

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

SANCIÓN URBANÍSTICA. BAR. SUSPENSIÓN DE LICENCIA DE APERTURA.
Incumplimiento de condiciones en materia de contaminación acústica. Infracción grave.

No es abuso de derecho las reiteradas denuncias de vecino por ruidos.

Condena en costas por temeridad de la parte recurrente titularidad de la licencia.

Incesante actuación de la recurrente merecedora de expediente sancionador.

Ilmo. Sr.

MAGISTRADO-JUEZ

D. Luis Carlos Martin Osanse

En la ciudad de Zaragoza, a dos de diciembre de dos mil ocho.

Vistos por mi, D. LUIS CARLOS MARTIN OSANTE, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso Administrativo nº 3 de los de Zaragoza, los presentes Autos de Procedimiento Ordinario nº 261/08, seguidos a instancia de S.,S.L. representado y defendido por Dª B.D.R. y D.J.C.M.F., siendo demandado el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA representado y defendido por Dª N.C.A. y J.M.M., contra la sanción de fecha 3-6-08 que impone sanción de un mes y un día de suspensión de licencia de apertura del bar especial "B.S."

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el escrito de interposición se formulo recurso contencioso-administrativo por S.,S.L., contra el acuerdo del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 3/6/2008 por el que se impone a la demandante una sanción de suspensión de la licencia de apertura de un mes y un día por la comisión de una infracción administrativa grave prevista en el art. 28.3.b) de la Ley 37/2003, del Ruido, respecto del establecimiento "B.S.", expediente administrativo nº 1.345.937/2007.

Mediante Auto dictado con fecha 26/6/2008 se estimó la petición de medidas cautelares de suspensión de la ejecutividad del acto recurrido formulada al amparo del art. 135 LJCA mediante otrosí digo, que se mantuvo mediante Auto dictado con fecha 11/7/2008.

SEGUNDO.- Mediante Providencia se tuvo por interpuesto dicho recurso y se reclamo el expediente administrativo a la Administración, del que se dio traslado a la parte recurrente, para la interposición de la demanda. A continuación se dio traslado a la Administración para que formulase contestación a la demanda.

Durante la tramitación del procedimiento compareció en los Autos D. J.A.L.A., que con posterioridad se aparto del presente procedimiento.

TERCERO.- Mediante Auto se fijo la cuantía del presente procedimiento y se recibió el proceso a prueba, practicándose las admitidas a las partes con el resultado que obra en Autos.

Una vez formuladas las conclusiones quede el juicio visto para Sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se refiere el presente recurso contencioso administrativo a la impugnación formulada por S.,S.L. contra el acuerdo del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 3/6/2008 por el que se impone a la demandante una sanción de suspensión de la licencia de apertura de

un mes y un día por la comisión de una infracción administrativa grave prevista en el art. 28.3.b) de la Ley 37/2003, del Ruido, respecto del establecimiento “B.S.”, expediente administrativo nº 1.345.937/2007, 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 como motivo de impugnación la existencia de una fuga en las tuberías de la comunidad de propietarios, lo que califica como caso fortuito y la concurrencia de abuso de derecho por parte del denunciante.

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: 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 periodo de tiempo comprendido entre un mes y un día y un año. 3º Clausura temporal, total o parcial, de las instalaciones por un periodo máximo de dos años.”*

En el expediente administrativo (folios 1 y ss.) consta que efectivamente por los Agentes de la Policía Local del Ayuntamiento de Zaragoza se comprobó en una medición que aparece revestida de los requisitos necesarios, efectuada con fecha 8/11/2007, que se superaba el nivel de ruido permitido en la vivienda situada sobre el establecimiento “B.S.”, cuyo titular es S.,S.L. De esta forma, aparece la constatación de la infracción administrativa, que encaja en la previsión normativa que se acaba de reseñar.

SEGUNDO.- Por la parte recurrente se alega que se produjo una rotura en las tuberías de la comunidad de propietarios, sin embargo de un atento examen de los elementos probatorios aportados por la parte recurrente debe hacerse notar que no existe una coincidencia entre el momento en que se apreció por los Agentes de la Policía Local la comisión de una infracción administrativa por exceso de ruido en una vivienda situada sobre el establecimiento de la entidad recurrente (8/11/2007) y las fechas en las que los elementos probatorios aportados aluden a la existencia de una rotura en una tubería de la comunidad de propietarios, ya que en el dictamen pericial de D. F.J.P. (obrante en el expediente administrativo al folio 64) se indica que la visita al local se efectuó con fecha 22/4/2008; es decir, más de cinco meses después de la intervención de los Agentes de la Policía Local.

De esta forma, no existe prueba de que efectivamente la comunidad de propietarios pudiera tener alguna intervención en el hecho de que se superara el nivel de ruido permitido en el domicilio indicado.

TERCERO.- Por lo que, se refiere a la alegación de abuso de derecho, ha recordado la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, que el ejercicio de los derechos esta sujeto a las exigencias del artículo 7.1 y 7.2 del Código Civil, sobre las exigencias de la buena fe y de la interdicción del abuso del derecho y el ejercicio antisocial del mismo, complementadas con el art. 11 Ley Orgánica del Poder Judicial, que señala que en todo tipo de procedimiento se respetarán las reglas de la buena fe; así como que los Juzgados y Tribunales rechazarán fundamentalmente las peticiones, incidentes y excepciones que se formulen con manifiesto abuso de

derecho o entrañen fraude de ley o procesal. Se trata de una forma de evitar que quien sea titular de un derecho con una determinada manifestación de un proceso puede hacer un uso abusivo del mismo con perjuicio para otra parte, o con un resultado contrario a lo que el Ordenamiento jurídico contempla como admisible.

Sin embargo, no puede admitirse que el hecho de que el vecino de un inmueble en el que se sitúa un establecimiento formule una o varias denuncias por el ruido que se emita desde el mismo constituya un abuso de derecho. No hay constancia de que concurren los elementos propios de esta figura, ni se sobrepasan los límites del ejercicio del derecho, ni consta que lo que se busque sea algo diferente de la propia tranquilidad del vecino, y no el daño de la entidad recurrente.

Por otra parte, hay que tener en cuenta que ha sido el propio Ayuntamiento de Zaragoza el que ha instruido y resuelto el expediente sancionador, y que la denuncia propiamente dicha parte de los Agentes de la Policía Local (obrante en el expediente administrativo al folio 2), que fueron quienes atendieron la llamada del vecino en cuestión.

En fin, no cabe hablar de abuso de derecho por el hecho de que un miembro de la comunidad de propietarios fuera quien solicitara la intervención de los Agentes de la Policía Local, a que como he indicado en el Fundamento de Derecho anterior no consta que la comunidad de propietarios tuviera nada que ver con el exceso de ruido.

En consecuencia, procede la desestimación del recurso.

CUARTO.- En materia de costas, debe traerse a colación el art. 139 LJCA, que señala lo siguiente: *“1. En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas, razonándolo debidamente, a la parte que sostuviere su acción o interpusiere los recursos con mala fe o temeridad.*

No obstante lo dispuesto en el parra fo anterior, se impondrán las costas a la parte cuyas pretensiones hayan sido desestimadas cuando de otra manera se haría perder al recurso su finalidad (...)

3. La imposición de las costas podrá ser a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima.”

En consecuencia, son la "temeridad" o la "mala fe", los elementos determinantes para la condena en costas, que han de considerarse desde la perspectiva de que se adopten conductas o actitudes procesales contrarias a doctrina reiteradamente expuesta por el propio Tribunal que ha de conocer del asunto o la recogida en Sentencias del Tribunal Supremo con ocasión de haberse tenido que pronunciar sobre la materia en actuaciones anteriores, así como, también, que las tesis sustentadas por las partes en el proceso choquen de una manera frontal con el contenido de normas legales de innecesaria o superflua interpretación. También la inconsistencia de los argumentos es un motivo revelador de la temeridad con que el recurso contencioso-administrativo ha sido planteado o se ha planteado la oposición al mismo.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de abril de 2001 EDJ 2001/28136 ante el argumento de haber incurrido en incongruencia con las pretensiones contenidas en la demanda, señala. El argumento no puede ser acogido, puesto que, frente a etapas anteriores, hoy se encuentra consolidado el criterio consistente en que la condena no exige petición de parte, sino que es un imperativo legal, por lo que es posible su aplicación oficio (vid. Sentencias de 2 de julio de 1994, de la Sala Primera EDJ 1994/11855 y 28 de abril de 1998, de la Sala Tercera EDJ 1998/4895).

En el caso que nos ocupa, cabe entender que la postura de la parte recurrente adolece de la referida temeridad, por cuanto la tramitación del presente procedimiento ha puesto de manifiesto la endeblez de los argumentos de la parte recurrente, ante la evidencia de la infracción administrativa cometida y la absoluta procedencia de la sanción. El recurso se efectúa con una notable inconsistencia en sus argumentos, que incurren la temeridad a la que se alude en la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, con la finalidad de evitar la ejecución de una sanción administrativa de la que se ha hecho absolutamente merecedora la entidad recurrente.

En fin, el examen del expediente administrativo, y de los documentos

aportados por la Procuradora Dña. I.J.M. en la pieza separada de medidas cautelares revelan la existencia de una incesante actuación de la entidad recurrente merecedora de expedientes sancionadores, lo que coadyuva a la expresa condena en las costas. De esta forma su insistencia en la vía judicial puede ser calificado, como dice el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, de “infundado, sin razón o motivo”, es evidente que entramos de lleno en el concepto procesal de temeridad que, como tal, requiere la concurrencia de dos condiciones: a) La desestimación total de la pretensión. b) La carencia absoluta de viabilidad, de la misma, por carecer absolutamente de fundamento, razón o motivo, lo que se alega o se pretende.

Por otra parte, de conformidad con lo dispuesto en la LJCA procede recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

FALLO

PRIMERO.- Desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por S.,S.L., contra el acuerdo del Consejo de Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 3/6/2008 por el que se impone a la demandante una sanción de suspensión de la licencia de apertura de un mes y un día por la comisión de una infracción administrativa grave prevista en el art. 28.3.b) de la Ley 37/2003, del Ruido, respecto del establecimiento “B.S.”, expediente administrativo nº 1.345.937/2007.

SEGUNDO.- Con expresa condena en costas a S.,S.L.

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