



Roj: **STSJ CV 1614/2018 - ECLI:ES:TSJCV:2018:1614**

Id Cendoj: **46250330012018100282**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Valencia**

Sección: **1**

Fecha: **29/03/2018**

Nº de Recurso: **192/2014**

Nº de Resolución: **232/2018**

Procedimiento: **Contencioso**

Ponente: **MARIA DESAMPARADOS IRUELA JIMENEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD

VALENCIANA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

En Valencia, a veintinueve de marzo de dos mil dieciocho.

VISTOS los presentes autos por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, compuesta por los Ilmos. Srs. D. MARIANO FERRANDO MARZAL, Presidente, D. CARLOS ALTARRIBA CANO, D^a DESAMPARADOS IRUELA JIMÉNEZ, D^a ESTRELLA BLANES RODRÍGUEZ y D^a LAURA ALABAU MARTÍ, Magistrados, ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA N^o: 232

En el recurso contencioso-administrativo número 192/2014, deducido por ASOCIACIÓN DE AFECTADOS POR EL RUIDO DE ELCHE frente a los acuerdos del Pleno de Ayuntamiento de Elche de 23 de diciembre de 2013 y de 30 de junio de 2014 (BOP de Alicante n^o 133, de 15 de julio de 2014).

Ha sido parte demandada el AYUNTAMIENTO DE ELCHE; siendo Magistrada Ponente D^a DESAMPARADOS IRUELA JIMÉNEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Interpuesto el recurso contencioso-administrativo, y seguidos los trámites legales, se emplazó a la demandante para que formalizara la demanda, lo que verificó mediante escrito solicitando se dictara sentencia que declarase:

-1º- la nulidad del Plan de Acción de Contaminación Acústica y del Plan Acústico Municipal, y del acuerdo de derogación de los decretos municipales de 2 de abril de 1998, 17 de junio de 1998 y 18 de abril de 2000 por los que se declararon Zonas con Numerosos Establecimientos de Uso Público y Equipo Musical (ZEAS) determinadas calles de la localidad.

-2º- subsidiariamente, declarase la anulación de dicho Plan de Acción de Contaminación Acústica, del Plan Acústico Municipal y del acuerdo de derogación de los decretos municipales de 2 de abril de 1998, 17 de junio de 1998 y 18 de abril de 2000, con retroacción de las actuaciones a fin de subsanar la falta de real y efectiva información y participación pública, la falta de concreción de las determinaciones previstas en el Anexo III B), Programa de Actuación, del Decreto 104/2006, del Consell, y la omisión de nuevo trámite de información y audiencia pública exigida por el informe vinculante de 27 de febrero de 2014 de la Dirección General de Medio Ambiente.

-y 3º.- y asimismo declarase la nulidad del estudio de la evaluación sonora nocturna del municipio de Elche.

Y todo ello con expresa condena al Ayuntamiento de Elche al abono de las costas causadas.



SEGUNDO .- La Administración demandada contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitó el dictado por la Sala de sentencia que declarase la conformidad a derecho del acto recurrido, y absolviese a esa parte de todos los pedimentos contenidos en el suplico del escrito de demanda, con desestimación del recurso e imposición de costas a la demandante.

TERCERO .- Por la Sala se acordó el recibimiento del pleito a prueba, admitiéndose y practicándose las pruebas propuestas por las partes que fueron estimadas pertinentes. Finalizado el trámite de conclusiones, se declaró el pleito concluso, quedaron los autos pendientes de votación y fallo.

CUARTO.- En la tramitación del proceso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La actora, Asociación de Afectados por el Ruido de Elche, deduce el presente recurso contencioso-administrativo frente a los siguientes acuerdos del Pleno de Ayuntamiento de Elche:

-acuerdo de 23 de diciembre de 2013 (BOP de Alicante nº 133, de 15 de julio de 2014), por el que se aprobó el Mapa Estratégico del Ruido de Elche y el Plan de Acción de Contaminación Acústica del municipio.

-acuerdo de 30 de junio de 2014 (BOP de Alicante nº 133, de 15 de julio de 2014), que aprobó definitivamente el Plan Acústico Municipal completado y precisado el 2 de junio de 2014, y se ratificaron y convalidaron los acuerdos del Pleno de 23 de diciembre de 2013 en lo relativo a la derogación de los decretos municipales de 2 de abril de 1998, 17 de junio de 1998 y 18 de abril de 2000, por los que se declararon Zonas con Numerosos Establecimientos de Uso Público y Equipo Musical (ZEAS) determinadas calles de la localidad.

SEGUNDO.- Alega la demandante, como primer motivo impugnatorio, que durante la elaboración del plan acústico municipal el Ayuntamiento no dio cumplimiento a las garantías de participación ambiental establecidas en los arts. 19 , 20 , 21 y 23 del Decreto 97/2010, del Consell : no existió, sostiene aquella, una real y efectiva participación en los términos garantizados en tales preceptos autonómicos, participación que se debió facilitar por el Ayuntamiento desde los inicios preliminares del expediente, con implementación de un plan de participación desde las primeras fases de elaboración del plan.

Para dar respuesta a la cuestión suscitada ha de partirse de la regulación contenida en la Ley estatal 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente. Dicha ley, como expresamente se reseña en su exposición de motivos, lleva a cabo la transposición al ordenamiento español de las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2003/4/CE, de 28 de enero de 2003, sobre acceso al público de la información ambiental, y 2003/35/CE, de 26 de mayo de 2003, por la que se establecen medidas para la participación del público en determinados planes y programas relacionados con el medio ambiente.

El Título III de esa Ley se ocupa del derecho de participación pública en los asuntos de carácter ambiental en relación con la elaboración, revisión o modificación de determinados planes, programas y disposiciones de carácter general, dejando para la legislación sectorial correspondiente la regulación de las demás modalidades de participación previstas en el Convenio de Aarhus y en la legislación comunitaria (procedimientos administrativos que deben tramitarse para la concesión de autorizaciones ambientales integradas, para evaluar el impacto ambiental de ciertos proyectos, para llevar a cabo la evaluación ambiental estratégica de determinados planes y programas o para elaborar y aprobar los planes y programas previstos en la legislación de aguas).

La exposición de motivos de la ley se encarga asimismo de dejar sentado que, al ser un ámbito competencia de las Comunidades Autónomas, la misma no regula procedimiento alguno, sino que se limita a establecer el deber general de promover la participación real y efectiva del público, siendo las Administraciones públicas las que, al establecer y tramitar los correspondientes procedimientos, deban velar por el cumplimiento de una serie de garantías reconocidas tanto por la legislación comunitaria como por el Convenio de Aarhus, que la ley enuncia como principios informadores de la actuación pública en esta materia: hacer públicamente accesible la información relevante sobre el plan, programa o disposición normativa; informar del derecho a participar y de la forma en la que lo pueden hacer; reconocer el derecho a formular observaciones y comentarios en aquellas fases iniciales del procedimiento en las que estén aún abiertas todas las opciones de la decisión que haya de adoptarse; justificar la decisión finalmente adoptada y la forma en la que se ha desarrollado el trámite de participación.

El art. 18 de la citada Ley 27/2006 enumera la protección contra el ruido entre las materias acerca de las cuales las Administraciones Públicas han de asegurar la observancia de las garantías en materia de participación previstas en dicha ley en relación con la elaboración, modificación y revisión de las disposiciones de carácter



general. Ahora bien, cuando específicamente se trate de "procedimientos de elaboración de carácter general que tengan por único objeto la aprobación de planes o programas", el apartado 3.c) de aquel art. 18 indica expresamente que no será de aplicación lo dispuesto en el aludido Título III sino que tales procedimientos "se ajustarán a lo establecido por su normativa específica".

El Plan Acústico Municipal de Elche impugnado en esta litis se rige, por tanto, en lo relativo a las garantías en materia de participación, por lo dispuesto en la normativa específica. Ello remite al Decreto 97/2010, de 11 de junio, del Consell, por el que se regula el ejercicio del derecho de acceso a la información ambiental y de participación pública en materia de medio ambiente de la Comunitat Valenciana. De este decreto autonómico cabe reseñar, en lo que a efectos del recurso de autos importa, que su art. 18 señala que "La participación ciudadana prevista en el presente capítulo (capítulo III: 'Derechos de participación pública en los procesos de decisión ambientales') se aplicará en ausencia de previsión específica en la normativa sectorial". Lo dicho remite, a su vez, a la Ley 7/2002, de 3 de diciembre, de la Generalitat Valenciana, de Protección contra la Contaminación Acústica, y más concretamente, en lo que ahora interesa, a su art. 24, que en el procedimiento de elaboración de los planes acústicos encauza la participación pública mediante el trámite de información pública regulado en ese precepto legal y mediante la audiencia a las asociaciones vecinales interesadas. La redacción del citado art. 24 es del siguiente tenor: "1.- Los Ayuntamientos elaborarán los planes acústicos municipales basándose en un proyecto suscrito por técnico competente. 2.- El proyecto de Plan Acústico Municipal se someterá a información pública por el plazo de un mes, mediante la publicación de sendos anuncios en el Diari Oficial de la Generalitat Valenciana y en uno de los diarios de información general de mayor difusión en la provincia. Asimismo se dará audiencia a las asociaciones vecinales interesadas".

En el sentido expuesto, el art. 15 del Decreto 104/2006, del Consell, de planificación y gestión en materia de contaminación acústica, señala en su apartado 1 que "El procedimiento de aprobación del Plan Acústico Municipal será el indicado en el art. 24 de la Ley 7/2002, de 3 de diciembre, de la Generalitat, de Protección Contra la Contaminación Acústica", e indica en su apartado 2 que "El Plan Acústico Municipal deberá basarse en un proyecto realizado por técnico competente, con el contenido indicado en el artículo anterior". Una vez redactado dicho proyecto, añade el apartado 3 de aquel precepto, "se someterá a información pública por el plazo de un mes mediante la publicación de sendos anuncios en el Diari Oficial de la Generalitat y en uno de los diarios de información general de mayor difusión en la provincia. Asimismo, se dará audiencia a las asociaciones vecinales interesadas y a las Administraciones que, en función de sus competencias, pudieran resultar afectadas".

Esa regulación transcrita es la aplicable a las garantías en materia de participación pública en los procedimientos de elaboración de los planes acústicos municipales en la Comunidad Valenciana. Y en el caso de autos, el Ayuntamiento de Elche se atuvo en la tramitación y aprobación del PAM recurrido en la presente litis, según se aprecia del examen del expediente administrativo, a la expresada regulación: dictó acuerdo sometiendo a información pública el plan (folio 2 del expediente); lo expuso en la web municipal por periodo de un mes (folio 3); publicó edictos en un diario de información general de gran difusión en la provincia de Alicante (folios 4 y 15); publicó edictos en el diario oficial de la Generalitat (folio 48 y siguientes); y confirió trámite de audiencia a las principales asociaciones afectadas por el plan acústico municipal, entre ellas a la ahora recurrente, Asociación de Afectados por el Ruido de Elche (folio 18), que formuló alegaciones en dos ocasiones (folios 19 a 27 y 28 a 52).

En cualquier caso, y puesto que la actora invoca el incumplimiento por el Ayuntamiento demandado en la tramitación del PAM de las garantías de participación contempladas en el Decreto 97/2010, cabe indicar a aquella, para que descarte toda duda acerca de la vulneración por el Ayuntamiento de las garantías participativas invocadas por la misma, que a través de los trámites de información pública y audiencia a las asociaciones vecinales interesadas aplicados en el supuesto enjuiciado por el Ayuntamiento de Elche (reseñados más arriba), ha quedado debida y suficientemente preservado el contenido mínimo del principio general de participación pública contemplado en el art. 19 del mencionado Decreto 97/2010, encontrándose adecuadamente garantizada "la participación real y efectiva del público" en el proceso de elaboración del plan.

La alegación examinada, por consiguiente, no puede ser acogida.

TERCERO.- Como segundo motivo de impugnación, y de forma subsidiaria al anterior, aduce la actora que el plan acústico municipal completado y modificado el 2 de junio de 2014 no se sometió a nueva información pública, a pesar de que las modificaciones introducidas por el Ayuntamiento a raíz del informe de la Dirección General de Calidad Ambiental (y que la demandante enumera en el folio 11 de su demanda) fueron de gran importancia y envergadura, lo que generó una manifiesta y real indefensión a los vecinos afectados.

Tampoco esta alegación de la demandante puede prosperar. Los precitados arts. 24 de la Ley 7/2002, de 3 de diciembre, de la Generalitat Valenciana, y 15 del Decreto 104/2006, del Consell, establecen un único



trámite de información pública de un mes en la aprobación de los proyectos de plan acústico municipal. Por añadidura, las modificaciones introducidas por el Ayuntamiento en el documento del PAM tras el informe emitido por la Dirección General de Calidad Ambiental de la Generalitat Valenciana (folios 126 y siguientes del expediente administrativo), que requirió al Ayuntamiento de Elche para la subsanación de deficiencias, no son modificaciones sustanciales, como así fue considerado por el Ayuntamiento y por la propia Dirección General de Calidad Ambiental (folio 130). Y además, de tales modificaciones tuvo pleno conocimiento la Asociación de Afectados por el Ruido de Elche, que presentó escritos ante el Ayuntamiento en fecha 14 de junio de 2014 (documento nº 10 de los adjuntados con la demanda) y en fecha 20 de junio siguiente (folio 135 del expediente) solicitando copia tanto del "expediente definitivo del Plan Acústico Municipal de Elche que se aprobará por el pleno el día 30 de junio", como de la "Resolución de Conselleria en la que se indican las deficiencias que deben subsanarse", siéndole facilitada por el Ayuntamiento el día 25 de junio posterior la documentación pedida (folio 136), por lo que esa asociación tuvo oportunidad, y no lo hizo, de formular alegaciones antes de la aprobación definitiva del PAM corregido.

No se entiende, por consiguiente, la invocación por la actora de la necesidad de otorgamiento por el Ayuntamiento de un nuevo trámite de información pública, y mucho menos se considera por la Sala que aquélla sufriera, a consecuencia de la omisión del trámite alegado, la indefensión que aduce en esta sede jurisdiccional. Como reiteradamente tiene declarado el Tribunal Supremo siguiendo en este punto la jurisprudencia constitucional, para que exista indefensión determinante de anulabilidad del acto administrativo derivada de la invocación de defectos formales, es preciso (salvo que se trate de un expediente sancionador) que el afectado se haya visto imposibilitado de aducir en apoyo de sus intereses cuantas razones de hecho y de derecho pueda considerar pertinentes (por todas, STS 3ª Sección 5ª de 3 de julio de 2015 -recurso de casación número 3841/2013 -).

CUARTO.- Solicita la asociación demandante, de otro lado, que se declare la nulidad del estudio de la evaluación sonora nocturna del municipio de Elche que forma parte del PAM, ya que localiza los puntos de medida para la evaluación del entono sonoro sin ajustarse al Anexo III del Decreto 104/2006, del Consell, de planificación y gestión en materia de contaminación acústica: ni se respetó, aduce, el sistema de cuadrícula en áreas residenciales ni el nivel de evaluación donde el punto fuese más elevado en los centros históricos. Añade aquélla que, aunque es cierto, como sostiene el Ayuntamiento, que el estudio de la evaluación sonora nocturna del municipio no es preceptivo, las mediciones acústicas de ese estudio fueron determinantes para la derogación de los decretos municipales de 2 de abril de 1998, 17 de junio de 1998 y 18 de abril de 2000, que establecían distancias mínimas entre locales de ocio.

El anexo invocado por la actora dispone, en lo que a efectos de este recurso importa, que los puntos de medición se determinarán, en las áreas residenciales, mediante cuadrículas, y en los centros históricos, será suficiente con obtener el nivel de evaluación del punto donde el nivel sonoro sea más elevado.

Esa misma alegación ya fue formulada en vía administrativa por la asociación ahora recurrente, aduciendo que disentía de la selección de calles de la zona centro que realizaba el estudio nocturno elaborado por la empresa de ingeniería de la Universidad Miguel Hernández de Elche autora de los documentos del PAM, por cuanto había más calles que debían haberse tomado en consideración. Aportaba aquella asociación, en apoyo de su alegato, un estudio acústico elaborado por Acusmatic en el mes de enero de 2013 (folio 29 y siguientes del expediente).

Dicha alegación fue contestada en los siguientes términos por la empresa de ingeniería de la UMH que redactó el documento del PAM (folio 53 y siguientes del expediente): "Para la realización del estudio de ocio nocturno se empleó una cuadrícula de 50 metros distribuida por las zonas del mismo con mayor concentración de actividades relacionadas con el ocio nocturno (es inviable realizar un mallado de este tipo sobre un municipio de más de 3 km² de superficie urbana, ya que habría que ensayar más de 1200 puntos). Los criterios seguidos para la selección de puntos de corta y larga duración en la confección del mapa de ocio nocturno de Elche son perfectamente justificables y su distribución cumple con el Anexo III del Decreto 104/2006 de la GV".

Por su parte, el informe técnico municipal emitido en fecha 12 de diciembre de 2013 por el Jefe de Sección de Aperturas y Vía Pública (folio 67 y siguientes del expediente) dio la siguiente respuesta a la alegación de la asociación en lo relativo al mapa nocturno de ocio: "El estudio de ruido de ocio no está expresamente recogido en la legislación... Su estudio no es requisito indispensable del mapa y para la selección de los puntos de ensayo se tuvieron en cuenta los siguientes aspectos: -actividades en funcionamiento; denuncias por molestias del ruido exterior. ...En este caso se contrastaron y emplearon los datos de la policía local y el servicio de aperturas del Ayto. Elche". Y reiterando en contenido del precitado informe de la Universidad Miguel Hernández, el aludido informe técnico municipal de 12 de diciembre de 2013 afirma que "Para la realización del estudio de ocio nocturno se empleó una cuadrícula de 50 metros distribuida por las zonas del mismo con mayor concentración de actividades relacionadas con el ocio nocturno (es inviable realizar un mallado de este



tipo sobre un municipio de más de 3 km² de superficie urbana, ya que habría que ensayar más de 1200 puntos). Los criterios seguidos para la selección de puntos de corta y larga duración en la confección del mapa de ocio nocturno de Elche son perfectamente justificables y su distribución cumple con el Anexo III del Decreto 104/2006 de la GV".

Pues bien, la Sala considera, a la vista del contenido de esos dos informes antecitados, que la selección de los puntos de medición realizada por el estudio de evaluación sonora nocturna del PAM respeta los criterios establecidos en el Anexo III del Decreto 104/2006: se realizaron las mediciones empleando una cuadrícula de 50 metros distribuida por las zonas urbanas con mayor concentración de actividades relacionadas con el ocio nocturno, y para la selección de los puntos de medición se cruzaron los datos derivados de denuncias de la policía local y los que figuraban en las licencias de apertura de locales obrantes en el correspondiente servicio municipal. La actora no ha acreditado mediante ninguna prueba técnica bastante que de esa forma el PAM no obtuviera niveles de evaluación en puntos donde el nivel sonoro no fuera el más elevado: el informe de Acusmatic efectúa mediciones solo en dos puntos de medida, y la documentación adjuntada por aquélla con su demanda nada prueba al respecto.

QUINTO.- Alega la demandante, por último, que la derogación de los decretos municipales de 2 de abril de 1998, 17 de junio de 1998 y 18 de abril de 2000 vulnera el principio de no regresión ambiental, porque el PAM modifica las distancias mínimas de 50 metros para nuevos locales de ocio que se regulaban en tales decretos, produciéndose con la nueva regulación del PAM una reducción a 25 metros de las distancias mínimas entre locales en algunas de las calles afectadas.

El principio de no regresión en materia ambiental invocado por la recurrente es un principio medioambiental que ha sido reconocido por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (SSTS 3ª Sección 5ª, de 10 de julio de 2012 -recurso de casación número 2483/2009 - y de 28 de junio de 2016 -recurso de casación número 2813/2014 -, entre otras), y comporta, según esas sentencias, la exigencia de la especial motivación en aquellas actuaciones que reduzcan la protección medioambiental preexistente.

En el caso de autos, como la propia actora admite, el art. 41 de la Ley 7/2002, de 3 de diciembre, de la Generalitat Valenciana , de Protección contra la Contaminación Acústica, prevé que la administración local, mediante ordenanzas o planes acústicos municipales, fije, con el fin de evitar efectos acumulativos, las distancias que debe respetar la implantación de actividades recreativas y de ocio que incorporen ambientación musical, así como aquellas otras productoras de ruidos y vibraciones.

Por otra parte las ZEAS (zonas de especial protección acústica), sobre las que versaban los aludidos decretos del Ayuntamiento de Elche de 2 de abril de 1998, 17 de junio de 1998 y 18 de abril de 2000, se encuentran actualmente reguladas en el art. 25 de la Ley estatal 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido, cuyo apartado 2 dispone que "Desaparecidas las causas que provocaron la declaración, la Administración pública correspondiente declarará el cese del régimen aplicable a las zonas de protección acústica especial". En este precepto encuentra apoyo la derogación de tales decretos por el Ayuntamiento de Elche: una vez desaparecidas las causas que determinaron la fijación por la administración local de una determinada distancia entre locales de ocio y no concurriendo ya, por tanto, los presupuestos de hecho para la aplicación de tal medida relativa a las distancias, ha de declararse el cese de la misma, siendo los planes acústicos municipales, de conformidad con el antecitado art. 41 de la Ley 7/2002, el instrumento adecuado para llevarlo a cabo. En el expediente administrativo concernido, esa "especial motivación" exigida por la jurisprudencia del TS transcrita se encuentra, en lo relativo a la disminución del régimen de distancia acordada por el Ayuntamiento, en el estudio de la evaluación sonora nocturna del municipio de Elche que forma parte del PAM, como así manifiesta la demandante.

Procede, a tenor de todo lo fundamentado, la desestimación del recurso contencioso-administrativo.

SEXTO.- En virtud de lo regulado en el art. 139.1 de la Ley 29/1998, no ha lugar a hacer expresa imposición de costas procesales, dadas las dudas razonables que planteaba el caso en cuestión.

Por cuanto antecede,

FALLAMOS

1.- Desestimar el recurso contencioso-administrativo número 192/2014, deducido por Asociación de Afectados por el Ruido de Elche frente a los acuerdos del Pleno de Ayuntamiento de Elche de 23 de diciembre de 2013 y de 30 de junio de 2014 (BOP de Alicante nº 133, de 15 de julio de 2014).

2.- No hacer expresa imposición de costas procesales.



Esta sentencia no es firme y contra ella cabe, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y siguientes de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, recurso de casación ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo o, en su caso, ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana. Dicho recurso deberá prepararse ante esta Sección en el plazo de treinta días a contar desde el siguiente al de su notificación, debiendo tenerse en cuenta respecto del escrito de preparación de los que se planteen ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo los criterios orientadores previstos en el Apartado III del Acuerdo de 20 de abril de 2016 de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al Recurso de Casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo (BOE número 162, de 6 de julio de 2016).

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que ha sido para la resolución del presente recurso, estando celebrando audiencia pública esta Sala, de la que como Secretaria de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ