

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

ORDEN CLAUSURA TEMPORAL BAR.

Procedencia ante corrección de procedimiento utilizado y necesidad de adaptar actividad a la Ordenanza de Ruidos. Aportación del Certificado tras Requerimiento. No necesidad de aportarlo si está en poder de la Administración actuante. Requisitos para lo anterior.

Fallo: Desestimación. Favorable al Ayuntamiento.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Javier Oliván del Cacho

Zaragoza a nueve de Junio de dos mil nueve.

En nombre de S.M. el Rey, el Ilmo. Sr. Magistrado D. José Javier Oliván del Cacho, Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 5 de los de Zaragoza, habiendo visto el procedimiento abreviado en el que ha sido parte actora B.,S.L, representada por Doña M. Procuradora, con asistencia Letrada de D. P. y como demandado el Ayuntamiento de Zaragoza, representado por Doña N., Procuradora, con asistencia de la Sra. Letrada Consistorial, siendo objeto del recurso el Acuerdo del Consejo de la Gerencia Municipal de Urbanismo de 24 de junio de 2008.

HECHOS

PRIMERO.- Con fecha 1 de agosto de 2008 tuvo entrada recurso contencioso-administrativo contra el acuerdo del Consejo de Gerencia de 24 de junio de 2008.

SEGUNDO.- Mediante escrito registrado el día 1 de diciembre de 2008, Doña M., Procuradora de B.,SL, presentó escrito de Demanda en cuyo suplico interesaba que se dictara Sentencia “por la que declare la nulidad del acto impugnado”.

TERCERO.- Con fecha 21 de enero de 2009, Doña N., Procuradora, presentó escrito de oposición a la Demanda, en cuyo suplico interesaba que se dictara una desestimatoria.

CUARTO.- Mediante Auto se fijó como indeterminada la cuantía de esta litis y se acordó el recibimiento del pleito a prueba.

QUINTO.- Presentados los correspondientes escritos de conclusiones, los autos quedaron conclusos para Sentencia.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Se impugna en esta litis el cierre cautelar impuesto al local de autos, como consecuencia de no haber aportado un certificado relativo al cumplimiento de la normativa municipal en materia de ruidos.

SEGUNDO.- Del expediente administrativo cabe derivar los siguientes elementos fácticos:

1. A los folios 1 a 26 obra solicitud de cambio de titularidad de la licencia concedida el día 5 de febrero de 1999.

2.- Al folio 30 figura escrito municipal en el que se requería la aportación del siguiente documento:

"Certificado acreditativo visado por el Colegio Oficial correspondiente, del cumplimiento de los arts. 32 y 41 de la Ordenanza Municipal de Ruidos y

Vibraciones de 2001”.

3. Previa propuesta, el Consejo de Gerencia, en su sesión de 24 de junio de 2008, acordó lo que sigue (folio 37):

“PRIMERO. Proceder al cambio de titularidad de la licencia de funcionamiento/apertura para ejercer la actividad de BAR ESPECIAL, sita en Calle Predicadores n° 223 incluido en la Zona Saturada G de esta ciudad, e instado por B.F.,SL, cuyo funcionamiento resultó autorizado mediante resolución de 17 de septiembre de 1989, teniendo este acto carácter complementario respecto a dicha resolución y por tanto quedando el actual titular sujeto al condicionado de dicha resolución y de las disposiciones generales que le sean de aplicación.

SEGUNDO.- Debido a que no se han subsanado las deficiencias indicadas en el informe de fecha 25 de abril de 2008, habiéndose otorgado trámite de audiencia de fecha 25 de abril de 2008 de aplicación del artículo 84 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento ente Administrativo Común, la licencia de funcionamiento concedida y transmitida queda suspendida cautelarmente de conformidad con el artículo 17.4 de la Ley 11/2005, de 28 de diciembre, reguladora de los Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos de la Comunidad Autónoma de Aragón.

TERCERO.- Hasta en tanto no se acredite la subsanación de las deficiencias advertidas(...) lo que deberá comunicar y acreditar por escrito ante este Servicio de Disciplina y en este mismo expediente y a tenor del artículo 17.4 de la citada Ley así como el artículo 138 del Reglamento de Bienes, Actividades, Servicios y Obras de las Entidades Locales de Aragón, en relación con el precepto citado en el punto anterior que (...).”

4.- Mediante escrito fechado a 6 de septiembre de 2008, se aportó un "acta-certificado de medición acústica", emitido por PG PLA acústica.

TERCERO.- En el escrito de Demanda, se parte de que el local de autos cuenta con una licencia otorgada el 5 de febrero de 1999, en expediente 3006150/1999, para la actividad de Bar especial, cuyo cambio de titularidad se instó ante la Corporación. Precisamente, al hilo de supervisar la solicitud anterior, se requirió la aportación de un certificado con base en una Ordenanza ulterior, esto es, la Ordenanza Municipal de Ruidos y Vibraciones de 2001. Seguidamente, y al entender incumplido el requerimiento anterior, el Ayuntamiento procedió a dictar el acto impugnado.

A partir de lo anterior, se dice que el local en cuestión cumple con la reglamentación municipal precitada, habiéndose presentado ante el Ayuntamiento por los anteriores titulares un certificado de aislamiento acústico que se ha aportado con la Demanda como documento n° 2. Junto a ello, se agrega que a los folios 57 y siguientes obra nueva medición acústica.

Entrando ya en cuestiones netamente jurídicas, se defiende la aplicabilidad del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, lo que conllevaría que, al entender de la parte recurrente, la actuación administrativa sería contraria a Derecho.

En segundo término, se afirma que, si se pretendiera la adaptación del local a la Ordenanza Municipal de Ruidos y Vibraciones de 2001, sería improcedente efectuar un nuevo requerimiento al establecimiento, ya que el mismo, con anterioridad, se adaptó ya a la Ordenanza precitada, como se desprende del documento n° 2. Y, en todo caso, la Disposición Transitoria de la Ordenanza impone que se dé un plazo de adaptación de las condiciones de la actividad, en línea con lo resuelto por el Juzgado n° 2 de esta clase y sede.

Frente a ello, la Sra. Letrada Consistorial llama la atención, en primer lugar, sobre el apartado segundo, punto 2° de la licencia inicial, para defender la necesidad de adaptación de la licencia, donde se dice:

“El titular de la actividad vendrá obligado a la adopción de todas aquellas medidas que vinieren impuestas por disposiciones de carácter general o por Ordenanzas municipales....”

Asimismo, se glosa lo dispuesto en la Disposición Transitoria de la Ordenanza que conlleva, según se afirma, conclusiones opuestas a las mantenidas por la actora.

En concreto, las normas transitorias dicen lo que sigue:

“Disposiciones transitorias.- Primera.- La presente Ordenanza, en lo que respecta a los límites de calidad sonora establecidos en su título III, será de aplicación tanto a las actividades e instalaciones de nueva implantación como a las que se encuentren en funcionamiento, ejercicio o uso, ya sean públicas o privadas. A tal efecto, las actividades e instalaciones deberán adaptar las medidas necesarias, para el cumplimiento de las prescripciones establecidas en el citado título en el plazo de seis meses, a partir de su entrada en vigor.

Segunda. - En lo que respecta al resto de las prescripciones contenidas en la presente Ordenanza, quedan sujetas a las mismas todas las actividades e instalaciones, públicas o privadas, que soliciten licencia o autorización a partir de su entrada en vigor. Con respecto a las actividades e instalaciones en funcionamiento, ejercicio o uso que dispongan de licencia a la entrada en vigor de la Ordenanza o la hubieran solicitado con anterioridad, la totalidad de las prescripciones será exigible en los supuestos de ampliación, modificación, cambio de titularidad, uso o actividad.

Tercera. - La exigencia de placa de información general contenida en el artículo 50 de esta Ordenanza será exigible para todas las actividades e instalaciones públicas o privadas que soliciten licencia o autorización a partir de su entrada en vigor y en todo caso, a las que ya dispongan de la misma, a partir de un año de su vigencia.

Cuarta. - La exigencia de instalación de limitador-registrador, en los supuestos obligatorios contenidos en el artículo 35.2 de la presente Ordenanza, será exigible en el plazo de un año a partir de su entrada en vigor”.

Seguidamente, se aborda la incidencia que este asunto presenta la Sentencia del Juzgado nº 2 que ha sido invocada por la actora; pero que, a juicio de la Sra. Letrada Consistorial, no aborda un caso idéntico al de autos.

CUARTO.- Valorando los argumentos de las partes, y como dice la Sra. Letrada municipal, debe decirse que, con ocasión de un cambio de titularidad, es posible exigir la acreditación del cumplimiento de las condiciones de tipo acústico que estén vigentes en ese momento. Esta conclusión se deduce sin esfuerzo alguno de lo previsto en el art. 19 de la Ley 11/2005, de 28 de diciembre, reguladora de los Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos de la Comunidad Autónoma de Aragón, cuando se dice que podrá determinar la revocación de una licencia “la falta de adaptación a las medidas y condiciones introducidas por normas posteriores que prevean dicha adaptación”. Y, en este sentido, normas transitorias de la Ordenanza municipal (que se han reproducido con anterioridad) son absolutamente claras a la hora de determinar que, con ocasión de un cambio de titularidad, procede imponer la totalidad de las prescripciones contenidas en la normativa municipal.

Siendo esto así, el requerimiento municipal resulta conforme a Derecho y congruente con las previsiones de la Ley 11/2005 que han sido citadas en la resolución municipal. Ello es así, porque, constatada una actividad respecto a la que no se acredita el cumplimiento de las correspondientes previsiones legales, procede imponer la justificación del cumplimiento de tales prevenciones con los apercibimientos correspondientes, que no son otros que la suspensión de la actividad en los términos establecidos en el art. 17 *in fine* de la Ley de constante mención.

Por otro lado, el informe aportado como documento nº 2 no es prueba suficiente del cumplimiento de la normativa acústica municipal (nótese, s.e.u.o., que no se hace referencia al cumplimiento del art. 32 de la Ordenanza) y ni siquiera consta, como ha dicho la Letrada municipal, que hubiera sido presentado ante la Corporación.

Igualmente, cabe precisar que, dado el carácter revisor de la Jurisdicción el cumplimiento ulterior de la aportación del certificado tampoco supondría que el acto impugnado fuera disconforme a Derecho.

Finalmente, debe decirse que las circunstancias fácticas del Juzgado nº 2 en el Procedimiento Ordinario 282/2007, no son idénticas con las de procedimiento que ahora nos ocupa, debido a que en el caso enjuiciado con anterioridad no se dictó un requerimiento, como el que aquí precede a la decisión recurrida. Y, en todo caso, dada la vigencia indudable de la Ordenanza en un cambio de titularidad, su exigencia

resulta inmediata y no puede exigirse que se dé un plazo para acreditar su cumplimiento.

Procede, por todo ello, desestimar el presente recurso contencioso-administrativo y confirmar el acto objeto de impugnación.

CUARTO.- No concurren circunstancias justificativas de una condena en costas, ex art. 139 de la Ley Jurisdiccional

FALLO

Se desestima el recurso 137/2008 interpuesto por B.,S.L., contra el acuerdo de 24 de junio de 2008, que se ratifica por ser conforme a derecho; sin costas.