

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

SANCIÓN URBANÍSTICA. SUSPENSIÓN DE LICENCIA DE APERTURA Y MULTA.

Infracción urbanística grave por contaminación acústica.

Deficiencias en la medición del ruido.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Luis Carlos Martín Osante

En la ciudad de Zaragoza, a 15 de septiembre de 2008.

Vistos por mí, D. Luis Carlos Martín Osante, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los presentes Autos de procedimiento ordinario nº 466/07, seguidos a instancia de H. R., S.L. representado por el Procurador C.F.G. y asistido por el Abogado S.B.D., contra el Acuerdo del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 2/10/2007 por el que se impone a la demandante una sanción de suspensión de la licencia de apertura de un mes y un día y multa de 601 € por la comisión de una infracción administrativa grave prevista en el art. 28.3.b) Ley 37/2003; del Ruido, representado por el Procurador N.C.A. y asistido por el Abogado C.N.C., resultan los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 15/10/07 fue turnado a este Juzgado procedente del Juzgado Decano de los de esta Ciudad, escrito interponiendo recurso contencioso administrativo contra la resolución arriba indicada. Mediante Proveído de fecha 15/10/07, se tuvo por interpuesto el recurso y se reclamaba el expediente administrativo a la Administración demandada. Recibido con fecha 16/11/07, se dio traslado a la demandante que con fecha 21/12/07 presentó demanda.

Mediante resolución de 02/01/08 se tuvo por evacuado el trámite y se dio traslado a la defensa de la Administración para que contestase la demanda, evacuando dicho trámite mediante escrito presentado a 17/01/08. Mediante Auto de fecha 18/01/08 se fijó cuantía y se abrió el recurso a prueba, practicándose las admitidas a las partes con el resultado que obra en Autos.

Con fecha 08/04/08 se declaró concluso el periodo probatorio y mediante resolución de 28/05/08 quedó el recurso para Sentencia.

SEGUNDO.- En la tramitación de este recurso se han observado los trámites y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se refiere el presente recurso contencioso administrativo a la impugnación formulada por H.R., S.L., contra el acuerdo del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 2/10/2007 por el que se impone a la demandante una sanción de suspensión de la licencia de apertura de un mes y un día y multa de 601 € por la comisión de una infracción administrativa grave prevista en el art. 28.3.b) de la Ley 37/2003, del Ruido, que califica como tal el incumplimiento de las condiciones establecidas en materia de contaminación acústica en la licencia de actividades clasificadas ... cuando no se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente ni se haya puesto en peligro grave la seguridad o salud de las personas.

La entidad mercantil demandante en el escrito de demanda, rector del procedimiento, articula una variada serie de motivos, concretamente sobre la denegación de prueba en la vía administrativa, sobre deficiencias en la medición

acústica llevada a cabo por los agentes de la Policía Local. De forma subsidiaria alega la inexistencia de intencionalidad y la aplicación del principio de proporcionalidad.

Con carácter previo, hay que tener en cuenta que el art. 28.3.b) de la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido, califica como infracción grave: “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 su parte, el art. 29 (Sanciones) señala lo siguiente: “1. Las infracciones a las que se refieren los apartados 2 a 4 del artículo anterior podrán dar lugar a la imposición de todas o algunas de las siguientes sanciones: (...) b) En el caso de infracciones graves: 1º Multas desde 601 euros hasta 12.000 euros. 2º Suspensión de la vigencia de la autorización ambiental integrada, la autorización o aprobación del proyecto sometido a evaluación de impacto ambiental, la licencia de actividades clasificadas u otras figuras de intervención administrativa en las que se hayan establecido condiciones relativas a la contaminación acústica, por un período de tiempo comprendido entre un mes y un día y un año. 3º Clausura temporal, total o parcial, de las instalaciones por un período máximo de dos años.”

De conformidad con lo establecido en la Ordenanza para la Protección contra Ruidos y Vibraciones del Ayuntamiento de Zaragoza de 31 de octubre de 2001 (BOPZ 5/12/2001, art. 41 (Límites en el ambiente interior) 1. Ninguna actividad o fuente sonora, excluido el ruido ambiental (tráfico o fuentes naturales), podrá producir en el ambiente interior de las viviendas o locales de una edificación, niveles sonoros medidos en dB(A) superiores a los señalados a continuación:

Noche (22.00 a 8.00 h.) Residencial Piezas habitables 27 Pasillos, aseos y cocinas 30.

Por su parte, el art. 54 (Infracciones) dispone lo siguiente:

“1. Las acciones u omisiones que contravengan lo dispuesto en la presente Ordenanza constituyen infracciones a la misma que se clasifican en leves, graves y muy graves. 2. Son infracciones leves: a) Superar hasta en 3 dB(A) los límites sonoros establecidos en el título III.”

SEGUNDO.- Por la parte recurrente se alega, en primer lugar, la concurrencia de nulidad de pleno Derecho de la resolución del Consejo de la Gerencia de Urbanismo por cuanto no se atendió a las peticiones en materia de proposición de prueba formuladas por la H.R., S.L., en el procedimiento sancionador, ni, por ende, se practicó dicha prueba.

Con carácter general, el órgano instructor ha de pronunciarse sobre la prueba propuesta por el interesado en el procedimiento sancionador, de tal forma que, en principio, no puede imponerse sanción, si la Administración no practicó las pruebas interesadas por la parte recurrente, o en su caso, inadmitió, en resolución motivada, dichas pruebas, expresando los motivos sobre la base de los cuales no es procedente su práctica. Sin embargo el defecto formal alegado (falta de acuerdo motivado con relación a las pruebas propuestas) solo tendrá entidad para invalidar el acto sancionador impugnado, si se ha producido efectivamente indefensión. A este respecto conviene recordar que la Ley 30/1992 faculta al Instructor para abrir un periodo de prueba pudiendo rechazar las propuestas que resulten improcedentes por no ser adecuadas para la determinación de hechos y responsabilidades.

En el caso de Autos consta unido al expediente administrativo el informe emitido por D. F.D.V., de la Entidad E.C.M.A., S.L., que termina con una solicitud que hace suya la parte recurrente en su escrito de alegaciones de fecha 29/12/2006 respecto de una serie de datos referidos a la medición acústica. Pero en la medida en que la propia parte aportó junto a dicho informe con el escrito (similar al que se une a la demanda) y siendo de destacar que en vía jurisdiccional se han cubierto las posibilidades probatorias al respecto, ha de entenderse, ante la cumplida motivación de la resolución recurrida, en relación con el expediente, que se ha hecho posible conocer las razones basándose en las cuales se llegó a imponer la sanción, y la

versión de los hechos de la parte recurrente, permitiendo la revisión jurisdiccional de la actuación administrativa y la contradicción de los hechos por el sancionado.

Lo cierto es que la parte recurrente, mediante el presente procedimiento ha podido hacer valer las eventuales pruebas y alegaciones que pudiera haber instado ante la propia Administración Pública.

Y es que efectivamente como indica García de Enterría (“Curso de Derecho Administrativo”), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 63.2 de la LPC, el vicio de forma sólo puede determinar la anulación de un acto “cuando no sea posible averiguar si la decisión de fondo es correcta o no, porque precisamente la infracción formal cometida ha sustraído elementos de juicio necesarios para una valoración justa de la solución adoptada”, y añade que “como regla general el vicio de forma no es sino una presunción de ilegalidad del acto a que afecta, presunción que sólo puede prevalecer cuando no sea posible probar la corrección sustancial del acto o la independencia de la incorrección sustancial de éste respecto del defecto formal advertido”.

Ciertamente, en el caso que nos ocupa no se ha indicado por la parte recurrente en qué se ha menoscabado su derecho de hacer valer sus alegaciones o mecanismos de defensa frente a la sanción administrativa. Y es más, en el presente procedimiento ha formulado medios de prueba para articular su defensa.

TERCERO.- En el escrito de demanda se planteó la cuestión de la homologación del sonómetro, especialmente en lo relativo a los valores inferiores, algo en lo que se insistió en el escrito de conclusiones.

Sobre esta cuestión ya se pronunció este Juzgado en Sentencia del procedimiento ordinario 533/2006, cuya resolución fue estimatoria del recurso contencioso-administrativo, y que debe motivar también en el presente caso la misma decisión.

El sonómetro utilizado por los agentes de la Policía Local para la medición acústica -Marca Rion, modelo NL-15- estaba verificado y debidamente aprobado por la resolución de 26/04/2000 de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Comunidad Autónoma de Madrid. Al señalar los rangos de medida dice que son: “Ponderación A: 27-140db”. Aquí hay que tener también en cuenta que según consta en el catálogo de características unido con el informe pericial de la parte recurrente, el proveedor establece un rango de 25-137 db(A). La cuestión está en los niveles inferiores del rango, pues el si se atiende a lo que dice el informe pericial se trataría de un modelo incapaz de hacer mediciones inferiores a 27db(A), en la medida en que la resolución de aprobación del modelo la sitúa en 27db(A), debiendo estarse -a este último, pues va a ser la resolución de aprobación del modelo la que determine los rangos de aplicación y por tanto la habilidad para poder efectuar mediciones en las que sostener la prueba de cargo correspondiente.

En el presente caso la medición de ruido de fondo es de 20,8 dB(A), pero como se acaba de decir, el modelo no consta homologado a valores inferiores a 27 dB (A), lo que supone que no puede darse por enteramente cierto el valor de 20,8 dB (A) que se atribuye al ruido de fondo. La determinación del ruido de fondo es indispensable para la evaluación de los niveles de ruido. Efectivamente, en el Anexo 7 de la Ordenanza para la Protección contra Ruidos. y Vibraciones del Ayuntamiento de Zaragoza de 31 de octubre de 2001 (BOPZ 5/12/2001) (Características de medición de ruido y de vibraciones) se establece lo siguiente: “7. Ruido de fondo: Para la evaluación de los niveles de ruido en la forma reseñada anteriormente se tendrá en consideración el nivel sonoro de fondo que se aprecie durante la medición conforme lo señalado a continuación. El ruido de fondo puede afectar al resultado de las mediciones efectuadas, por lo que hay que realizar correcciones de acuerdo a la siguiente tabla: Diferencia entre el nivel con la fuente de ruido funcionando y el nivel de fondo (D D) y corrección a sustraer del nivel medido con la fuente de ruido en funcionamiento.

AL <3 dB(A). Medida no válida.

3 ≤AL <4 dB(A). 3 dB(A).

4 ≤AL <5 dB(A). 2 dB (A).

5 ≤AL <7 dB(A). 1 dB(A).

$7 \leq AL < 10$ dB(A). 05 dB(A).
 $AL \geq 10$ dB(A). 0 dB(A).

Tal y como se desprende de lo indicado, no puede tenerse por acreditado nivel de ruido de fondo que se dice en el acta, por la falta de habilidad del equipo. Cabría suponer, a lo sumo, que el ruido de fondo es de 27 dB(A), el límite del rango de medición del aparato. En tal caso, atendiendo a las mediciones efectuadas en el interior de la vivienda y que constan en el correspondiente acta, no se cumple con la diferencia mínima de 3 dB(A) entre el valor de ruido de inmisión y ruido de fondo, por lo que falta uno de los elementos esenciales para poder concluir el nivel de ruido, por lo que no puede admitirse la suficiencia de la prueba de cargo y procede por ello la estimación del recurso, dejando sin efecto la actuación impugnada.

En consecuencia, procede la estimación del recurso.

CUARTO.- No se aprecian motivos que justifiquen la imposición de costas procesales a ninguna de las partes, por no apreciarse temeridad o mala fe en sus respectivas posturas procesales (art. 139.1 LJCA).

De conformidad con lo dispuesto en la LJCA procede recurso de apelación ante Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

FALLO

PRIMERO.- Estimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por H.R., S.L. contra el acuerdo del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 2/10/2007 por el que se impone a la demandante una sanción de suspensión de la licencia de apertura de un mes y un día y multa de 601 € por la comisión de una infracción administrativa grave prevista en el art. 28.3.b) de la Ley 37/2003, del Ruido, que queda anulada y sin efecto.

SEGUNDO.- No procede imponer las costas procesales a ninguna de las partes.

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