



Roj: **STSJ CV 4522/2016 - ECLI: ES:TSJCV:2016:4522**

Id Cendoj: **46250330012016100780**

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

Sede: **Valencia**

Sección: **1**

Fecha: **07/10/2016**

Nº de Recurso: **1254/2011**

Nº de Resolución: **812/2016**

Procedimiento: **CONTENCIOSO - APELACION**

Ponente: **CARLOS ALTARRIBA CANO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

APELACIÓN 1254/11

SENTENCIA Nº 812

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA

COMUNIDAD VALENCIANA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Ilmo. Sres.:

D. Mariano Ferrando Marzal

D. Carlos Altarriba Cano

Dª Desamparados Iruela Jiménez

Dª Estrella Blanes Rodriguez

Dª Natalia De La Iglesia Vicente

En Valencia, a 7 de octubre del año 2016.

Visto el recurso de apelación nº 1254/11 interpuesto por el procurador de los tribunales Dº Rosa María Ribera Ripoll, en nombre y representación de David y Franco, asistido por el letrado D. Raul Burgos Mancha, contra la Sentencia nº 154/11, de 28 de marzo de 2011, dictada en el Recurso Contencioso-Administrativo nº 322/09, tramitado por el juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 6 de Valencia, sobre licencia de actividad. Ha comparecido como apelado el Excmo. Ayuntamiento de Aldaia, representado por el procurador D. Lidón Jimenez Tirado y defendido por el letrado D. Jesus Luis Noguera Calatayud.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo contencioso citado se remitió a esta Sala el Recurso contencioso-administrativo arriba citado seguido a instancia de la actora, procedimiento que concluyó por Sentencia del Juzgado de fecha, cuyo fallo desestimaba la pretensión del actor.

SEGUNDO.- Notificada la anterior resolución a las partes intervinientes, se interpuso recurso de apelación por las representaciones mencionadas, alegando substancialmente que procedía la revocación de la sentencia dictada.

TERCERO.- La apelada, por su parte, formalizó escrito de oposición el Recurso de Apelación en el que substancialmente se hacía constar que, procedía la confirmación de la sentencia.



CUARTO.- Elevadas las actuaciones a la Sala se formó el presente Rollo de Apelación por Diligencia de Ordenación, en la que se acordó admitir a trámite el recurso, quedando señalado para su votación y fallo el día 4, teniendo así lugar.

En la tramitación del presente Rollo se han observado todas las formalidades referentes al procedimiento.

Ha sido el ponente para este trámite el Ilmo. Magistrado Dº Carlos Altarriba Cano, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La **sentencia** en cuestión, desestima el recurso contencioso administrativo planteado contra dos acuerdos del Ayuntamiento de Aldaya: uno de ellos, por el que se concede a la falla Villarrobledo-San Carlos, (no personada), concede licencia ambiental, nº NUM000 , de fecha 01/04/09, para el ejercicio de actividades polivalentes y socio culturales, sin ambiente musical; y el segundo, de fecha 25 de junio de 2009, por la que se le concede licencia de apertura.

La **actora** nos dice y esta es la razón de su recurso que, existen defectos formales, que hay una deficiente caracterización de la actividad; que los informes a los efectos de la calificación son insuficientes; que es insuficiente el estudio acústico; que es indeterminado el informe ambiental y que se ha incumplido una prescripción del órgano autonómico

SEGUNDO.- En este sentido debemos hacer la siguientes prescripciones:

a).- Los defectos formales no determinarían la nulidad porque no se ha producido, en el curso del procedimiento, indefensión, ya que los actores han intervenido en numerosas ocasiones e lo larga del mismo, con lo que en todo momento han conocido su estado y hecho alegaciones.

b).- No existe deficiente caracterización de la actividadpues, lo que se pide, (al folio 1 del expediente), es lo que concede la resolución ambiental.

c).- En fin, es verdad que el órgano autonómico exigió la apertura de una puerta trasera, pero como a la hora de la verdad, se ha reducido el aforo, la segunda puerta trasera deviene innecesaria.

TERCERO. - Mas importancia tienen las cuestiones relacionadas con la insuficiencia del estudio acústico y los informes de calificación de la actividad.

En relación con el primero la actora pone de manifiesto que, aunque a la solicitud de licencia ambiental se acompañó un estudio acústico, (Folios 54 a 58 del Proyecto Técnico), ella no obstante el informe era manifiestamente deficiente e impreciso, de manera que, " *la licencia ambiental se basó en un estudio que no garantizaba que, la actividad que se iba a ejercer, cumplía con la normativa acústica* "

En este sentido el art 48 de la Ley 2/2006, de 5 de mayo , de prevención de la contaminación y calidad ambiental, establece que:

1. La solicitud de la licencia ambiental deberá dirigirse al órgano competente del ayuntamiento en que vaya a ubicarse la actividad, conforme a la normativa básica de régimen local, y acompañarse de la documentación que se establezca reglamentariamente que, en todo caso, incluirá la siguiente:

Estudio acústico conforme al art. 36 de la Ley 7/2002, de 3 de diciembre, de La Generalitat , de Protección contra la Contaminación Acústica, o el correspondiente de la norma que lo sustituya.

Por otra parte, la Ley 7/2002, en su artº 36 , establece que:

Las actuaciones sujetas a evaluación de impacto ambiental así como aquellos proyectos de instalación de actividades sujetas a la aplicación de la normativa vigente en materia de actividades calificadas que sean susceptibles de producir ruidos o vibraciones deberán adjuntar un estudio acústico que comprenda todas y cada una de las fuentes sonoras y una evaluación de las medidas correctoras a adoptar para garantizar que no se transmita al exterior o a locales colindantes, en las condiciones más desfavorables, niveles superiores a los establecidos en la presente ley.

Y en fin el art 16 del Decreto 266/20104, dictado para el, desarrollo del precepto anterior, establece:

1. Los titulares de las actividades a las que se refiere el artículo 35 de la Ley 7/2002 que se desarrollen en locales situados en edificios de uso residencial o colindantes con edificios de uso residencial, además de respetar los límites establecidos en el mismo, están obligados a que los elementos constructivos y de insonorización de que se dote a los recintos en que se alojen actividades o instalaciones industriales, comerciales y de servicios,



posean el aislamiento necesario para evitar que se superen los límites de transmisión al exterior o al interior de otras dependencias o locales, del ruido que se origine en su interior.

Conforme a lo establecido en los artículos 8.2 y 35.3 de la Ley 7/2002 el procedimiento de medición del aislamiento acústico $D_{nT,w}$ y las condiciones en que se podrá utilizar como parámetro de evaluación la diferencia de niveles D_w quedan establecidos en el anexo IV del presente Decreto.

Y el artº 17 de este Decreto nos dice exactamente como debe desarrollarse un estudio acústico, al poner de manifiesto que:

1. *El estudio acústico al que se refiere el artículo 36 de la Ley 7/2002 deberá ser firmado por técnico competente y se presentará en capítulo aparte, en el estudio de impacto ambiental, al solicitar la correspondiente licencia administrativa, o en la solicitud de autorización ambiental integrada o del instrumento de intervención ambiental que corresponda, según el tipo de actividad de que se trate.*

2. *En el estudio acústico se analizarán en detalle:*

a) **Nivel de ruido en el estado preoperacional**, mediante la elaboración de un informe de los niveles sonoros expresados como $L_{Aeq,t}$ en el ambiente exterior del entorno de la actividad, infraestructura o instalación, tanto en el periodo diurno como en el nocturno.

b) **Nivel de ruido estimado en el estado de explotación**, mediante la predicción de los niveles sonoros en el ambiente exterior durante los periodos diurno y nocturno.

c) **Evaluación de la influencia previsible de la actividad**, mediante comparación del nivel acústico en los estados preoperacional y operacional, con los valores límite definidos en el presente reglamento para las zonas o áreas acústicas que sean aplicables.

d) **Definición de las medidas correctoras de la transmisión de ruidos o vibraciones** a implantar en la nueva actividad, en caso de resultar necesarias como consecuencia de la evaluación efectuada, y previsión de los efectos esperados. A tal efecto, deberá tenerse en cuenta las prescripciones para prevenir la transmisión de vibraciones a las que se refiere el artículo 16 del presente decreto.

3. *En los proyectos de actividades se considerará las posibles molestias por ruido que por efectos indirectos puedan ocasionarse en las inmediaciones de su implantación, con objeto de proponer y diseñar las medidas correctoras adecuadas para evitarlas o disminuirlas. A estos efectos, deberá prestarse especial atención a las actividades que generan tráfico elevado de vehículos como almacenes, locales públicos y, especialmente, actividades previstas en zonas de elevada densidad de población o con calles estrechas de difícil maniobra y/o con escasos espacios de aparcamiento y aquellas que requieren operaciones de carga o descarga.*

El estudio acústico que examinamos en el supuesto de autos, es prácticamente inexistente pues, dedica cuatro de sus páginas a poner de manifiesto el sistema normativo y solo, en la última, hace un cálculo teórico sobre el " aislamiento proporcionado por los distintos elementos constructivos ".

De esta manera, este estudio acústico, no cumple con ninguna de las prevenciones que determinan los preceptos que hemos transcrito, de forma que no solo es insuficiente, sino que además resulta inoperante para la obtención de la licencia que se pretende, ya que no hace ninguna medición, no determina la influencia previsible de la actividad y por supuesto no define las medidas correctoras necesarias para el desarrollo y actualización de la misma.

El informe emitido, esta vez con mediciones acústicas, después de obtenida la licencia, no tienen aquí efectos relevantes, porque estamos analizando los motivos de impugnación de la licencia, no los motivos de impugnación de la actividad, una vez concedida la licencia. A parte de que no tiene la compleción requerida y demuestra que existen aspectos en la actividad que provocan inixiones sonoras no autorizadas

CUARTO.- Existe por otra parte un tema relacionado con el que venimos tratando del informe acústico, que es el relativo al informe técnico, que se emite por el Ingeniero Técnico Municipal, de manera que, existe una deficiente caracterización del informe que regula el artº 53.2º de la Ley 2/2006, lo que, en unión de la causa anterior, determinarán la anulación de la licencia concedida.

Efectivamente, el ingeniero municipal no hace propiamente un informe de calificación, ya que simplemente se limita a recoger lo que dice el Nomenclator en relación con la actividad objeto de estos autos, de manera que la califica como molesta (grado 1 a 3) y como peligrosa, (grado 0 a 2), por lo que propiamente no está haciendo un informe sobre la actividad objeto de calificación, sino haciendo un traslado genérico de lo que la ley dice.

Esta carencia, podría obviarse, siempre que la administración, en la resolución motivara el índice que proceda, lo que tampoco ocurre en el caso de autos, porque esa motivación es inexistente y que viene provocada, en lo



que se refiere a las molestias, por la ausencia de un estudio acústico adecuado, suficiente y emitido con las exigencias que determinan las normas reguladoras.

Pero además, en el caso de autos, los propios peticionarios de la licencia, en su propio proyecto, calificaban como molesta grado 3 la actividad para la que solicitaban licencia, por lo que todavía se entiende menos como la administración, sin ningún fundamento, ni informe adecuado, reduce la calificación como molesta al grado 1.

La anulación de la licencia de actividad comporta la anulación de la licencia de apertura, por falta de cobertura de esta última.

QUINTO.- Todo ello determina la estimación del recurso; sin hacer expresa imposición de costas, dado el contenido del artº 139 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción

FALLAMOS

Que en relación con el Recurso de Apelación nº nº 1254/11 interpuesto por el procurador de los tribunales Dº Rosa María Ribera Ripoll, en nombre y representación de David y Franco , asistido por el letrado D. Raul Burgos Mancha, contra la Sentencia nº 154/11, de 28 de marzo de 2011, dictada en el Recurso Contencioso-Administrativo nº 322/09, tramitado por el juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 6 de Valencia , sobre licencia de actividad, debemos hacer los siguientes pronunciamientos:

a). Estimar el recurso de Apelación formulado.

b).- Revocar la sentencia dictada.

c).- Entrando a conocer sobre el fondo de la cuestión debatida, **estimar el recurso contencioso administrativo planteado contra dos acuerdos del Ayuntamiento de Aldaya: uno de ellos, por el que se concede a la falla Villarrobledo-San Carlos, concede licencia ambiental, nº NUM000 , de fecha 01/04/09, para el ejercicio de actividades polivalentes y socio culturales, sin ambiente musical; y el segundo, de fecha 25 de junio de 2009, por la que se le concede licencia de apertura, QUE ANULAMOS POR SER CONTRARIOS A DERECHO**

d).- Todo ello, sin hacer expresa imposición de las costas causadas.

Y, para que esta sentencia se lleve a puro y debido efecto, a su tiempo, devuélvanse los autos al juzgado de su procedencia con testimonio de la misma para su ejecución.

Esta Sentencia no es firme y contra ella cabe, conforme a 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 por nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos: Mariano Ferrando Marzal, Desamparados Iruela Jiménez, Estrella Blanes Rodríguez, Natalia De La Iglesia Vicente.

Publicación: leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. magistrado ponente, D . **Carlos Altarriba Cano** , estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como letrada de la administración de justicia, certifico.