
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 5 DE ZARAGOZA
Procedimiento Ordinario nº 203/2009. Sentencia nº 377 (24-11-2009)

TEMA: INTERVENCIÓN URBANÍSTICA

LICENCIA DE APERTURA. BAR.

Aislamiento acústico mayor del exigido. No cambio de categoría.

Existencia de otros requisitos a cumplir.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. José Javier Oliván del Cacho

En Zaragoza, a veinticuatro de Noviembre 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 ordinario 203/09, en el que ha sido actora J.,S.C., representada por la Procuradora Doña T.G.R. y con asistencia del Letrado D. G.M.A., y como demandado el Excmo. Ayuntamiento de Zaragoza, representado por Doña N.C.A., Procuradora, con asistencia de la Sra. Letrada Consistorial, siendo objeto del recurso la Resolución del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo, de 24 de mayo de 2007.

HECHOS

PRIMERO.- Con fecha 17 de abril de 2008, la Sra. G.R., en la representación citada, presentó recurso Contencioso-Administrativo contra la resolución precitada.

SEGUNDO.- Con fecha 12 de junio de 2009, tuvo entrada escrito de demanda, en cuyo suplico interesaba que se dictara Sentencia, en la que se acordara:

“a.- Anular la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo del Teniente de Alcalde Delegado del Área de Urbanismo y Arquitectura del Ayuntamiento de Zaragoza, en virtud de la delegación de competencia realizada mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local y que fue dictada el día 24 de mayo de 2007, y en virtud de la cual se desestimó la solicitud de modificación de la condición particular de la licencia de apertura de establecimiento R.A.B.

b) Reconocer el derecho de mi representada a que pueda utilizar el equipo musical hasta el horario de cierre.

c) Imponer las costas del presente proceso a quien se oponga a la demanda con temeridad o mala fe”.

TERCERO.- Con fecha 20 de julio de 2009, se presentó escrito de oposición a la demanda, en cuyo suplico interesaba que se dictara una Sentencia desestimatoria.

CUARTO.- Mediante Auto de se fijó la cuantía de esta litis como indeterminada 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 la desestimación de la petición de modificación de las condiciones de una licencia de apertura, en orden a que se permita el ejercicio de la actividad con equipo musical durante todo el horario de apertura.

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

1.- Con fecha 19 de octubre de 2004, se otorgó por el Consejo de Gerencia licencia de apertura, entre cuyas condiciones, se encontraban las siguientes:

“...1.- La apertura se refiere a los aspectos y elementos del local y de sus instalaciones con arreglo al proyecto autorizado, que obra en el expediente.

2.- 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.

3.- La incorporación al local de instalaciones complementarias o su adaptación para la realización de actividades o la prestación de servicios nuevos requerirá la concesión de una licencia municipal.

(...)

5.- Las instalaciones y servicios deberán ajustarse a las condiciones y características señaladas en los proyectos que acompañan al expediente, visados por los Colegios Oficiales competentes.

(...)

9.- Se mantendrán las condiciones de carácter general y específicas con las que se otorgó la licencia urbanística en expediente nº 1.159.360 (...).”

Entre las condiciones particulares, se encontraba la siguiente:

“La emisión máxima del equipo musical no sobrepasará los 83 dB (a). En todo caso, sólo podrá funcionar tal equipo hasta las 23 horas, de domingo a jueves, ambos inclusive, y hasta las 00,00 horas, en viernes, sábado y vísperas de festivo”.

2.- Con fecha 27 de noviembre de 2006, se presentó solicitud que dio lugar al exp. 1.377.193/06 del siguiente tenor:

“...Modificación condición licencia apertura concedida expediente 1217637/03, ampliación horario de equipo de música hasta el cierre de la actividad se aporta medición de ruidos dando cumplimiento a la Ordenanza de Ruidos...”.

Fue aportado certificado técnico acústico.

3.- Mediante escrito del Jefe de la Sección Jurídica se remitió a la actora escrito del siguiente tenor (folio 30):

“En el expediente nº 1.217.637/03 de solicitud de licencia de apertura se aportó un certificado en el que el aislamiento del establecimiento cumple con el art. 32 de la Ordenanza sin que aparentemente se haya aprobado ninguna licencia para acometer las obras de insonorización.

Posteriormente, en este expediente, se aporta un nuevo certificado en el que el aislamiento del establecimiento cumple con todo el artículo 32 de la Ordenanza sin que aparentemente se haya aprobado ninguna licencia para acometer las obras de insonorización.

Existiendo datos contradictorios entre ambos certificados solicitamos que aclaren esta situación recordándoles que la Administración podrá de oficio iniciar un expediente sancionador en el caso de realizar obras sin la correspondiente licencia urbanística tal y como indica el Reglamento General de Policía y Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas en su art. 81.3 aplicable a esta licencia otorgada antes de la entrada en vigor de la Ley aragonesa 11/05 de Espectáculos Públicos”.

4.- Mediante escrito fechado a 11 de mayo de 2007, la actora comunicó que “se ha procedido a reforzar de insonorización una columna existente en el local y se ha modificado el retorno de aire acondicionado y se ha reforzado la parte de bajo techo, ambas obras de escaso valor y complejidad técnica”.

5.- Con fecha 21 de abril de 2007, se elevó propuesta al Consejo de Gerencia del siguiente tenor (folio 36):

“La O.M. para la protección contra ruidos y vibraciones establece en su art. 32 los distintos niveles de aislamiento en forma de mínimos que pueden ser superados por los particulares de forma voluntaria ya que esto sólo redundaría en un aumento de bienestar para los vecinos más afectados. Así pues nada impediría ejecutar una insonorización superior a la marcada en el art 32.1.b que sería la mínima obligatoria para este establecimiento.

Realiza esta insonorización para posteriormente adaptarse a los requisitos del art. 32.1.c sin solicitar la preceptiva licencia de obras amparándose en una incorrecta interpretación del art. 1503 del Reglamento (...).

QUINTO.- El art. 32 de la O.M. en relación con las fuentes reproductoras se

regula en base a un sistema de máximos, así el art. 32.1.b recoge que se podrán instalar aparatos de televisión y equipos de música que produzcan niveles sonoros máximos o el art. 32.1.c cuando indica que estas actividades no podrán superar niveles sonoros máximos.

El acuerdo de 28 de febrero el Ayuntamiento Pleno aprobó los criterios de interpretación y aplicación de O.M para la protección contra los ruidos y vibraciones en los que deja perfectamente claro que las actividades incluidas en el grupo I podrán estar incluidas en los supuestos del art. 32.1 a) ó b) pero nunca en el supuesto del apartado c) que sólo es aplicable a los Grupos I y II.

En este sentido, el Servicio de Inspección mediante informe de 18 de junio de 2004 indica que se deberán mantener las limitaciones horarias establecidas por el art. 32.1.b por ser el establecimiento de los incluidos en el Grupo I de la O.M. de Distancias Mínimas”.

6.- Con fecha 24 de mayo de 2007, se desestimó la petición de la actora mediante acuerdo del Consejo de Gerencia, que fue recurrido en reposición con fecha 3 de julio de 2007.

TERCERO.- El señor Letrado de la parte actora comienza manifestando que el establecimiento de Autos es un bar con equipo musical, al que, sin embargo, se le está prohibiendo ejercer su actividad durante una parte de su horario. Ello resulta especialmente cierto, según se afirma, “desde la entrada en vigor del Catálogo que desarrolla la LEPA y que equipara a los llamados por el Ayuntamiento de Zaragoza establecimientos del Grupo I con equipo musical con los del Grupo II en la categoría de Bares con Música y Pubs”.

Un segundo conjunto de consideraciones de la demandante tiene que ver con el cumplimiento de las condiciones acústica previstas en los arts. 32, 41 y 42 de la Ordenanza Municipal para la Protección contra el Ruido y Vibraciones. En este sentido se declara que basta con leer el apartado c) del art. 32 para verificar que es el que debe aplicarse a los bares coro equipo musical que dispone es el correspondiente nivel de aislamiento.

Frente a ello, la Sra. Letrada Consistorial ha señalado que la obtención a favor de la recurrente de una licencia de actividad y de apertura requiere la constatación por parte de los servicios técnicos municipales de que la misma cumple todos y cada uno de los requisitos para su ejercicio, y no por ello se ha de presumir que, por gozar de un aislamiento mayor que el mínimo exigido, ya estemos ante una actividad del Grupo II Pub o Bar Especial musical, pues se haría tabla rasa y olvido del previo estudio y constatación de otros condicionantes reglamentarios (ad exemplum, el efectivo cumplimiento de distancias mínimas para la actividad frente o en relación a otras, exigido por la Ordenanza de Distancias).

CUARTO.- La cuestión principal que se discute en esta litis pasa por resolver si un establecimiento que cumpla con los niveles de insonorización del art. 32 c) de la Ordenanza puede, o no, desarrollar su actividad con equipo de música durante más allá del horario contemplado en su licencia de apertura que, en principio, es de las previstas para los establecimientos del Grupo I (según se reconoce implícitamente en el mismo recurso de reposición, al haberse solicitado con anterioridad su reclasificación al Grupo II).

En este punto y para ratificar la anterior inclusión del establecimiento en el llamado Grupo I es significativo que la limitación impuesta en la condición de la licencia relativa a los 83 dB sea coherente con los niveles de decibelios que distinguen a los Grupos I y II en la Ordenanza Municipal de Distancias Mínimas, ya que los establecimientos del Grupo II son aquellos con equipo y nivel de emisión superior a 85 dB(A).

Pues bien, a pesar de la muy documentada argumentación de la Demanda, lo cierto es que este Juzgado no considera que la liberalidad de dicho precepto conlleve automáticamente la “reclasificación” de un establecimiento en cuanto a su horario. Y es que la dicción del precepto exige entender que los establecimientos, para ejercitar la actividad en un determinado horario y con determinados equipos o actividades deberán cumplir determinados estándares de insonorizan, pero, en modo alguno, establece una “reclasificación ” o la exoneran de otros requisitos que fueran también

normativamente exigibles para desarrollar dicha actividad. Y a esta conclusión se llega, según entiende este Juzgado no sólo desde una perspectiva literal, sino también desde el punto de vista sistemático, en cuanto que el precepto aquí glosado en modo alguno exceptúa el cumplimiento de otros presupuestos normativos, como las reglas relativas a límites de distancias entre establecimientos. Más aún, si se atiende a la Disposición Derogatoria de la Ordenanza de constante mención podrá observarse que sólo se derogaban muy concretos extremos de la normativa en materia de distancias mínimas. De ahí que, en opinión de este Juzgado, deba realizarse una interpretación sistemática de todas las regulaciones aplicables a un establecimiento y evitar una aplicación automática de una sola de estas reglamentaciones, como sostiene la representación de la actora.

La conclusión anterior tampoco se refuta, según entiende este Juzgado, si se apela, como también se hace en la Demanda, a la regulación autonómica en materia de espectáculos. En efecto, ocurre que, de nuevo en opinión de este órgano judicial, es el propio legislador autonómico el que ha reconocido una amplia capacidad normativa en la materia a los Municipios, tal y como puede verse, por ejemplo, en el art. 35 de la Ley 11/2005, de 28 de diciembre, de Espectáculos Públicos y, a mayor abundamiento resulta muy significativa la mención que hace la Letrada Municipal a la remisión que el Decreto 220/2006, de 7 de noviembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Catálogo de Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos de la Comunidad Autónoma, efectúa a lo dispuesto en la correspondiente licencia (véase anexo III.2). Todo ello lleva a enfatizar la importancia de la propia reglamentación municipal y de los condicionados de la autorización que, en su día, se otorgó, lo que también milita a favor de la desestimación del presente recurso.

En consecuencia, procede desestimar el presente recurso contencioso-administrativo y confirmar la actuación administrativa objeto de impugnación.

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

FALLO

Se desestima el recurso 203/2009 interpuesto por J.,S.C., representado por D^a T.G.R., contra el acuerdo presunto por el que se ratifica el acuerdo de 3 de julio de 2007, por ser conforme a Derecho; sin costas.

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