.

No podemos elogiar, desde luego, la actuación administrativa que no decide en modo alguno sobre una petición de prueba. Ahora bien, una cosa es esto, y otra, que la vulneración al menos “formal” en la que incurre la Administración, evitando una decisión sobre la prueba propuesta, haya causado efectivamente indefensión a la recurrente. Pues bien, en este caso tenemos que llegar a la conclusión de que no ha sido así, ya que como puede verse, las pruebas que propuso ante la Administración y sobre las que no se le contestó y por lo tanto deben entenderse inadmitidas y claramente no practicadas, en nada hubieran servido a las pretensiones de la recurrente, la cual, como hemos visto a través de la demanda interpuesta ante esta sede, en ningún momento ha puesto, claramente en entredicho, o con una clara virtualidad impugnatoria la corrección o el proceso de la medición acústica (objetivo éste al que se dirigía la mayoría de la prueba propuesta y cuyos resultados y exacta realización, obra en autos) o bien, hacía referencia claramente a una prueba innecesaria o inútil, como en el caso en el que solicitó la titulación académica de los Policías que llevaron a cabo la medición, aspecto éste absolutamente irrelevante.

Debe en su consecuencia procederse a la íntegra desestimación de la demanda, de la forma que se dirá en la Parte Dispositiva de la presente resolución.

SEXTO.- No se aprecian méritos para efectuar una especial imposición de las costas causadas, de conformidad con lo al efecto establecido en el art.139 de la LJCA.

FALLO

DESESTIMAR el recurso P. Ordinario nº 429/2006-AB, interpuesto por S.Y.,S.L., 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.- Sin condena en costas.

Así por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma Concepción Gimeno Gracia, Magistrado-juez, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 4 de los de Zaragoza.