
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA
Recurso de apelación nº 334/2007. Sentencia de 25-02-2009

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA

PROCEDIMIENTO SANCIONADOR. IMPOSICIÓN SANCIÓN SUSPENSIÓN DE LICENCIA DE APERTURA.

Incumplimiento condiciones en materia de contaminación acústica. Motivación adecuada.

Aplicación Ley 37/2003 de Ruido.

Confirmación de la sentencia de instancia en la forma de medición.

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

D. Ricardo Cubero Romeo

MAGISTRADOS

D. Jesús María Arias Juana

D^a. Isabel Zarzuela Ballester

D^a Nerea Juste Díez de Pinos (*ponente*)

En Zaragoza, a veinticinco de febrero de dos mil nueve.

En nombre de S.M. el Rey.

Visto, Por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, integrada por los Magistrados que al margen se relacionan, el recurso de apelación nº 334/07, interpuesto por el apelante S.Y., S.L. representado por el Procurador D^a M.N.J. y defendido por el Letrado D. P.J.C.H., y con parte apelada EL AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por la Procuradora D^a N.C.A. y defendida por el Letrado D^a M.J.P.S.

Es objeto de apelación la sentencia de 25/7/2007 dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo número Uno de los de Zaragoza en el Procedimiento Ordinario nº 499/2006 por la que se desestima el recurso interpuesto por el actor y se declara conforme a derecho la resolución recurrida, Resolución del Consejero de Gerencia Municipal de Urbanismo de 12/9/2006 que impone a la entidad recurrente como titular de la actividad de la Sala de Fiestas «R.» sita en C/ Luis Bermejo, la sanción de un mes y un día de suspensión de licencia de apertura por la comisión de una infracción del artículo 28.3.b) de la Ley 37/2003 de 17 de noviembre del Ruido, por incumplir las condiciones de la licencia en materia de contaminación acústica cuando no hay daño para el medio ambiente o peligro para la salud de personas y ello por la denuncia de la Policía Local de 26 de marzo de 2006 (exp. 441.877/2006).

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.– El citado Juzgado de lo Contencioso-Administrativo dictó la mencionada Sentencia, que notificada a las partes fue recurrida por la parte actora que suplicó se tenga por interpuesto recurso de apelación contra la sentencia

referenciada y previos los trámites legales pertinentes lo estime íntegramente y sea revocada la sentencia dictada en primera instancia, anule la sanción impuesta por no ser conforme a derecho la misma.

SEGUNDO.– Admitido a trámite el recurso, se dio traslado mismo al apelado que suplicó se mantenga, la sentencia dictada en la instancia con expresa imposición de costas a la parte apelante.

TERCERO.– Remitidas las actuaciones con emplazamiento de las partes, fue señalado para votación y fallo del recurso el día 19 de febrero de 2009.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.– Los motivos argüidos por la parte apelante para que, con revocación de la sentencia dictada en la instancia se estimen sus pretensiones consisten en considerar: a) Que se ha incurrido en error por inaplicación del artículo 62.1.a) y e) de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre por causa de nulidad de pleno derecho e indefensión, creada por la falta de concreción de los hechos, así como la propuesta de resolución que carece de motivación. b) Error por aplicación de la Ley 37/2003 del Ruido. c) Error por inaplicación de la Ordenanza para Protección de Ruidos y Vibraciones, y error en la apreciación de prueba. A las pretensiones de la parte actora se opone la parte apelada.

Sentado lo anterior, hay que manifestar que tanto el acuerdo de incoación del expediente administrativo 3/5/2006 en el que se especifica claramente que el motivo de su apertura se debió al incumplimiento de la normativa y de la condición 3ª y d) licencia urbanística y licencia de apertura que prescribía como máximo nivel de ruidos permitidos 45 db(A) durante el día y 30 db(A) durante la noche, medidos desde la vivienda más cercana, habiendo formulado la policía local denuncia en fecha 26/3/2006 refiriendo el incumplimiento del citado límite, de la que se dio traslado al actor, quien formuló las alegaciones pertinentes, además de nuevas alegaciones que volvió a formular frente a la propuesta de resolución. De ello se infiere que no puede pretender el recurrente que no tuvo conocimiento desde el inicio del expediente sancionador de los hechos que se le imputaban, por lo que obviamente no puede sostenerse que exista falta de motivación regulada en el artículo 54 de la Ley 30/1992, ni tampoco puede sostenerse la existencia de infracción procesal que haya acarreado indefensión, pues, si bien en el expediente administrativo no se practicó prueba, la parte ha podido proponer aquellas que ha considerado idóneas para el esclarecimiento de los hechos en procedimiento judicial. Así como tampoco puede sostenerse que pese a lo pretendido por el actor, se haya vulnerado el derecho de defensa, pues, obviamente la sanción que le fue impuesta al actor estaba incluida en el artículo 28 de la Ley 37/2003 de 17 de noviembre Ley del Ruido en concordancia con el artículo 29 del mismo texto legal.

SEGUNDO.– En otro orden de cosas, no puede mantenerse como pretende el apelante, que las actuaciones objeto de esta litis no se encuentren reguladas

por la Ley 37/2003 de 17 de noviembre del Ruido, pues, aunque el artículo 10 de la norma disponga «Esta Ley tiene por objeto prevenir, vigilar y reducir la contaminación acústica para evitar y reducir los daños que de ésta pueden derivarse para la salud humana, los bienes y el medio ambiente». Al respecto el supuesto enjuiciado debe someterse a los postulados de dicha norma y ello con independencia de la exigencia de adaptación que establece la Disposición Transitoria I en razón a que los emisores acústicos que a la fecha de entrada en vigor de esta Ley, deberán adaptarse a lo dispuesto en la misma antes del día 30 de octubre de 2007, ya que, como indica acertadamente la sentencia recurrida, este aplazamiento no significa que se retarde la aplicación de la referida Ley hasta esa fecha sino que, en relación a concretas exigencias nuevas, se otorga tal periodo de adaptación. Por tanto es obvio que los establecimientos públicos que se hallaban en funcionamiento a la entrada en vigor de la ley les es de aplicación las sanciones que se contienen en su artículo 28. Tampoco puede sostenerse que la alta de publicación de los mapas de ruido prevista en el artículo 14 de dicho texto legal, pueda desvirtuar la obligatoriedad del cumplimiento de los límites de nivel de ruido a los que se encuentran sometidos los mencionados establecimientos.

TERCERO.— En otro orden de cosas, si bien no hay duda de que, como establece el anexo 7 p. 2 de la Ordenanza de Ruidos y Vibraciones de 31/10/2001 publicada en el BOP de 5/12/2001 que «Los dueños, poseedores o encargados podrán presenciar el proceso operativo». Ello no quiere decir, que exista la obligatoriedad de que estén presentes cuando se efectúa la medición, pues dicho precepto lo establece con carácter condicional por lo que la presencia de éstos dependerá de determinadas circunstancias, que como pone de relieve la sentencia de instancia, no incluye el derecho a entrar en piso o local del denunciante para presenciar las mediciones que se efectúen en el mismo ante la inviolabilidad del domicilio que regula el artículo 18 de la Constitución, sin que sea posible, salvo aquellos supuestos regulados por la Ley, entrar en domicilio ajeno.

En cuanto a los técnicos que deben efectuar la medición según el párrafo 2 del anexo 7 de la Ordenanza, obviamente, tal y como pone de relieve la sentencia recurrida, bastará con tener los conocimientos técnicos necesarios para poder utilizar el aparato, sin que sea preciso exigir otros que excedan de las funciones que deben realizar las personas que realicen la medición.

Tampoco puede sostenerse que se haya incumplido la forma de realizar las mediciones previstas en la Ordenanza Anexo 7 párrafo 2, pues, obviamente a tenor de la magnitud de emisión del ruido y los ruidos interiores que podrían desvirtuar la medición referida, existe una ponderación por parte de quien la realiza para evitar que se desvirtúe el alcance de la magnitud de la emisión de ruidos decidiendo en que caso es preciso la desconexión y en que caso no era procedente como finalmente se decidió, sin que esta decisión alterase los resultados, lo que ha sido corroborado por los agentes que manifiestan que, aunque no desconectaron los aparatos eléctricos, lo expuesto no afectaba a la

medición al encontrarse muy lejos del dormitorio, sin que haya sido desvirtuada dicha apreciación por la prueba practicada. También debe descartarse que no haya quedado identificada la fuente del ruido, a tenor de los niveles que alcanzó éste y la ubicación del local del que es titular la actora, que se encuentra en un edificio exento, rodeado de edificios de viviendas, detrás de él se sitúa la vivienda que es objeto de denuncia, lo que no ha sido desvirtuado por prueba alguna. Por ello se ha de concluir, que sin que se haya acarreada indefensión de ningún tipo al recurrente, es obvio que han quedado acreditados los hechos objeto de sanción. En consecuencia procede desestimar el recurso de apelación.

CUARTO.– A tenor del artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional procede imponer las costas del recurso de apelación a la parte apelante al serle desestimadas todas sus pretensiones y no concurrir circunstancias excepcionales que justifique su no imposición.

En atención a lo expuesto, este Tribunal ha resuelto pronunciar el siguiente

FALLO

PRIMERO.– Desestimar el recurso de apelación número 334/07 interpuesto por S.Y., S.L. contra la resolución obrante en el encabezamiento de esta sentencia.

SEGUNDO.– Se imponen las costas del recurso de apelación a la parte apelante.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.