

VÍAS DE ACTUACIÓN FRENTE AL RUIDO DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA ADMINISTRACIÓN LOCAL

Miguel Ángel García Gómez

*Funcionario con Habilitación de Carácter Nacional
Profesor Colaborador de la Escuela de Administración Pública de Cataluña*

Este trabajo ha sido seleccionado para su publicación por: don Manuel ARENILLA SÁEZ, don ERNESTO GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, don FEDERICO ANDRÉS LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, don JAVIER MANCHADO DE ARMAS y don ALBERTO PALOMAR OLMEDA.

EXTRACTO

La contaminación acústica que soportan los ciudadanos es uno de los principales obstáculos para poder disfrutar tanto de una digna calidad de vida como del derecho a un medio ambiente adecuado. Según proclama el artículo 45.2 de nuestra Constitución, corresponde a los poderes públicos defender y restaurar el medio ambiente por lo que aquellos deben establecer los mecanismos adecuados para facilitar que este se pueda disfrutar lo más libre posible de ruidos. No obstante, a pesar de la confluencia de varios poderes o Administraciones públicas en la problemática de la contaminación acústica, el estudio de las vías de actuación frente al ruido ha de abordarse necesariamente desde un ámbito municipal. En efecto, tanto por su proximidad al ciudadano, como por su incidencia en el modelo de ciudad, los ayuntamientos son los que pueden y, de hecho, deben jugar un papel más importante en la lucha contra la contaminación acústica, interviniendo efectivamente sin adoptar actitudes pasivas ante la problemática del ruido. Porque este ha dejado de ser el típico problema entre vecinos, para pasar a ser un problema de medio ambiente ante el cual las entidades locales no pueden continuar haciendo oídos sordos, nunca mejor dicho. En este trabajo veremos qué vías de actuación otorga el ordenamiento jurídico a los ayuntamientos para poder reaccionar frente a la problemática del ruido en nuestros pueblos y ciudades.

Palabras claves: ruido, medio ambiente, ayuntamientos y vías de actuación.

Fecha de entrada: 30-04-2014 / Fecha de aceptación: 10-07-2014

COURSES OF ACTION AGAINST NOISE IN THE LOCAL ADMINISTRATION

Miguel Ángel García Gómez

ABSTRACT

Noise pollution that citizens bear is one of the main obstacles to enjoy a decent life quality and the right to a suitable environment. As article 45.2 of our Constitution proclaims, the environment must be publicly defended and restored, establishing appropriate mechanisms to facilitate a noise free enjoyment. However, despite the confluence of several powers or public administrations on the issue of noise pollution, the study of the courses of action against noise has necessarily to be addressed from a municipal level. Indeed, both for their proximity to the citizen, and their incidence in the city model, councils are the ones who could and, in fact, should play an important role fighting that noise pollution, effectively intervening without adopting passive attitudes towards the problem of noise. Because this is no longer the typical problem among neighbors, but has become an environmental problem to which the local authorities may not continue to turn a deaf ear, never better said. In this paper, we will review what courses of action the legal system gives councils to be able to react to the problem of noise in our towns and cities.

Keywords: noise, environment, local authorities and courses of action.

Sumario

Introducción

- A. Ordenanzas y bandos
 - A.1. Ordenanzas
 - A.2. Bandos del alcalde
- B. Instrumentos de planeamiento
- C. Sumisión a licencia y actos de control preventivo
 - C.1. Control en el momento del otorgamiento de una licencia de obras
 - C.2. Control en el momento del otorgamiento de la licencia de primera ocupación o utilización de los edificios
 - C.3. Control en el momento del otorgamiento de la licencia de actividad
- D. Órdenes individuales de mandato o de prohibición. Su ejecución forzosa y las multas coercitivas
 - D.1. Como consecuencia de molestias propias de las relaciones de vecindad y de actividades no sujetas a licencia
 - D.2. Como consecuencia de una actividad legalmente autorizada (actividad con licencia)
 - D.3. Como consecuencia de una actividad no autorizada (actividad sin licencia o clandestina)
 - D.4. Sobre la posibilidad de imponer multas coercitivas en materia de contaminación acústica
- E. Ejercicio de la potestad sancionadora
 - E.1. Medición de ruidos
 - E.2. Órgano competente para sancionar
 - E.3. Decreto de inicio del expediente
 - E.4. Preferencia del procedimiento penal y vinculación de los hechos probados
 - E.5. Sobre la adopción de medidas provisionales o cautelares
 - E.6. Sobre la resolución sancionadora
 - E.7. Sobre la caducidad del expediente
 - E.8. Sobre la compatibilidad de las sanciones y las medidas de restauración de la legalidad

INTRODUCCIÓN

No debe olvidarse que, a nivel de atribución competencial, corresponde a los municipios, en los términos de la legislación del Estado y de las comunidades autónomas «**la protección contra la contaminación acústica, lumínica y atmosférica en las zonas urbanas**», atribución competencial que realiza la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (en lo sucesivo, LRBRL), en su artículo 25.2, apartado b) según la nueva redacción dada al mismo por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local (LRSAL). Por su parte, la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, les atribuye el control sanitario de ruidos y vibraciones, y el todavía vigente Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955, o equivalente autonómico, faculta a los ayuntamientos para intervenir en el restablecimiento y conservación de la tranquilidad, seguridad y salubridad ciudadanas.

Pero ¿cómo pueden los ayuntamientos luchar contra la contaminación acústica? Evidentemente nunca desde la pasividad, sino desde la intervención en el problema utilizando todos los instrumentos que les otorga el ordenamiento jurídico para reducirlo lo máximo posible, haciendo respetar los límites legales y dando prioridad a los derechos e intereses más dignos de protección.

Y ¿cuáles son los instrumentos que otorga el ordenamiento jurídico a los entes locales para luchar contra el ruido? Pues bien, hemos de recordar aquí que básicamente serán los que, tradicionalmente, han servido para intervenir en las actividades de los particulares. En efecto, las facultades de intervención de los entes locales se pueden llevar a cabo por los medios siguientes:

- a) Ordenanzas y bandos.
- b) Instrumentos de planeamiento.
- c) Sumisión a licencia y actos de control preventivo.
- d) Órdenes individuales de mandato o de prohibición.
- e) Ejercicio de la potestad sancionadora.

Pasemos a ver a continuación de qué forma pueden actuar los ayuntamientos frente a la contaminación acústica utilizando cada uno de estos medios.

A. ORDENANZAS Y BANDOS

Partiendo de la potestad reglamentaria que tienen atribuida los entes locales, con carácter general, la LRBRL señala que «las Corporaciones locales podrán intervenir la actividad de los ciudadanos a través de los siguientes medios: a) Ordenanzas y Bandos...» (art. 84.1) y el Texto Refundido de Régimen Local (art. 55) establece que «en la esfera de su competencia, las Entidades Locales podrán aprobar Ordenanzas y Reglamentos, y los Alcaldes dictar Bandos. En ningún caso contendrán preceptos opuestos a las Leyes».

A.1. ORDENANZAS

A pesar de la identificación entre reglamentos y ordenanzas, suele reservarse la denominación de reglamentos para las disposiciones dictadas en el ámbito de la actividad de un servicio público, de la potestad de autorganización o de la potestad doméstica, reservándose el nombre de ordenanzas para las disposiciones de carácter general que dictan los entes locales en ejercicio de su potestad de policía, como es el caso de las ordenanzas que pueden aprobar los ayuntamientos como vía preventiva de protección frente al ruido.

Hay que tener en cuenta que tanto la ley estatal reguladora del ruido (Ley 37/2003), como las diferentes leyes autonómicas que hay en vigor actualmente atribuyen a los ayuntamientos la competencia para aprobar las correspondientes ordenanzas reguladoras de los ruidos y vibraciones. Incluso en algún caso, como ocurre en Cataluña (Ley 16/2002), se establece un plazo límite temporal determinado (tres años a partir de la entrada en vigor de la ley) para que los ayuntamientos de municipios de más de 5.000 habitantes aprueben la respectiva ordenanza municipal reguladora de la contaminación por ruidos y vibraciones.

En este tipo de ordenanzas, el ayuntamiento, teniendo en cuenta las singularidades propias del municipio, podrá regular como aspectos más significativos los siguientes:

1. Las actividades de ocio, de espectáculos y recreativas.
2. Las actividades de carga y descarga de mercaderías.
3. Los trabajos en la vía pública, especialmente los relativos al mantenimiento y reparación de calzadas y aceras.
4. Los trabajos de limpieza de la vía pública y de recogida de residuos municipales.
5. Las instalaciones de aire acondicionado, ventilación o refrigeración.
6. Los sistemas de aviso acústico (sirenas, alarmas, etc.).
7. Las actividades propias de las relaciones de vecindad, tales como el funcionamiento de aparatos electrodomésticos, el uso de instrumentos musicales y el comportamiento de animales domésticos.
8. La circulación de vehículos a motor, especialmente ciclomotores y motocicletas.

Por otro lado, aunque la ordenanza municipal tiene naturaleza reglamentaria y, evidentemente, está sometida al principio de jerarquía normativa y subordinada, por tanto, a las leyes estatal y, en su caso, autonómica, que resultan supraordenadas a ella, hay que tener presente que será a través de la ordenanza que cada ayuntamiento decidirá, dentro de los parámetros legales aplicables, las zonas de sensibilidad acústica, los niveles y valores límite de inmisión para cada zona y las medidas más apropiadas en función de las singularidades propias del municipio (turístico, industrial, de alta montaña, ciudad dormitorio, etc.), sin que en ningún caso las ordenanzas puedan reducir las exigencias ni los parámetros de contaminación acústica establecidos en la ley aplicable, por lo que *la ordenanza municipal podrá ser más restrictiva que la ley pero nunca más permisiva, es decir, podrá otorgar un mayor grado de protección ambiental si lo considera conveniente, pero en ningún caso rebajar el grado de protección establecido por la propia ley.*

Para facilitar la labor de los ayuntamientos algunas comunidades autónomas han aprobado **ordenanzas tipo**, que podrán ser adoptadas por la entidad local respectiva acomodándolas a sus propias necesidades y tramitándolas según el procedimiento general establecido en el artículo 49 de la LRBRL que, en cualquier caso, es el procedimiento aplicable para la aprobación de todas las ordenanzas municipales.

Para el caso que el ayuntamiento ya tuviera aprobada, en el momento de entrada en vigor de la ley aplicable, la ordenanza municipal correspondiente, será necesario proceder a su adaptación a dicha ley. Así, la Ley estatal 37/2003, del Ruido, establece en su artículo 6 que «los ayuntamientos deberán adaptar las ordenanzas existentes y el planeamiento urbanístico a las disposiciones de esta ley y de sus normas de desarrollo» sin disponer ningún plazo al respecto, estableciéndose en alguna comunidad autónoma (por ejemplo en Cataluña, disposición transitoria de la Ley 16/2002) un plazo perentorio (dos años) para proceder a dicha adaptación.

A.2. BANDOS DEL ALCALDE

Los bandos del alcalde se han considerado por la jurisprudencia como disposición de carácter excepcional proveniente del alcalde de la corporación, de carácter meramente recordatorio de disposiciones vigentes (STS de 10 de mayo de 1991) o como manifestación de la potestad reglamentaria, si bien de tono menor o carácter instrumental (SSTS de 28 de diciembre de 1977, 10 de octubre de 1983 y 24 de octubre de 1986).

No obstante, para la mayoría de la doctrina los bandos del alcalde son actos generales no normativos, incapaces de innovar el ordenamiento jurídico. Esta última posición parece la correcta, a la vista de que la LRBRL, aunque alude a los bandos, no los incluye dentro de las normas sujetas a un procedimiento especial de aprobación (art. 49) ni de publicación (art. 70). Y por ello, reiteradamente la jurisprudencia ha negado que pueda, mediante ellos, ordenarse cuestiones locales con vocación de permanencia.

Por todo ello, *los bandos dictados por los alcaldes en materia de contaminación acústica tendrán como finalidad exhortar a los ciudadanos y a los titulares de actividades a la obser-*

vancia y al cumplimiento de la normativa establecida en las leyes vigentes y en las ordenanzas municipales que el ayuntamiento haya aprobado al respecto, así como servir de recordatorio del contenido preciso de las obligaciones y limitaciones que les afecten en esta materia, pero nunca podrán regular con vocación de permanencia las cuestiones relacionadas con el ruido, ya que los bandos no revisten el carácter de auténtica disposición de carácter general, sino de acto administrativo dirigido a una pluralidad de sujetos determinados, constituyendo una mera concreción de la normativa aplicable, como pone de relieve la STS de 23 de octubre de 2002, la cual se encarga de precisar la diferencia existente entre ordenanzas y reglamentos, por un lado, y los bandos del alcalde, por otro, «... con el fin de evitar que se pueda sustraer a la competencia del Pleno corporativo (que por cierto es de carácter indelegable) la facultad de fijar normas reglamentarias de carácter general cuya elaboración ha de ajustarse a un procedimiento específicamente establecido (art. 49 LRBR) concebido bajo los principios de una aprobación inicial por el Pleno, seguido de un trámite de información pública y audiencia a los interesados con resolución de todas las reclamaciones y sugerencias presentadas dentro de plazo, y a la ulterior decisión final del Pleno, procedimiento que encarna los valores propios de un sistema democrático en la elaboración de las normas que han de regir la vida ciudadana».

A continuación he creído oportuno y anecdótico, por tratarse precisamente de un bando relativo al ruido, transcribir el Bando de 22 de julio de 1981 del alcalde de Madrid, don Enrique Tierno Galván, que puede considerarse una pieza histórica en esta materia. Resulta impagable por su maestría descriptiva y por el lenguaje utilizado. Dice así:

«Esta Alcaldía Presidencia ha observado que los ruidos de esta Villa y Corte aumentan hasta hacerse intolerables. Jóvenes sin escrúpulos, que gustan de ostentar prepotencia y mostrarse ante sí mismos y los demás superiores a cualquier norma y acatamiento, vociferan con tal estruendo o producen tales ruidos con las máquinas de correr que llaman motocicletas, que impiden el sueño apacible y reposado que el trabajo cotidiano de nuestros vecinos requiere. Agavillanse en ocasiones estos jóvenes, por lo común adolescentes, para que el número aumente el estruendo y fortalezca la impunidad de su deplorable conducta.

A veces, no ya los jóvenes, sino los adultos, caen en parecido incivismo y descuido alzando inconsiderablemente la voz de los ingenios que reproducen el sonido, mientras tienen los postigos y las vidrieras de ventanas y balcones abiertos, con lo que perturban, particularmente de noche, la sensibilidad y el ánimo de los vecinos, moradores o viandantes. No faltan tampoco quienes hablan con voz estentórea, gritan o anuncian mercancías, o tocan instrumentos musicales sin el debido y solícito recato, molestando a quienes duermen sobre todo en las horas de descanso que corresponden a la siesta. Por cuya razón, velando por la paz y el sosiego de esta Villa, encarezco a sus habitantes cuiden de su comportamiento para no añadir a las molestias y congojas que toda ciudad grande ocasiona, las que nacen de la mala educación y poco civismo».

B. INSTRUMENTOS DE PLANEAMIENTO

La segunda vía de protección frente al ruido es a través de los instrumentos de planeamiento, ya que, en efecto, a través del Plan General de Ordenación Urbana, o instrumento equivalente, se debe elegir, en primer lugar, un modelo de ciudad sostenible con el fin de garantizar la calidad de vida de las generaciones presentes sin perjudicar la de las generaciones futuras. En segundo lugar, se deben establecer medidas para la protección del medio ambiente entre las cuales se pueden prever, en relación con el tema que nos ocupa, medidas de intervención en la actividad de los particulares consistentes en la prohibición o restricción de ciertas actividades en las zonas acústicamente más sensibles o más afectadas por la contaminación sonora, así como la imposición de obligaciones y deberes positivos tendentes a evitar el incremento de la contaminación acústica.

Por otro lado, mediante la calificación del suelo, se asignarán los distintos usos permitidos separando convenientemente el uso residencial del uso industrial en función de la sensibilidad acústica de cada zona o sector y ubicando el uso recreativo o de espectáculos lejos de los usos que puedan resultar acústicamente incompatibles con estos, como el residencial, el sanitario, el docente o el cultural y, en cualquier caso, fomentando la concentración de actividades molestas mediante la creación de «zonas de ruido» donde necesariamente se deberán instalar aquellas, siempre lejos de las zonas residenciales.

También hay que tener presente que a partir de la entrada en vigor de la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido, el planeamiento urbanístico que se apruebe deberá tener en cuenta las previsiones establecidas en la misma, en las normas dictadas en su desarrollo y en las actuaciones administrativas realizadas en ejecución de aquellas tal como establece su artículo 17. *El planeamiento urbanístico existente a la entrada en vigor de la ley deberá adaptarse a sus disposiciones y a las que establezcan sus normas de desarrollo* (art. 6). Esta misma ley introduce las nuevas figuras de los *mapas de ruido* (art. 14) y de los *planes de acción en materia de contaminación acústica* (arts. 22 a 24), si bien algunas comunidades autónomas (p. ej. Cataluña: Ley 16/2002, de 28 de junio) ya habían aprobado con anterioridad leyes de protección contra la contaminación acústica que establecen la obligación de los ayuntamientos de elaborar y aprobar *mapas de capacidad acústica*, a efectos de determinar la capacidad acústica del territorio mediante el establecimiento de las *zonas de sensibilidad acústica* en el ámbito del respectivo municipio, estableciéndose también la obligación para los instrumentos de planeamiento urbanístico de tener en cuenta las mencionadas zonas de sensibilidad acústica definidas en los mapas de capacidad acústica de ámbito municipal y las normas para las nuevas construcciones en las zonas de ruido.

Y es que, necesariamente, el planeamiento urbanístico deberá ir de la mano de la normativa de protección contra la contaminación acústica, teniendo en cuenta sus previsiones, de manera que la asignación de usos generales y usos pormenorizados del suelo en las figuras de planeamiento tendrá que tener en cuenta el principio de prevención de los efectos de la contaminación acústica y velará para que no se superen los valores límite de emisión e inmisión establecidos en cada caso.

Por otra parte, la ubicación, orientación y distribución interior de los edificios destinados a los usos más sensibles desde el punto de vista acústico se planificará con vistas a minimizar los niveles de inmisión, adoptando para ello diseños preventivos y distancia de separación suficiente respecto a las fuentes de ruido más significativas y, en particular, el tráfico rodado.

En definitiva, el urbanismo se erige como instrumento idóneo en manos de los ayuntamientos para combatir eficazmente en la lucha contra el ruido, mediante la delimitación de aquellas zonas urbanas más necesitadas de protección frente a la contaminación acústica.

Para ello, las figuras de planeamiento urbanístico general deberían incorporar en sus determinaciones los siguientes aspectos:

- Planos que reflejen con suficiente detalle los niveles de ruido en el ambiente exterior, referidos tanto a la situación actual como a la previsible una vez acometida la urbanización de los diferentes sectores de desarrollo urbanístico.
- Criterios de zonificación de usos adoptados para prevenir así el impacto acústico.
- Propuesta de calificación de área de sensibilidad acústica en el ámbito especial de ordenación.
- Medidas generales previstas en la ordenación para minimizar el posible impacto acústico, ya sea actual o futuro.
- Limitaciones en la edificación y en la ubicación de actividades contaminantes por ruido.
- Requisitos generales de aislamiento acústico de los edificios en función de los usos previstos y de los niveles de ruido estimados.

No obstante, hoy en día, con la entrada en vigor de las diferentes leyes de protección contra la contaminación acústica se vislumbran otros instrumentos que podrían caer dentro de este apartado, aunque más como *instrumentos de planificación y gestión acústica* que como instrumentos de planeamiento urbanístico.

En este sentido, la Ley Valenciana 7/2002, de 3 de diciembre, de Protección contra la contaminación acústica, establece en su artículo 18 como instrumentos de planificación y gestión acústica (además de las ordenanzas municipales y la Declaración de Zonas Acústicamente Saturadas):

- El Plan Acústico de Acción Autonómica, que tendrá por objeto principal coordinar las actuaciones de las Administraciones públicas en sus acciones contra el ruido, fomentar la adopción de medidas para su prevención y la reducción de las emisiones sonoras por encima de los máximos legalmente previstos, concienciar y formar a los ciudadanos y potenciar la investigación e implantación de nuevas tecnologías para conseguir la reducción o eliminación de la contaminación acústica.

- Los Planes Acústicos municipales, que elaborarán los municipios de más de 20.000 habitantes y que tienen por objeto la identificación de las áreas acústicas existentes en el municipio en función del uso que sobre la mismas exista o esté previsto y sus condiciones acústicas, así como la adopción de medidas que permitan la progresiva reducción de sus niveles sonoros para situarlos por debajo de los previstos en la presente ley.

Por su parte, la Ley estatal 37/2003, del Ruido, establece como instrumentos de planificación acústica los *Planes de Acción en materia de contaminación acústica*, que se deberán aprobar en los plazos establecidos en su disposición adicional primera (Calendario de aplicación de esta ley) y que tienen los siguientes objetivos:

- a) Afrontar globalmente las cuestiones concernientes a la contaminación acústica en la correspondiente área o áreas acústicas.
- b) Determinar las acciones prioritarias a realizar en caso de superación de los valores límite de emisión o inmisión o de incumplimiento de los objetivos de calidad acústica.
- c) Proteger a las zonas tranquilas en las aglomeraciones y en campo abierto contra el aumento de la contaminación acústica.

Dichos planes habrán de revisarse y, en su caso, modificarse previo trámite de información pública por un periodo mínimo de un mes (igual que para su aprobación) siempre que se produzca un cambio importante de la situación existente en materia de contaminación acústica y, en todo caso, cada cinco años a partir de la fecha de su aprobación.

C. SUMISIÓN A LICENCIA Y ACTOS DE CONTROL PREVENTIVO

Los entes locales pueden exigir a los ciudadanos la obtención de una autorización o licencia previa al ejercicio de una actividad en los casos previstos por la ley y las normas reglamentarias que la desarrollen. Constituye así, la licencia administrativa, la manifestación más intensa que tiene la Administración local para intervenir en el ejercicio de la libertad de empresa (proclamado en el art. 38 CE) en cuanto queda sometida esta actividad a su control preventivo (art. 84 LRBRL), procurando en todo momento el equilibrio entre el interés privado y las exigencias derivadas del interés general. Esta intervención necesaria quedará justificada plenamente en aquellas actividades que por producir o ser susceptibles de producir ruidos y vibraciones, puedan llegar a provocar molestias e incomodidades o implicar riesgo para la salud y la tranquilidad de las personas, garantizando así (como está constitucionalmente reconocido en el art. 45 CE) el derecho de todos a disfrutar de un medio ambiente adecuado y el deber de velar por el mismo que asumen todos los poderes públicos, especialmente las corporaciones locales, que no podrán hacer dejación de la competencia específica que respecto a la protección contra la contaminación acústica el artículo 25.2, apartado b) de la LRBRL, modificada por la LRSAL.

La licencia se erige así en uno de los actos de control preventivo tradicionalmente más utilizados para intervenir en la actividad de los particulares, habiendo sido definida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo como «declaración de voluntad de la Administración, concretada en el acto administrativo de su otorgamiento, en la que se remueven los obstáculos que en cada caso limitan al sujeto el ejercicio de un derecho o de una actividad de los que ya era titular, previa valoración de la legalidad de tal actuar a través de un procedimiento en el que se examinan las circunstancias concurrentes».

Sin ánimo de profundizar en el estudio de las licencias, recordaremos las notas más características de su naturaleza jurídica:

1. La licencia es una *autorización simple*, porque su objetivo único es controlar la actividad autorizada y definirla en sus concretos límites.
2. Tiene *carácter real y naturaleza objetiva*, pues su único punto de mira es el objeto sobre el que recae, abstracción hecha de las circunstancias del sujeto que la pide, de forma que un eventual cambio de titular resulta del todo irrelevante (son generalmente transmisibles), en tanto que una modificación en las condiciones del objeto se considera decisiva. El carácter objetivo de la licencia es lo que la hace susceptible del tráfico privado, al centrarse sobre el objeto y no sobre el titular del mismo.
3. Su *naturaleza es reglada*, lo que supone una falta de libertad de acción o discrecionalidad de la Administración, debiendo esta ceñirse únicamente a la comprobación de la adecuación de la obra o actividad proyectada con la normativa aplicable, otorgándola si se ajusta a la misma o denegándola en caso contrario.
4. En virtud de lo anterior es un *acto que debe ser motivado*.
5. La licencia es *neutral*, en el sentido que no prejuzga la existencia de otras titularidades y derechos sobre el bien objeto de la misma ni es un acto declarativo de la propiedad inmueble, ni altera las situaciones jurídico-privadas subyacentes. En este sentido hay que recordar que las licencias *se conceden a salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de terceros*.
6. Tiene *naturaleza declarativa*, pues no crea ni constituye ningún derecho nuevo.
7. No puede ser invocado el otorgamiento de una licencia para excluir o disminuir la responsabilidad civil o penal en que haya podido incurrir su titular en el ejercicio de la actividad.

Pero ¿cómo pueden los ayuntamientos utilizar la licencia como instrumento en la lucha contra el ruido?

Pues bien, hay tres momentos cruciales en que la entidad local puede utilizar este instrumento de control preventivo:

1. En el momento del otorgamiento de la licencia de obras.
2. En el momento del otorgamiento de la licencia de primera ocupación o utilización de los edificios.
3. En el momento del otorgamiento de la licencia de actividad.

No obstante, antes de entrar a examinar cada uno de estos tres momentos es necesario realizar *tres observaciones fundamentales de carácter práctico*:

- a) En primer lugar *es preciso diferenciar la licencia de construcción de un edificio y la licencia de apertura del mismo o de cualquiera de sus dependencias para el ejercicio de determinada actividad*. En efecto, así como la primera pretende verificar que el uso previsto para la construcción se ajuste al planeamiento urbanístico, así como comprobar si la obra o construcción cumple las exigencias legalmente establecidas, la segunda solo legitima el ejercicio de la actividad de que se trate y, según señala la STS de 21 de mayo de 1996, esta licencia de apertura se dirige a comprobar si los locales o instalaciones reúnen las condiciones de seguridad, salubridad o tranquilidad a que hace mención el artículo 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales y demás que sean exigibles en los planes de Urbanismo aplicables (en el mismo sentido la STS de 28 de octubre de 1996). Por esta razón, para el Tribunal Supremo «el hecho de que el edificio estuviera ya construido no puede impedir que para iniciar una actividad en el mismo, anteriormente no autorizada, deban cumplirse cuantas medidas correctoras exijan las Ordenanzas vigentes en el momento de la solicitud, máxime si se trata de una actividad calificada como molesta, insalubre, nociva o peligrosa en el Reglamento de 30 de noviembre de 1961».
- b) Como segunda observación, hay que tener en cuenta que ***en ningún caso se deberá otorgar la licencia de obras sin la concesión previa o simultánea de la referente a la actividad***, por lo que la licencia de obras se condiciona a la de apertura. Esta prevención no solo está recogida a nivel normativo [p. ej. art. 22.3 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (RSCL), o artículo 77.4 del Reglamento de Obras Actividades y Servicios (ROAS) en Cataluña] sino como criterio unánime de la jurisprudencia del Tribunal Supremo (SSTS de 19 de enero de 1988, 8 de mayo, 19 de diciembre de 1989 y 18 de junio de 1990), que confirma el carácter previo o, por lo menos, simultáneo del otorgamiento de la licencia de apertura sobre la licencia urbanística.

Es un claro ejemplo de tal criterio la sencilla y didáctica *STS de 18 de junio de 1990* (ponente: F. J. Delgado Barrio) que establece:

«Es ya tradicional en nuestro Derecho la distinción entre la licencia urbanística y la licencia de apertura. Mientras la primera contempla y autoriza, en lo que ahora importa, la construcción de un edificio o su reforma, la segunda proyecta el control preventivo sobre la actividad a desarrollar en aquel. Esta

dualidad de conceptos, con regulación en cuerpos normativos formalmente diferenciados, implica una quiebra en la aspiración de universalidad característica del urbanismo que pretende abarcar todos los aspectos jurídicos de la relación del hombre con el medio en que vive, quiebra esta que ha recibido el apoyo de la Constitución, que al regular sobre la base del principio de la competencia el nuevo reparto territorial del poder que representan las Comunidades Autónomas diferencia el urbanismo y la ordenación del territorio, por un lado, y la protección del medio ambiente, por otro –art. 148.1,3.^a y 9.^a y 149.1,23.^a–.

Y esta diferenciación formal de la licencia urbanística y la de apertura ha dado lugar a un determinado encadenamiento temporal de ambas: la licencia de apertura ha de obtenerse con anterioridad o por lo menos simultáneamente, a la licencia urbanística para evitar el gasto innecesario de una construcción en la que no va a resultar posible la actividad que se pretende. Es claro que las obras no son un fin en sí mismas sino el medio para el desarrollo de una actividad, de suerte que de no resultar esta viable no sería razonable e iría contra el principio de buena fe autorizar la realización de aquellas –SSTS de 8 de mayo y de 28 de octubre de 1989–.

Así lo advierte el artículo 22.3 del RSCL que prescribe que, cuando con arreglo al proyecto presentado, la edificación de un inmueble se destine específicamente a establecimiento de características determinadas, no se concederá el permiso de obras sin el otorgamiento de la licencia de apertura, si fuera procedente».

En este sentido la doctrina del Tribunal Supremo también ha señalado que la licencia de construcción está condicionada a la licencia de apertura en el supuesto del artículo 22.3 del RSCL, por referirse este a supuestos de establecimientos de «características determinadas» con la única finalidad de impedir que se construyan edificios para realizar actividades que posteriormente resulten incompatibles con el planeamiento (STS de 4 de octubre de 1999), por lo tanto la doctrina del Tribunal Supremo sigue una línea argumental según la cual la licencia de apertura debería ser anterior a la licencia de obras o construcción, pero ello no significa que la alteración de la precedencia en el orden de otorgamiento de esas licencias signifique sin más la nulidad de la licencia de obras concedida antes de haberse obtenido la de apertura (SSTS de 18 de junio de 1990, 2 de octubre de 1995, 25 de junio de 1998 y 9 de junio de 1999).

Por su parte, las SSTS de 23 de noviembre de 1983, 19 de noviembre de 1984, 4 de marzo de 1985 y 10 de mayo de 1991, entre otras, cierran la puerta a la concesión tácita de licencias de apertura a través de las de obras cuando se trate de actividades incluidas entre las clasificadas.

- c) La tercera observación está íntimamente relacionada con las anteriores ya que hace referencia a *la posible responsabilidad patrimonial derivada del otorgamiento de la licencia de obras sin la previa de apertura, si finalmente esta última resulta denegada.*

En este sentido, la misma STS de 18 de junio de 1990 citada anteriormente (ponente: F. J. Delgado Barrio) establece lo siguiente en su fundamento jurídico tercero:

«Por consecuencia de lo expuesto resulta claro que **el otorgamiento de la licencia de obras sin la de apertura integra un funcionamiento anormal de la Administración que puede generar una responsabilidad patrimonial** –STS de 28 de julio de 1986– con arreglo a lo dispuesto en los artículos 106.2 de la Constitución... y 54 de la LRBRL».

Por su parte la STS de 23 de junio de 1998 establece que «ambas licencias se han de examinar conforme a los criterios propios de cada caso, proyectándose el artículo 22.3 del RSCL sobre el principio de hipotética responsabilidad patrimonial, por el posible funcionamiento anormal de la Administración municipal, si permitiese la ejecución de una obras destinadas a una actividad para la que no pudiese concederse licencia de apertura» (en el mismo sentido la STS de 14 de julio de 1998), aunque en determinados supuestos para el Tribunal Supremo la denegación de la licencia de apertura ha provocado la denegación de la posterior licencia de obras de acondicionamiento del local necesaria para el uso para el cual se había denegado la de apertura (STS de 22 de diciembre de 1998).

C.1. CONTROL EN EL MOMENTO DEL OTORGAMIENTO DE UNA LICENCIA DE OBRAS

En el momento del otorgamiento de una licencia de obras, según lo visto anteriormente, el ayuntamiento debe verificar que el uso previsto para la construcción se ajuste al planeamiento urbanístico, así como comprobar si la obra o construcción cumple las exigencias legalmente establecidas. Pero, además, puede ejercer una serie de controles y cautelas relacionadas con la lucha contra la contaminación acústica.

Así, por ejemplo, pueden actuar los ayuntamientos de manera preventiva mediante la exigencia del cumplimiento de la normativa sobre aislamiento acústico en la construcción de edificios, que se concreta en la regulación contenida en el Real Decreto 1371/2007, de 19 de octubre, por el que se aprueba el documento básico «DB-HR Protección frente al ruido» del Código Técnico de la Edificación y se modifica el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación.

Por otro lado, habrá que ver qué modalidades de control se establecen en la normativa de la comunidad autónoma respectiva. Así, por ejemplo, en Cataluña (Ley 16/2002, art. 13) se establecen normas y medidas para las nuevas construcciones en las zonas de ruido, es decir, aquellas zonas donde haya una contaminación acústica superior a los valores límite de inmisión establecidos, obligando a los ayuntamientos, antes del otorgamiento de las correspondientes licencias,

a comprobar que se cumplan dichas medidas. Con la consecuencia de que, si no se acredita su cumplimiento, no se podrá otorgar el permiso o la licencia correspondiente y el procedimiento administrativo de otorgamiento quedará en suspenso hasta que la persona interesada lo acredite. Entre estas medidas se establecen las siguientes:

- a) Medidas de construcción susceptibles de proteger el edificio contra el ruido.
- b) Disposición de las dependencias más sensibles en la parte del edificio opuesta al ruido.
- c) Insonorización o aislamiento acústico de elementos de la construcción, como ventanas y persianas, según los índices de aislamiento establecidos por las normas UNE-EN ISO 140 y 717 de la Organización Internacional de Normalización.
- d) Apantallamiento o establecimiento de barreras artificiales en la proximidad de la infraestructura.

C.2. CONTROL EN EL MOMENTO DEL OTORGAMIENTO DE LA LICENCIA DE PRIMERA OCUPACIÓN O UTILIZACIÓN DE LOS EDIFICIOS

La licencia de primera ocupación o utilización, tradicionalmente desde el artículo 21.2 d) del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955, tiene por finalidad comprobar si el edificio puede destinarse al uso determinado para el que fue proyectado, si reúne las condiciones técnicas de seguridad y salubridad y, en su caso, si el constructor ha cumplido el compromiso de realizar simultáneamente la urbanización. La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente, además, que «la primera utilización de los edificios es **acto sujeto a licencia** y tanto el otorgamiento como la denegación de dicha licencia es **actividad reglada y no discrecional**, debiendo ser otorgada cuando lo construido se acomoda al proyecto que sirvió de base a la concesión de la licencia de obras y se hayan cumplido las condiciones expresadas en esta, sin que puedan variarse las mismas...».

No obstante, además, desde el punto de vista de la protección contra la contaminación acústica, una vez acabada la edificación es necesario comprobar no solamente que se ha realizado de conformidad con el proyecto y con la licencia de obras concedida inicialmente, sino que se han adoptado también todas las medidas de aislamiento acústico necesarias que le resulten aplicables.

Con lo que se pone de manifiesto que el momento del otorgamiento de la licencia de primera ocupación es también un momento muy importante para comprobar que los edificios construidos cumplen efectivamente, y no solo a nivel de proyecto, con la normativa correspondiente de aislamiento acústico de las edificaciones. Y siendo un acto reglado y no discrecional, como hemos visto, se deberá denegar la licencia si el edificio no cumple con la normativa de aislamiento acústico que le resulte aplicable.

C.3. CONTROL EN EL MOMENTO DEL OTORGAMIENTO DE LA LICENCIA DE ACTIVIDAD

Como vimos en el apartado correspondiente, la ley estatal reguladora del ruido (Ley 37/2003, de 17 de noviembre) es consciente de la trascendencia de la licencia de actividad como título habilitante y limitador de usos que devienen en contaminación acústica al establecer en su artículo 18 (que lleva por título «Intervención administrativa sobre los emisores acústicos») que la Administración aplicará las previsiones contenidas en esta ley en cualesquiera actuaciones previstas en la normativa ambiental aplicable y, en particular, en las siguientes:

- a) En las actuaciones relativas al otorgamiento de la autorización ambiental integrada.
- b) En las actuaciones relativas a la evaluación de impacto ambiental.
- c) En las actuaciones relativas a la licencia municipal de actividades clasificadas regulada en el Reglamento de Actividades Moletas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (RAMINP) (Decreto de 30 de noviembre de 1961) o en la normativa autonómica que resulte de aplicación.
- d) En el resto de autorizaciones, licencias y permisos que habiliten para el ejercicio de actividades o la instalación y funcionamiento de equipos y máquinas susceptibles de producir contaminación acústica.

Por lo tanto, el momento del otorgamiento de una licencia de actividad es crucial, ya que es en ese momento que el ayuntamiento debe efectuar un control inicial del proyecto, ordenando la subsanación de los defectos de que pueda adolecer e introduciendo las medidas correctoras que se estime necesarias para evitar que la actividad supere los límites de inmisión establecidos legalmente.

En algunas leyes autonómicas (p. ej en Cataluña, Ley 16/2002) se exige, además, que las actividades susceptibles de generar ruidos y vibraciones han de presentar un *estudio de impacto acústico* con el contenido mínimo que en la misma ley se especifica.

Todas las actividades susceptibles de generar ruidos y vibraciones son conceptualizadas tradicionalmente como molestas (ya desde el RAMINP de 1961) y por ello deben someterse a un control inicial de carácter medioambiental en el momento de su puesta en funcionamiento, para comprobar precisamente que todas las medidas correctoras proyectadas son suficientes. Además de ese control inicial deben realizarse controles posteriores de carácter periódico, con el objeto de garantizar la permanente adecuación de las instalaciones y de la actividad a los requerimientos legales aplicables y, específicamente, a los fijados en la autorización o licencia, sin que puedan sobrepasar los límites de inmisión de ruido que en cada caso sean aplicables.

Y es que hay que tener siempre presente que, a diferencia de *la licencia de obras, que se define como una autorización por operación* porque la licencia deja de tener efectos una vez que la obra autorizada se concluye o consume, con arreglo al contenido de la misma, agotándose entonces todos sus efectos sin establecerse ningún vínculo estable entre la Administración que la otorga y el sujeto

que la recibe, *la licencia de actividad, en cambio, se define como una licencia de funcionamiento que no se agota en el acto de otorgamiento, sino que genera un vínculo de carácter permanente del peticionario con la Administración*, al iniciar su eficacia en el acto de control preventivo y prolongarse a lo largo del control y seguimiento subsiguiente durante toda la vida de la actividad.

La doctrina de las licencias de funcionamiento y del vínculo permanente que generan entre el peticionario y la Administración ha sido acogida de forma unánime por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, de la que entresacamos como ejemplo las SSTS de 12 de noviembre de 1992 y de 15 de febrero de 2000.

La STS de 12 de noviembre de 1992 establece que «las licencias de actividades... constituyen un supuesto típico de autorización de funcionamiento en cuanto que crean un vínculo permanente entre la Administración y el autorizado, lo que implica que la actividad licenciada ha de tener que ajustarse en cada momento a las exigencias del interés público».

Por su parte *la STS 15 de febrero de 2000* dispone:

«Ahora bien y no obstante lo anterior, hay seguidamente que recordar, que la concesión de la licencia para la actividad de Café-Bar, a que esta litis se refiere, ni legitima sin más a su titular al funcionamiento de la actividad, ni pone punto final a las obligaciones del Ayuntamiento, a las del propio titular, ni a los derechos de los vecinos o afectados por la actividad, pues de una parte, el propio artículo 34 del Reglamento de Actividades Molestas, ya exige antes del funcionamiento de la actividad, una visita de comprobación por parte del técnico competente, y de otra, la concesión de la licencia, conforme a su naturaleza y a lo dispuesto en los artículos 34 a 40 del Reglamento de Actividades Molestas, **genera una continua y obligada relación, entre el titular, la Corporación y los afectados, como esta Sala reiteradamente ha declarado, a fin de conseguir que la actividad se ejerza, cada día, cada hora y momento, en las condiciones autorizadas, tratando de conciliar y compatibilizar el derecho al ejercicio de la actividad con el derecho de los vecinos y afectados a la tranquilidad, seguridad y salubridad exigidas y reconocidas por el Ordenamiento, hasta el punto de que si en cualquier momento fuesen o resultasen incompatibles, los Ayuntamientos están autorizados y obligados a revocar la licencia y a clausurar la actividad**, pero obviamente acreditándose la tal incompatibilidad con los medios de prueba adecuados y tras los trámites expresamente previstos en la norma, entre otros, artículo 37 del Reglamento de Actividades Molestas, ya citado».

D. ÓRDENES INDIVIDUALES DE MANDATO O DE PROHIBICIÓN. SU EJECUCIÓN FORZOSA Y LAS MULTAS COERCITIVAS

Con independencia del ejercicio de la potestad sancionadora, que examinaremos en el apartado siguiente, la Administración puede utilizar la vía coercitiva para obligar al particular o al

titular de la actividad productores del ruido excesivo, para que procedan a la adopción de las medidas pertinentes con la finalidad de que se respeten los límites de emisión y de inmisión establecidos en la normativa de protección de la contaminación acústica, pudiendo llegar a la ejecución forzosa de dichas medidas contra la voluntad del obligado o a la imposición de multas coercitivas si se dan ciertos requisitos que veremos después.

Hay que tener en cuenta que, *en la ejecución forzosa de la orden de mandato o de prohibición dirigida al particular, se deberán observar los principios establecidos en la regulación del procedimiento administrativo común (arts. 93 y siguientes de la Ley 30/1992) que son los siguientes:*

- Necesidad de acto o resolución administrativa previa que le sirva a la Administración de fundamento jurídico.
- Notificación al particular interesado de la resolución que establezca la orden de mandato o de prohibición.
- Concesión de un plazo para el cumplimiento voluntario de la orden, con apercibimiento de ejecución forzosa en caso contrario.
- Si se ha de proceder a la ejecución forzosa y fuesen varios los medios admisibles, se elegirá el menos restrictivo de la libertad individual.
- La ejecución forzosa se efectuará respetando siempre los principios de congruencia y de proporcionalidad.
- Si fuese necesario entrar en el domicilio del afectado, la Administración deberá obtener el consentimiento del mismo o, en su defecto, la oportuna autorización judicial (sobre este tema volveremos más adelante).

El origen del ruido excesivo puede ser diverso, por lo que es necesario distinguir según se trate:

1. Como consecuencia de molestias propias de las relaciones de vecindad y de actividades no sujetas a licencia.
2. Como consecuencia de una actividad legalmente autorizada (actividad con licencia).
3. Como consecuencia de una actividad no autorizada (actividad sin licencia).

Veamos a continuación cada uno de estos tres supuestos y posteriormente estudiaremos la posibilidad de imponer multas coercitivas en materia de contaminación acústica.

D.1. COMO CONSECUENCIA DE MOLESTIAS PROPIAS DE LAS RELACIONES DE VECINDAD Y DE ACTIVIDADES NO SUJETAS A LICENCIA

En este apartado hay que entender incluidas, por un lado, todas aquellas molestias causadas por ruido procedente de las actividades propias de las relaciones de vecindad, como, por ejemplo:

- El funcionamiento de electrodomésticos, de aparatos de aire acondicionado o de otro tipo, instrumentos musicales o acústicos.
- Las procedentes del comportamiento de animales domésticos, las voces, los cantos, los gritos u otros de origen asimilable.
- Cualesquiera otras procedentes de actividades domésticas.

Por otro lado, también entran en este apartado todas aquellas actividades que, en principio, no están sujetas a licencia, ya que *el hecho de que una actividad no esté sujeta a previa licencia municipal, por no tratarse de actividad industrial o comercial, no es obstáculo para la posibilidad de control por parte de la Administración*, control que, en todo caso, se debe ejercitar sobre actividades que, a priori, pueden ser consideradas molestas. Todas las actividades, sean oficiales o particulares, públicas o privadas, estén o no sujetas a la obtención de previa licencia, han de ajustarse a la normativa estatal o autonómica aplicable sobre actividades y cumplir sus prescripciones. Ninguna actividad queda excluida, ya que el ejercicio de cualquier actividad, para que pueda ser considerado normal, debe respetar el derecho a la salud, al descanso y a la tranquilidad y disfrute de un medio ambiente adecuado.

No son infrecuentes las molestias causadas por la acumulación en las casas o domicilios de animales domésticos (perros, gatos, palomares, colmenas, picaderos, etc.) que superan los límites de lo tolerable. Puede en estos casos el ayuntamiento intervenir y actuar, decretando el cese de la actividad, previa audiencia de los interesados.

En este sentido es oportuno traer a colación dos sentencias del Tribunal Supremo: la STS de 2 de mayo de 1989 y la STS de 12 de diciembre de 1995. La primera de ellas confirma la sentencia de la Audiencia Territorial de Madrid de 11 de julio de 1986 por la que se declaraba conforme a Derecho la orden dictada por un ayuntamiento de desalojo de cuatro perros y tres gatos, de modo que solo queden en la vivienda un perro y un gato, cuya determinación se dejaba a la propia interesada y en su fundamento de derecho segundo establece:

«En cuanto a la cuestión de fondo es necesario partir de la inexistencia de una prohibición absoluta de tener animales en los domicilios particulares, *siquiera ello sea condicionado*, con carácter general, respecto de los perros, por el artículo 13 de la Orden Ministerial de 14 de junio de 1976, y más particularmente por las ordenanzas municipales, respecto de toda clase de animales, *a que ellos no causen molestias a los vecinos* y es patente, según resulta del contenido del expediente, que ello sucedía en el caso de autos por la acumulación de animales, que la sentencia de instancia reduce a uno de cada especie y sin que ello determine una autorización firme y definitiva, *ya que la tolerancia de tales animales se halla condicionada a la desaparición de las molestias para los vecinos*, a las que con anterioridad se hallaban sometidos» (STS de 2 de mayo de 1989, Arz. 3634).

Por su parte la STS de 12 de diciembre de 1995 (Arz. 9460), en relación con una actividad de criadero de perros sin licencia cuya clausura es decretada por el ayuntamiento, establece lo siguiente en sus fundamentos de derecho segundo y cuarto:

«SEGUNDO. (...) No es difícil aceptar la calificación de molesta, incómoda, genérica y objetivamente hablando, para una actividad realizada en una casa dentro del pueblo y con aproximadamente 20 perros y las posibilidades de crías, *y siendo ello así, si también está acreditado que la titular de la actividad no tenía licencia, ni la había solicitado, es congruente y ajustada a Derecho la resolución del Ayuntamiento que acuerda la clausura de la actividad*, pues el artículo 38 del Reglamento de Actividades Molestas, prevé entre las sanciones, la de clausura de la actividad, sin que a ello obste la alegación de la parte apelante, sobre que si el Ayuntamiento pretendía someter la actividad de crianza de perros, al Reglamento de Actividades Molestas, lo procedente hubiese sido darle trámite para la petición de licencia y no ordenar la clausura, pues tratándose como se trata de una actividad que por su condición de molesta necesita para su desarrollo la oportuna licencia, no es dable que se permita su actividad, sin licencia y sin haberla solicitado.

(...)

CUARTO. Por todo lo anterior, y sin perjuicio de confirmar la sentencia apelada en cuanto adecuadamente ha declarado ajustada a derecho la resolución que ordena la clausura de una actividad que precisa licencia y que ha funcionado sin obtenerla, procede estimar en parte el recurso de apelación, pues **la resolución impugnada, al tiempo que ordenaba la clausura de la actividad, por estar funcionando la misma sin la licencia exigida, debía de haber comunicado a la afectada su derecho a solicitar la oportuna licencia**, pues como se ha dicho, en las actuaciones no se ha valorado si procedía o no la licencia, y sí meramente, se ha declarado que la actividad de crianza de perros es una actividad molesta y como tal sujeta a licencia, sin que ello obviamente comporte el derecho a la obtención de la licencia, pues ello lo será, si el Ordenamiento lo permite».

Como regla general que ha de presidir la obligación de actuar de los ayuntamientos ante una queja o denuncia en materia de ruidos producidos por actividades domésticas podríamos adoptar la siguiente:

«La Administración tendrá el deber de actuar cuando el ruido producido por dichas actividades domésticas (o no sujetas a licencia) exceda de los límites tolerables de conformidad con la norma aplicable» (ley autonómica de contaminación acústica u ordenanza municipal correspondiente, en su caso).

En caso contrario, es decir, si teniendo el deber de actuar no actúa, se podrá reclamar contra la inactividad de la Administración o bien exigir la protección jurisdiccional del derecho fundamental, en su caso, vulnerado por omisión de sus obligaciones ante la contaminación acústica.

En estos supuestos la Administración una vez comprobado que el ruido excede de los límites tolerables, con independencia del expediente sancionador que pueda incoar por la posible infracción cometida, deberá requerir al particular para que cese en la producción de ruido excesivo, pudiendo acordar como medida cautelar en caso de necesidad y para la protección provisional de los afectados, el precintado de aparatos, máquinas o motores si el particular no cesa en su actitud

contaminante o no ajusta los aparatos, máquinas o motores a los límites establecidos en el plazo que la Administración le conceda al efecto.

Hay que distinguir, no obstante, entre el precintado como medida provisional y el precintado como sanción.

- *El precintado como medida provisional puede ser acordado en dos momentos* (apdos. 1 y 2 del art. 72 de la Ley 30/1992): o una vez iniciado el procedimiento o bien antes de la iniciación del procedimiento. No obstante, para la adopción de una medida provisional antes de la iniciación del procedimiento es necesario tener en cuenta las exigencias del artículo 72.2 de la Ley 30/1992, a saber:
 - Se podrá adoptar la medida únicamente en los supuestos previstos expresamente por una norma con rango de ley.
 - Se ha de tratar de casos de urgencia y para la protección provisional de los intereses implicados.
 - Las medidas provisionales deberán ser confirmadas, modificadas o levantadas en el acuerdo de iniciación del procedimiento, que deberá efectuarse dentro de los 15 días siguientes a su adopción, el cual podrá ser objeto del recurso que proceda.
- Para imponer *el precintado como sanción*, es necesario tramitar un expediente sancionador que, previas las garantías procedimentales correspondientes, acabe con la resolución sancionadora que justifique la imposición de tal precintado.

Ahora bien, para llevar a cabo el precintado de aparatos, tanto si es como medida provisional como si lo es como sanción, se deberá obtener previamente la autorización judicial para la entrada en el domicilio del particular (de la cual trataremos más adelante), ya que normalmente no suele prestar voluntariamente su consentimiento.

D.2. COMO CONSECUENCIA DE UNA ACTIVIDAD LEGALMENTE AUTORIZADA (ACTIVIDAD CON LICENCIA)

Según lo visto anteriormente, la licencia de actividad genera un vínculo permanente entre el titular y la corporación a fin de conseguir que la actividad se ejerza, cada día, cada hora y momento, en las condiciones autorizadas, tratando de conciliar y compatibilizar el derecho al ejercicio de la actividad con el derecho de los vecinos y afectados a la tranquilidad, seguridad y salubridad exigidas y reconocidas por el ordenamiento, hasta el punto de que si en cualquier momento fuesen o resultasen incompatibles, los ayuntamientos están autorizados y obligados a revocar la licencia y a clausurar la actividad. En efecto, si una actividad concreta supera los límites permitidos de ruido, según la normativa autonómica aplicable, el ayuntamiento deberá requerir al titular para que ajuste la actividad a la licencia concedida y respete dichos límites, con apercibimiento de

que, en caso contrario, con independencia del expediente sancionador que se pudiera incoar por la posible infracción cometida, se procederá a la clausura de la actividad, incluso por cualquiera de los medios de ejecución forzosa establecidos en el artículo 96 de la Ley 30/1992, si bien con ciertos matices para las multas coercitivas, como veremos después.

En este apartado se puede dar por reproducido lo explicado anteriormente respecto el precintado de aparatos que, en caso de actividades, suelen ser normalmente aparatos musicales, si bien también se dan casos de aparatos de aire acondicionado, cámaras frigoríficas y máquinas y motores varios.

D.3. COMO CONSECUENCIA DE UNA ACTIVIDAD NO AUTORIZADA (ACTIVIDAD SIN LICENCIA O CLANDESTINA)

La actividad que funcione sin la debida licencia o autorización se considera clandestina, facultando este simple hecho a la Administración para decretar su clausura con independencia de que haya superado o no los límites de ruido establecidos legalmente. Si además de ser una actividad clandestina, es una actividad que produce contaminación acústica, está doblemente justificada la orden de clausura.

El Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse repetidas veces sobre esta situación, habiendo declarado:

- «Que la falta de licencia no puede suplirse por el transcurso del tiempo y... que el conocimiento de una situación de hecho por la Administración y hasta la tolerancia que pueda implicar una actitud pasiva de ella ante el caso, no puede de ninguna forma ser equivalente al otorgamiento de la correspondiente autorización municipal legalizadora de la actividad ejercida» (SSTS de 25 de junio de 1981 y de 13 de junio de 1983).
- «Que las autorizaciones estatales no suplen ni sustituyen la licencia municipal» (STS de 13 de junio de 1983).
- «Que ni siquiera el abono de las tasas de apertura implica licencia» (SSTS de 12, 15 y 20 de marzo de 1984).
- «La actividad ejercida sin licencia se conceptúa clandestina y, como una situación irregular de duración indefinida que no legitima el transcurso del tiempo, su cese puede ser acordado en cualquier momento» (SSTS de 16 de junio de 1978, 9 de octubre de 1979 y 31 de diciembre de 1983).
- «En las actividades ejercidas sin licencia (clandestinas) no procede la concesión de un plazo para su legalización, sino su clausura hasta que el interesado obtenga la licencia, que no puede entenderse concedida por el transcurso del tiempo, pago de tasas o tolerancia del ayuntamiento» (STS de 19 de enero de 1987).
- «Si el artículo 71 del RD 2816/1982 permite el cierre de establecimientos con licencia cuando concurren las circunstancias que cita, con mayor razón lo permitirá

cuando aparezcan igualmente sin que exista licencia» (STS de 26 de septiembre de 1990). Aquí hay que añadir que la normativa autonómica reguladora de las actividades suele establecer la clandestinidad de las actividades sin licencia facultando al ayuntamiento para clausurarlas (p. ej. el art. 41.5 de la Ley Catalana 3/1998, de 27 de febrero, de la intervención integral de la Administración ambiental).

- «Ordenar la clausura de un establecimiento que carece de licencia de apertura no es una medida sancionadora, sino una medida de restauración de la legalidad violada por incumplimiento de la legislación sectorial, para cuyo restablecimiento es claro que puede realizarse sin iniciar procedimiento sancionador» (STS de 19 de noviembre de 1984).
- «No constituye sanción la orden de clausura inmediata de la actividad que se ejerce sin licencia» (STS de 21 de noviembre de 1989).
- «No constituye la orden de cese de actividad y clausura sanción administrativa alguna, sino ejercicio de la potestad de policía proporcionada a las circunstancias comprobadas en el caso y adoptada con las debidas garantías» (STS de 16 de diciembre de 1993).
- Sobre la legislación aplicable a la legalización de la actividad, la STS de 7 de octubre de 1996 dispone que «El ejercicio de una actividad por la vía de hecho, sin disponer de la autorización pertinente y necesaria, no crea derecho alguno. Se trata de una actividad clandestina, o de hecho, que carece de respaldo jurídico, por lo que no puede pretenderse que la "clandestinidad" o "el ejercicio de hecho" o "mera tolerancia" sirvan para determinar la legislación aplicable. En este sentido la jurisprudencia de este Tribunal es constante. La legislación aplicable a la petición de licencia es la vigente al dictarse la resolución, o la vigente en el momento de la solicitud si la Administración no resolvió en los plazos legales. En cualquier hipótesis es patente que el Tribunal Supremo no contempla ni siquiera como posibilidad, que la legislación aplicable sea la vigente cuando se produjo el inicio de la actividad».

Queda claro, pues, que sin perjuicio de que se inicie expediente sancionador contra el responsable de la actividad por sobrepasar los límites de ruido establecidos por la normativa aplicable, podrá acordarse por la autoridad municipal (el alcalde) la clausura del local, debiéndose considerarse la misma no como una sanción, sino como una medida de restauración de la legalidad violada por incumplimiento de la legalidad sectorial reguladora de las actividades clasificadas (al reputarse clandestina la actividad ejercida sin licencia, por carecer de toda cobertura jurídica), medida que podrá imponerse, como ha quedado dicho, sin necesidad de expediente sancionador. Ahora bien, salvo en caso de existencia de peligro, *es necesario que antes de decretar la clausura de la actividad se conceda trámite de audiencia al interesado* (titular de la actividad sin licencia), trámite consagrado constitucionalmente en el artículo 105 de nuestra Carta Magna (tal como declaran las SSTs de 4 de octubre de 1986 y 28 de noviembre de 1988) *y que se haya respetado el principio de proporcionalidad*.

Queda claro también que *la clausura de la actividad se debe mantener hasta que el interesado solicite y obtenga la correspondiente licencia, no siendo procedente la concesión de un plazo para la legalización de la actividad, dado que la situación de clandestinidad no autoriza la demora ni la prórroga en la clausura*.

Incluso algún pronunciamiento judicial nos permite deducir que *la clausura de una actividad clandestina es una medida de adopción obligatoria*, que puede comportar responsabilidad administrativa por la pasividad municipal. Así, por ejemplo, la Sentencia del Juzgado Contencioso-Administrativo n.º 2 de Valencia, de 20 de enero de 2003, declara la nulidad de una licencia municipal y condena en costas al Ayuntamiento de Cullera por no impedir el funcionamiento clandestino de la actividad desarrollada.

Por último, cabe hacer mención a aquellas situaciones mixtas o híbridas, donde existe una actividad legalmente autorizada (un bar, por ejemplo) y, además, realmente se dedica por las noches y fines de semana a otra diferente (bar musical o discoteca, por ejemplo). Entonces la actuación del ayuntamiento debería ir encaminada a requerir al titular de la actividad para que ajuste la misma a la licencia de actividad concedida inicialmente, prohibiéndole ejercer otra diferente o ampliar la actual mientras no sea autorizado mediante la tramitación y la obtención de la licencia correspondiente. Si el titular de la licencia hace caso omiso, entonces sí procederá la clausura de la actividad, *con independencia de las sanciones que fueran procedentes por la comisión de infracciones en materia de contaminación acústica, las cuales serían compatibles con aquella al no ser una medida sancionadora sino de restauración de la legalidad conculcada*, como hemos visto.

(Vale también aquí, además, todo lo dicho en el apartado 1 anterior sobre el precintado de aparatos).

D.4. SOBRE LA POSIBILIDAD DE IMPONER MULTAS COERCITIVAS EN MATERIA DE CONTAMINACIÓN ACÚSTICA

El artículo 96 de la Ley 30/1992 (LPAC) prevé la existencia de la multa coercitiva como uno de los medios de ejecución forzosa que pueden utilizar las Administraciones públicas para la ejecución de sus actos y resoluciones. Ahora bien, hay que tener en cuenta que más adelante, en el artículo 99 de la misma LPAC, se establece una regulación que, junto con lo establecido previamente por los artículos 93 y 95 de la misma ley, permite deducir los siguientes requisitos para poder imponer multas coercitivas:

1. *Solamente podrán establecerse cuando previamente lo autorice una ley sectorial y en la forma y cuantía que la misma ley determine*. Por lo tanto la multa coercitiva no puede aplicarse sin más, ni tampoco aunque lo prevea un decreto o reglamento autonómico o una ordenanza municipal, *es precisa una previa previsión legal, no siendo suficiente la previsión de los artículos 96 y 99 de la LPAC*. Cabe destacar aquí que algunas comunidades autónomas (como Cataluña, Comunidad Valenciana o Galicia) han aprobado leyes que establecen la posibilidad de imponer multas coercitivas en materia de contaminación acústica. En cambio, *la Ley estatal 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido, no puede dar cobertura a tal posibilidad ya que nada dispone al respecto, habiendo perdido la ocasión de establecer tal previsión legal a nivel de todo el territorio nacional*.

Por lo tanto, *un municipio cuya comunidad autónoma no tenga aprobada una norma con rango de ley que lo autorice expresamente, no podrá imponer legalmente multas coercitivas en materia de contaminación acústica.*

2. Para su concreta imposición *es precisa la existencia de un acto administrativo a ejecutar que haya sido notificado al particular y la realización de un apercibimiento previo.* En relación con este apercibimiento previo, declara la STS de 6 de junio de 1997 que «es presupuesto para la posterior actuación coactiva de la Administración y garantía inexcusable para el administrado, por lo que ha reunir una precisión suficiente para permitirle conocer con toda exactitud qué es lo que se espera de él y qué consecuencias derivarían de su incumplimiento».
3. Es imprescindible que la resolución que contenga el acto administrativo a ejecutar sea clara y precisa sobre cuál ha de ser la actuación concreta del particular y el plazo que dispone para ello. La STS de 3 de diciembre de 1997 anula una multa coercitiva por falta de la debida claridad y precisión en el apercibimiento efectuado al particular.
4. Las multas coercitivas podrán ser reiteradas pero siempre mediante lapsos de tiempo que sean suficientes para cumplir lo ordenado. En este sentido ya se pronunciaba la STS de 19 de junio de 1987, que establecía que «tales multas, que son reiterables, han de señalar un plazo para llevar a efecto la actuación que imponga el acto que se trata de ejecutar, plazo este que ha de ser suficiente para cumplir lo ordenado, pues si fuera imposible realizar lo ordenado en el plazo señalado el artículo 47.1 b) de la LPA –hoy art. 62.1 c) de la LPAC– conduciría también a una nulidad de pleno derecho».
5. La multa coercitiva es independiente de las sanciones que puedan imponerse con tal carácter y compatible con ellas. Con lo que se confirma que es un medio de ejecución forzosa de los actos administrativos que no tiene, por tanto, naturaleza sancionadora sino que aspira a doblegar o vencer la resistencia de los particulares a observar la conducta impuesta en un previo acto administrativo.
6. Como consecuencia de lo anterior, la imposición de una multa coercitiva no estará sometida a la tramitación del procedimiento sancionador, bastando el procedimiento seguido en relación con el acto administrativo a ejecutar, que se limitará a un apercibimiento previo al particular con la concesión de un plazo suficiente para la ejecución del acto de que se trate.
7. Aunque no sean sanciones, para la aplicación de las multas coercitivas habrá que observar dos principios comunes con aquellas: *el principio de legalidad* (no es posible aplicar una multa coercitiva sin la previsión legal correspondiente) y *el principio de proporcionalidad* (art. 96.1 LPAC) que debe reflejarse no solo en la elección del medio de ejecución (que ha de ser el menos restrictivo de la libertad individual) (art. 96.2 LPAC), sino también en la aplicación concreta, debiéndose guardar la debida adecuación entre la resistencia del particular a la ejecución del acto y la cuantía de la multa coercitiva que se quiera imponer.

Por su parte, el Tribunal Constitucional ha rechazado la posibilidad de que las garantías del artículo 25 de la CE alcancen a las multas coercitivas, y en STC 239/1988, de 14 de diciembre, afirmó que los postulados del artículo 25.1 de la Constitución no pueden extenderse a ámbitos que no sean los específicos del ilícito penal o administrativo, siendo improcedente su aplicación extensiva o analógica (como resulta de sentencias anteriores del propio TC: 73/1982, de 2 de diciembre; 69/1983, de 26 de julio y 96/1988, de 26 de mayo) a supuestos distintos o a actos, por su mera condición de ser restrictivos de derechos, si no representan el efectivo ejercicio del *ius puniendi* del Estado o no tienen un verdadero sentido sancionador, como es el caso de las multas coercitivas.

Por último, a pesar de que su nombre parezca responder a la figura de una sanción, para la jurisprudencia no cabe dudar que la multa coercitiva no entraña rasgos de sanción, por más que su apariencia y denominación induzcan a pensarlo. En este sentido la STS de 3 de abril de 1990 declara que «los actos administrativos no dependen de la denominación que se les dé sino de su naturaleza y características y de las consecuencias que se deriven de su contenido, por lo que en el caso que aquí se debate mal puede tratarse de proceso sancionador sino de acto que tiene por finalidad el restablecimiento del orden jurídico conculcado...».

E. EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA

La quinta vía de lucha contra el ruido, desde el punto de vista de la Administración municipal, una vez la contaminación acústica se ha producido superando los límites legalmente establecidos, es el ejercicio de la potestad sancionadora contra el titular responsable de la actividad productora de dicha contaminación.

Como sea que la utilización de esta vía será la más frecuente para la represión de las conductas y actividades productoras de ruido, pasaremos a ver a continuación las cuestiones más relevantes a tener en cuenta en el ejercicio de esta potestad, bien entendido que no entraremos en la presente obra en el estudio de todos y cada uno de los principios de la potestad sancionadora y del procedimiento sancionador regulados en los artículos 127 a 138 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (principios de legalidad, irretroactividad, tipicidad, responsabilidad, proporcionalidad, concurrencia de sanciones, garantía del procedimiento, derechos del presunto responsable, medidas de carácter provisional, presunción de inocencia y resolución) sino que estudiaremos únicamente las cuestiones de orden práctico que más puedan afectar a un expediente sancionador en materia de contaminación acústica.

No obstante, *como quiera que para iniciar un expediente sancionador es necesario comprobar y constatar previamente que el ruido producido supera los límites establecidos legalmente, y que esa superación de límites se deberá cuantificar en un número de decibelios determinado, para poder encuadrar la conducta contaminante en una de las infracciones tipificadas en la ley aplicable (leves, graves o muy graves, en función de los decibelios excedidos), es cuestión obligada y previa tratar sobre la medición de ruidos, que precede normalmente a todo procedimiento sancionador en materia de contaminación acústica.*

E.1. MEDICIÓN DE RUIDOS

En este apartado haremos una serie de consideraciones en relación con la medición de ruidos, pues es cuestión fundamental a quién corresponde realizarla y qué medidas se han de adoptar para que esta se realice con todas las garantías procedimentales necesarias para que no resulte inválido el acto de medición y pueda servir de prueba suficiente para demostrar la comisión de infracciones en materia de contaminación acústica y desvirtuar así la presunción de inocencia, derecho del presunto infractor siempre presente en un procedimiento sancionador.

Es evidente que la medición corresponde realizarla al ayuntamiento. No obstante, si la entidad local adolece de una insuficiencia de medios técnicos o personales, o de ambos, podrá seguramente obtener la debida asistencia de la diputación o entidad local supramunicipal correspondiente, o bien del departamento de la comunidad autónoma competente en materia de medio ambiente.

En cuanto a quién está facultado, dentro de la organización municipal, para realizar la medición de ruidos, los pronunciamientos por parte de los tribunales no dejan lugar a dudas de que *los agentes de la Policía local están investidos de la potestad necesaria para realizar las mediciones de ruidos*, pues aunque el artículo 35 del RAMINP, aprobado por Decreto de 30 de noviembre de 1961, parece exigir que las comprobaciones se realicen por un «funcionario técnico», sin embargo ello no supone necesariamente que se trate siempre de un funcionario con una calificación o titulación técnica, de modo que cuando tal comprobación o medición pueda hacerse por medios técnicos fiables, como es un sonómetro debidamente calibrado y homologado, ha de entenderse que se ha cumplido la finalidad de la norma reglamentaria. Este es el criterio mantenido en la STS de 22 de septiembre de 1995 que, por otro lado, considera que hay que tener en cuenta que el artículo 53.1 d) de la Ley 2/1986, de 13 de marzo, sobre Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, atribuye a la Policía municipal el control del cumplimiento de las ordenanzas y normas locales, por lo que corresponde a esta Policía controlar el cumplimiento de si se sobrepasa el número de decibelios permitido por la ordenanza municipal aplicable y por el Plan General de Ordenación Urbana municipal.

A todo esto hay que añadir que los miembros de la Policía local *son funcionarios a los que se reconoce legalmente la condición de autoridad*, lo cual tiene su importancia en el seno de un procedimiento sancionador a tenor de lo dispuesto por el artículo 137.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (LPAC) ya que «los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes tendrán valor probatorio sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados». Lo que es lo mismo que atribuir una *presunción de veracidad* de los hechos y de las mediciones de ruido que se recojan en las actas de fonometría formalizadas por la Policía local, siempre que se realicen con las debidas garantías. Presunción de veracidad que, evidentemente, se entiende *iuris tantum* pues admite prueba en contrario del presunto infractor (... *sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados*) y es que el apartado transcrito se encuentra dentro del artículo 137 de la Ley 30/1992, que lleva por

título «Presunción de inocencia», que en el procedimiento que nos ocupa equivale a la *presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario*.

No obstante, a los efectos mencionados, desde la entrada en vigor de las diferentes leyes autonómicas y de la ley estatal sobre el ruido, la Policía local no monopoliza la función mencionada ya que se reconoce la condición de autoridad al personal de la Administración que tenga encomendada la función inspectora (p. ej. Ley 7/2002 en la Comunidad Valenciana y Ley 16/2002 en Cataluña), estableciéndose expresamente en el artículo 27.1 de la Ley Estatal 37/2003, de 17 de noviembre, que «los funcionarios que realicen labores de inspección en materia de contaminación acústica tendrán el carácter de agentes de la autoridad, a los efectos previstos en la Ley 30/1992... y podrán acceder a cualquier lugar, instalación o dependencia, de titularidad pública o privada. En el supuesto de entradas domiciliarias se requerirá el previo consentimiento del titular o resolución judicial».

En cuanto a cómo se ha de realizar y dejar constancia de la medición de ruidos, hay que tener presente que se deberá realizar con las garantías suficientes para evitar vulnerar el principio constitucional de presunción de inocencia, y aunque parece que la *presencia del presunto infractor* no siempre es necesaria, es una garantía que debe procurarse ya que, como establece la STS de 29 de enero de 1996, «... la presunción de inocencia comporta, entre otras consecuencias, que la carga de la prueba del ilícito administrativo corresponda a la Administración a través de medios probatorios admisibles en derecho, entre cuyas exigencias figuran la observancia, en la medida de lo posible, de la contradicción. Por ello, incluso, en el procedimiento administrativo sancionador debe propiciarse por la Administración la presencia del interesado en la práctica de diligencias de prueba que, formando parte del expediente administrativo, son susceptibles de valoración judicial en los términos en que han sido reconocidos por el propio Tribunal Constitucional. En consecuencia, en las mediciones de ruidos, debe procurarse también, como regla general, la presencia de los interesados. Ahora bien, esta formulación del principio no comporta privar de toda eficacia probatoria a la comprobación del nivel de ruido que puede realizarse por agentes de la Policía Municipal a través de medios técnicos adecuados y fiables, como se dijo en la Sentencia de esta Sala de 22 de septiembre de 1995, por no haberse dado en la medición la deseable presencia del interesado, ya que la ausencia de este puede ser debida a causas a él atribuibles o puede tratarse de actividades sonoras con episodios álgidos esporádicos y fugaces, difícilmente compatibles con un requerimiento previo encaminado a hacer posible dicha presencia».

No obstante, si bien la presencia del interesado no siempre es imprescindible, aunque se debe procurar, no podemos afirmar lo mismo de la necesaria audiencia del interesado (asista o no a la medición de ruidos), pues no es lo mismo la medición efectuada sin presencia del interesado que la medición (y posterior sanción) efectuada sin audiencia del interesado, ya que si se le genera indefensión por falta de audiencia se contraviene una de las normas básicas sobre las garantías de los interesados en el procedimiento, lo que puede acarrear la nulidad de la sanción correspondiente. Este es el criterio que se deduce de la STS de 24 de octubre de 1997.

En cuanto a *las mínimas formalidades que hay que tener en cuenta a la hora de levantar una acta de medición de ruidos*, son ilustrativas las SSTSJ de Extremadura de 16 y 18 de marzo de 1999, en las que, aunque el nivel de ruidos en el local se estimaba superior al permitido, la

Administración se basó en una prueba de cargo insuficiente para desvirtuar la presunción de inocencia, ya que *en el acta de medición no se hizo constar la fecha y hora de la medición, el aparato utilizado, la persona que la efectuó y si se contó con la presencia del interesado*. De lo que se deduce que, como mínimo y en todo caso, deberán constar dichos extremos en el acta de medición de ruidos para que pueda servir de prueba suficiente que permita desvirtuar la presunción de inocencia, sin perjuicio de las pruebas que, en su defensa, pueda aportar el interesado.

Respecto a dichas pruebas que, en su defensa, puede aportar el interesado, resulta interesante la STS de 23 de octubre de 1998, la cual da por bueno un dictamen emitido como consecuencia de una nueva medición efectuada por un técnico (ingeniero técnico especializado en cuestiones de medio ambiente) a petición del interesado, por considerarla de más rigor que la practicada por los servicios municipales.

En cambio, la STS de 15 de febrero de 2000 considera que «... *la mera apreciación de un Notario no tiene entidad para desvirtuar lo valorado y apreciado por los técnicos competentes*, ya que, una vez que los técnicos competentes han dado el informe favorable y han estimado subsanadas las deficiencias advertidas, es preciso acreditar la existencia de ruidos, olores, vibraciones... que exigen medidas correctoras y, obviamente, si el Notario puede dar fe de la existencia de determinados ruidos, vibraciones u olores que aprecia, no puede dar fe ni emitir informe que desvirtúe el de los técnicos competentes sobre su intensidad, cantidad o calidad, ni menos sobre cuál puede ser el origen y causa de los mismos, y ello es aquí lo trascendente»

Por último, antes de acabar este apartado relativo a la medición de ruidos, creo oportuno hacer una sucinta *referencia a los tipos de sonómetros*.

En principio, por un lado, hay que diferenciar dos grandes grupos: 1) Los sonómetros generales y 2) Los sonómetros integradores-promediadores.

Los sonómetros generales muestran el nivel de presión sonora instantáneo en decibelios (dB), lo que normalmente se conoce como nivel de sonido. Estos instrumentos son útiles para analizar el ambiente sonoro, y poder ahorrar tiempo reservando los sonómetros de gamas superiores para las medidas que necesiten mayor precisión o precisen de la elaboración de informes.

Los sonómetros integradores-promediadores, en cambio, tienen la capacidad de poder calcular el nivel continuo equivalente L_{eq} . Incorporan funciones para la transmisión de datos al ordenador, cálculo de percentiles, y algunos análisis en frecuencia.

Por otra parte existen tres tipos de sonómetros que se diferencian entre sí por el grado de precisión, por las funciones que realizan (además de medir la intensidad sonora) y por el precio: son los tipos 0, 1 y 2, siendo el 0 el más preciso y el 2 el menos preciso.

En realidad los tipos o clases de sonómetros son una especificación de precisión, regulados por los estándares internacionales IEC o ANSI en el caso norteamericano. La precisión de la medida depende de la frecuencia del sonido que es medido. Básicamente, y a grandes rasgos, el

tipo 1 significa una precisión de aproximadamente de ± 1 dB y el tipo 2 significa una precisión de aproximadamente ± 2 dB.

Los sonómetros tipo 2, denominados sonómetros de propósito general, son útiles para un gran rango de aplicaciones, ya que reúnen tres características que los hacen especialmente atractivos:

1. Su precio, bastante asequible, ya que en el caso de los no integradores es del orden de los 200 euros, lo que permite que los ciudadanos u organizaciones vecinales interesados en conocer los niveles sonoros a que están expuestos puedan hacerlo sin un alto coste.
2. Su portabilidad y tamaño.
3. Su fácil manejo.

Es evidente que la precisión de los de tipo 2 es más que suficiente en la mayor parte de las ocasiones, en las que, desgraciadamente, el nivel límite se sobrepasa en mucho más de 2 dBA. Sin embargo, muchas legislaciones autonómicas españolas obligan a medir el ruido con sonómetros del tipo 1. Dos excepciones notables son la legislación catalana y la extremeña que, en concordancia con la de los países de nuestro entorno (p. ej. la suiza), dicen tipo 1 o tipo 2. Por lo tanto, una de las razones de la carestía de las mediciones acústicas y de la falta de recursos de los ayuntamientos es la obligada utilización de aparatos desmedidamente precisos.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que el sonómetro que se utilice habrá de cumplir las especificaciones vigentes del Comité Electrotécnico Internacional, que se tendrán que complementar con un calibrador de nivel y que los instrumentos de medición y de calibrado tendrán que ser verificados anualmente por una entidad debidamente autorizada.

Por último, señalar que la Orden del Ministerio de Fomento de 16 de diciembre de 1998 regula el control metrológico del estado de los sonómetros y que la ejecución de dicha orden se ha instrumentado en algunas comunidades autónomas mediante sendas órdenes del departamento competente (p. ej. en Cataluña mediante la Orden del Departamento de Industria, Comercio y Turismo del 30 de junio de 1999).

E.2. ÓRGANO COMPETENTE PARA SANCIONAR

Como ya es sabido, los municipios tienen atribuida expresamente la potestad sancionadora por una norma con rango de ley [art. 4.1 f) LRBRL], atribución que cumple con el principio de legalidad establecido en el artículo 25 de la CE y en el artículo 127 de la Ley 30/1992.

Ahora bien, ¿a quién corresponderá el ejercicio de dicha potestad? Pues tal como dispone el apartado 2 del citado artículo 127 de la Ley 30/1992, «el ejercicio de la potestad sancionadora corresponderá a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida, por disposición de rango legal o reglamentario». Por lo que habrá que estar a lo que disponga la normativa reguladora de la contaminación acústica.

Por su parte la Ley estatal 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido, dispone en su artículo 30 que la imposición de las sanciones corresponderá con carácter general a los ayuntamientos, sin especificar el órgano concreto de la entidad local. En este caso podría entrar en juego la cláusula residual establecida en el *artículo 21.1 de la LRBRL*, que es el que establece las atribuciones del alcalde, *cuyo apartado s)* dispone que también corresponden al alcalde «Las demás que expresamente le atribuyan las leyes y **aquellas que la legislación del Estado o de las Comunidades Autónomas asignen al Municipio y no atribuyan a otros órganos municipales**».

A nivel de legislación autonómica habrá que ver lo que dispone la ley correspondiente reguladora de la contaminación acústica, ya que *será la ley concreta que utilice el ayuntamiento para sancionar, en función de la comunidad autónoma donde radique el municipio, la que establecerá el órgano competente*, ya sea en función del tipo objetivo de infracción cometida, del importe de la sanción, del tipo de actividad de la cual provenga el exceso de ruido o del criterio que considere conveniente.

E.3. DECRETO DE INICIO DEL EXPEDIENTE

El órgano competente para decretar el inicio de un expediente sancionador siempre es el alcalde. En relación con este decreto de inicio de expediente sancionador hay que tener en cuenta las siguientes consideraciones de carácter práctico:

1. Una característica específica de los expedientes sancionadores es que son procedimientos que *siempre y en todo caso se inician de oficio*, nunca a instancia de parte. Por lo que nunca iniciará un procedimiento sancionador en materia de contaminación acústica ni la medición de ruidos practicada por la Policía local, ni la denuncia presentada por un particular, ni ningún otro acto que no sea el decreto de inicio del expediente por el que se disponga dirigir el procedimiento contra el presunto infractor.
2. *El decreto de inicio de un expediente sancionador interrumpe la prescripción de la infracción en la fecha en que se notifica*. Esto es así en aplicación del artículo 132.2 de la Ley 30/1992, que dispone: «El plazo de prescripción de las infracciones comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido. Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador estuviera paralizado durante más de un mes por causa no imputable al presunto responsable».
3. *La fecha del decreto de inicio de un expediente sancionador marca el «dies a quo» del cómputo para determinar la caducidad del expediente*. Aquí es la fecha del propio decreto (y no la fecha de la notificación al interesado) que marca el inicio del cómputo de la caducidad. *Hemos de recordar que prescripción y caducidad son dos instituciones diferentes: lo que prescribe es la infracción, en cambio lo que caduca es el expediente*; por lo que caducado un expediente sancionador nada impide que se pueda volver a iniciar mientras la infracción cometida no haya prescrito, pues si esto último ha sucedido decae el derecho de la Administración para sancionar.

4. *En el decreto de inicio del expediente sancionador se debe nombrar instructor y secretario.* Para algún sector de la doctrina no está claro que el instructor pueda ser un miembro de la corporación (concejal), por lo que es aconsejable que sea un funcionario, pudiendo ser un funcionario de la propia corporación, de otra Administración local (es decir, de otro ayuntamiento o de la diputación provincial) o de la comunidad autónoma respectiva.

Ahora bien, *el secretario del expediente sancionador siempre habrá de ser funcionario*, aunque no es imprescindible que dicha función recaiga en el secretario de la corporación.

5. *El decreto de inicio del expediente sancionador se notifica al interesado sin pie de recursos* o, mejor dicho, con la indicación de que se trata de un acto de trámite, el cual no es susceptible de recurso alguno por ser inimpugnable autónomamente, sin perjuicio de las alegaciones que el interesado pueda presentar y que serán tenidas en cuenta en el momento de dictar la resolución del expediente, la cual sí será susceptible de ser recurrida como acto definitivo que pone fin al expediente sancionador.

E.4. PREFERENCIA DEL PROCEDIMIENTO PENAL Y VINCULACIÓN DE LOS HECHOS PROBADOS

Debido a la preferencia de tramitación del proceso penal frente al administrativo, tenemos que tener presente que si durante la sustanciación del procedimiento sancionador se aprecia la posible calificación de los hechos imputados como constitutivos de delito o falta penal, se deberá comunicar tal circunstancia al Ministerio Fiscal y se deberá suspender el procedimiento administrativo una vez la autoridad judicial haya incoado el proceso penal que corresponda. De la misma forma, si la Administración llega a tener conocimiento, por cualquier medio, de que se está siguiendo un procedimiento penal respecto de los mismos hechos, sujetos y fundamento, deberá suspender la tramitación del procedimiento sancionador. Ello es debido, además de a la referida preferencia del procedimiento penal, al principio general del Derecho conocido como *non bis in idem* que supone, en una de sus más conocidas manifestaciones, que no recaiga duplicidad de sanciones –administrativa y penal– en los casos en que se aprecie la identidad de sujeto, hecho y fundamento sin existencia de una relación de supremacía especial de la Administración (relación de funcionario, de servicio público, de concesionario, entre otras) que justifique el ejercicio del *ius puniendi* por los tribunales y a su vez de la potestad sancionadora de la Administración.

No obstante, *en lo que se refiere a la apreciación de los hechos cuando intervienen previamente los tribunales de justicia, es importante tener en cuenta la doctrina jurisprudencial, de la que es fiel reflejo la STS de 19 de abril de 1999*, que en este sentido dispone:

- Si el tribunal penal declara inexistentes los hechos, no puede la Administración imponer por ellos sanción alguna.

- Si el tribunal declara la existencia de los hechos pero absuelve por otras causas, la Administración debe tenerlos en cuenta y, valorándolos desde la perspectiva del ilícito administrativo distinta del penal, imponer la sanción que corresponda conforme al ordenamiento administrativo.
- Si el tribunal constata simplemente que los hechos no se han probado, la Administración puede acreditarlos en el expediente administrativo y, si así fuera, sancionarlos administrativamente.

Y ello es así porque, *tal como ya declaró el Tribunal Constitucional en su STC 77/1983, de 3 de octubre*, «el principio "non bis in idem" determina una interdicción de la duplicidad de sanciones administrativas y penales respecto de unos mismos hechos, ... pero que no puede ocurrir lo mismo en lo que se refiere a la apreciación de los hechos, pues es claro que unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado».

Toda esta doctrina la encontramos hoy plasmada en nuestro derecho positivo vigente, pues el **artículo 137.2 de la Ley 30/1992** establece:

«Los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes vincularán a las Administraciones Públicas respecto de los procedimientos sancionadores que substancien».

Por último, hay que tener en cuenta que *las actuaciones penales no interrumpen la prescripción de la infracción administrativa*. En consecuencia, aunque existan actuaciones penales en trámite, si se quiere evitar la prescripción de la infracción administrativa durante la substanciación del proceso penal, *se aconseja iniciar el expediente sancionador administrativo y en el mismo decreto de inicio del expediente acordar la suspensión, evitando así que corra el tiempo a favor de la prescripción de la infracción*.

E.5. SOBRE LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS PROVISIONALES O CAUTELARES

En todo procedimiento administrativo el órgano competente para resolverlo podrá adoptar, de oficio o a instancia de parte, las medidas provisionales que estime oportunas para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer. Esto es así según establece el artículo 72.1 de la Ley 30/1992.

Para el procedimiento sancionador en materia de contaminación acústica también existe tal posibilidad. Así el artículo 31 de la Ley estatal 37/2003, del Ruido dispone:

«Una vez iniciado el procedimiento sancionador, el órgano competente para imponer la sanción podrá adoptar alguna o algunas de las siguientes medidas provisionales:

- a) Precintado de aparatos, equipos o vehículos.
- b) Clausura temporal, parcial o total, de las instalaciones o del establecimiento.

c) Suspensión temporal 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.

d) Medidas de corrección, seguridad o control que impidan la continuidad en la producción del riesgo o del daño».

Son medidas que pueden ser adoptadas sin esperar a que se resuelva el procedimiento sancionador, precisamente para asegurar que la eficacia de la posible resolución que finalmente pueda recaer no sea burlada.

En este sentido *hay que tener en cuenta que los tribunales legitiman la adopción de estas medidas y, concretamente, la medida cautelar de suspensión de una actividad clasificada como molesta, con el fin de hacer cesar la excesiva y reiterada emisión de ondas sonoras que implican molestias para los vecinos de un inmueble, ha sido constantemente reconocida por la jurisprudencia como medio adecuado para restablecer el sosiego perturbado, en tanto no se adopten las medidas correctoras adecuadas* (de las que son ejemplo las SSTs de 30 de octubre, 22 de noviembre de 2000 y 16 de enero de 2002).

Las diferentes normas autonómicas de protección de la contaminación acústica establecen a su vez las medidas provisionales o cautelares que se podrán adoptar, incluso en algún caso se prevé la posibilidad de adoptarlas *antes del inicio del procedimiento*, como ocurre en la Ley Catalana 16/2002, de 28 de junio (art. 32). *En tal caso se establece la obligación de ratificarlas, modificarlas o levantarlas en el correspondiente acuerdo de inicio del procedimiento sancionador, que deberá efectuarse en los 15 días siguientes a la adopción del acuerdo, en línea con lo establecido en el apartado 2 del artículo 72 de la Ley 30/1992*, el cual además añade en su último párrafo que «En todo caso, dichas medidas quedarán sin efecto si no se inicia el procedimiento en dicho plazo o cuando el acuerdo de iniciación no contenga un pronunciamiento expreso acerca de las mismas».

No obstante, hay que tener en cuenta que la adopción de medidas provisionales antes del inicio del procedimiento sancionador se supedita a una serie de requisitos. En efecto, ha de tratarse de un caso de urgencia o cuando la producción de ruidos y vibraciones supere los niveles establecidos para la tipificación de falta grave o muy grave, y también ante el incumplimiento reiterado de los requerimientos dirigidos a la adopción de medidas correctoras.

Es preciso recordar, volviendo al artículo 72 de la Ley 30/1992 (apdos. 3 y 4), que:

- «No se podrán adoptar medidas provisionales que puedan causar perjuicio de difícil o imposible reparación a los interesados o que impliquen violación de derechos amparados por las leyes».
- «Las medidas provisionales podrán ser alzadas o modificadas durante la tramitación del procedimiento, de oficio o a instancia de parte, en virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser tenidas en cuenta en el momento de su adopción».

- «En todo caso, se extinguirán con la eficacia de la resolución administrativa que ponga fin al procedimiento correspondiente».

Por último, también hay que recordar que, si para la ejecución de una medida provisional fuere precisa la entrada en el domicilio del presunto infractor, será necesaria la autorización judicial siempre que aquel no preste su consentimiento. En un apartado posterior trataremos sobre la autorización judicial para la entrada en domicilio.

E.6. SOBRE LA RESOLUCIÓN SANCIONADORA

En un expediente sancionador, como en todo procedimiento administrativo, la resolución es el acto que pone fin al procedimiento sancionador y debe respetar los principios y exigencias que a nivel general establece la Ley 30/1992 para todo tipo de resoluciones que afecten a los derechos subjetivos de los ciudadanos. Así, según establece el artículo 138 de la Ley 30/1992:

- La resolución que ponga fin al procedimiento *habrá de ser motivada y resolverá todas las cuestiones planteadas en el expediente*. La motivación debe hacer referencia sucinta de los hechos y fundamentos de derecho aplicables al supuesto concreto, debiendo contener la valoración de la prueba suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia. «La motivación –como dice Suay Rincón– es un requisito del acto de sacrificio de los derechos y tiene por función, por un lado, asegurar la seriedad en la formación de la voluntad de la Administración, pero, sobre todo, por otra parte, constituye una garantía para el administrado que podrá así impugnar, en su caso, el acto administrativo con posibilidad de criticar las bases en que se funda».
- *En la resolución no se podrán aceptar hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, con independencia de su diferente valoración jurídica*. En virtud de este precepto la propuesta de resolución solo puede alterarse *in bonus* (en beneficio del presunto infractor) y debería operar como límite máximo para la autoridad competente que ha de dictar la resolución sancionadora, ya que el particular inculcado solo puede defenderse antes de que le sea impuesta la sanción administrativa, sobre la base de los hechos establecidos en el procedimiento y también sobre la valoración jurídica sostenida en torno a ellos. Por tanto –según Suay Rincón– *cabe efectuar una valoración jurídica diferente con posterioridad a la propuesta de resolución, pero siempre que de dicha valoración resulten consecuencias menos gravosas para el particular*, porque, en otro caso, se malogra el derecho de defensa ejercitado durante el procedimiento sancionador.
- *La resolución será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa*. Con la finalidad de evitar confusiones, que incluso algún autor conocido ha padecido, es necesario hacer aquí un par de precisiones: 1.^a) *Que no es lo mismo la «ejecutividad» que la «ejecutoriedad» de los actos administrativos*. 2.^a) *Que no es lo mismo «poner fin a la vía administrativa» que «ser firme en vía administrativa»*. Veamos. *La ejecutividad hace referencia a la propiedad que tiene un acto administrativo de ser obli-*

gatorio para el particular destinatario, que lo deberá cumplir en sus justos términos. *En cambio la ejecutoriedad* es la facultad que le es reconocida al acto administrativo por el ordenamiento jurídico *de poder ser ejecutado forzosamente, incluso contra la voluntad del destinatario*. Por otro lado *ponen fin a la vía administrativa* los actos finales y definitivos de un procedimiento, dictados por órganos que carezcan de superior jerárquico: en el ámbito de la Administración local, por ejemplo, ponen fin a la vía administrativa las resoluciones de los siguientes órganos y autoridades (art. 52.2 de la Ley 7/1985, LRBRL): a) Las del pleno, del alcalde y de la junta de gobierno local, salvo en los casos excepcionales en que una ley sectorial requiera la aprobación ulterior de la Administración del Estado o de la comunidad autónoma, o cuando proceda recurso ante estas; b) Las autoridades y órganos inferiores en los casos que resuelvan por delegación del alcalde, del presidente o de otro órgano cuyas resoluciones pongan fin a la vía administrativa; c) Las de cualquier otra autoridad u órgano cuando así lo establezca una disposición legal (p. ej. el art. 109 de la Ley 30/1992). *En cambio, ser firme en vía administrativa significa* que el acto de que se trate ya es inatacable en vía administrativa, bien por haberse consentido y no haberse impugnado en tiempo y forma, bien porque aun habiéndose impugnado se han desestimado todos los recursos que contra el mismo se hubieren interpuesto. Por lo que podemos decir que todo acto firme seguro que ya ha puesto fin a la vía administrativa, pero en cambio el acto que pone fin a la vía administrativa no es firme hasta que se hayan resuelto los recursos administrativos que contra el mismo se hayan podido interponer, o bien hasta que hayan transcurrido los plazos para su impugnación sin que se haya presentado ningún recurso contra el mismo.

Aclarados estos conceptos, recordemos que *la resolución será ejecutiva cuando ponga fin a la vía administrativa, sin necesidad de que sea firme*, pues como establece el artículo 111 de la Ley 30/1992 «la interposición de cualquier recurso, excepto en los casos en que una disposición establezca lo contrario, no suspenderá la ejecución del acto impugnado». Ahora bien, tal como dispone el apartado 4 del mismo artículo 111, si el particular al interponer el recurso contra la resolución sancionadora solicita la suspensión de su ejecución, «La suspensión podrá prolongarse después de agotada la vía administrativa cuando exista medida cautelar y los efectos de esta se extiendan a la vía contencioso-administrativa. Si el interesado interpusiera recurso contencioso-administrativo, solicitando la suspensión del acto objeto del proceso, se mantendrá la suspensión hasta que se produzca el correspondiente pronunciamiento judicial sobre la solicitud».

- En la resolución se adoptarán, en su caso, las disposiciones cautelares precisas para garantizar su eficacia en tanto no sea ejecutiva. Esta adopción de medidas cautelares habrá de entenderse como garantizadora durante el periodo que va desde que se dicta la resolución hasta que la misma sea ejecutiva.

Sobre el contenido de la resolución sancionadora el reglamento estatal, aprobado por el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, en su artículo 20.4 establece que «Las resoluciones de los procedimientos sancionadores, además de contener los elementos previstos en el artículo 89.3

de la Ley 30/1992, incluirán la valoración de las pruebas practicadas, y especialmente de aquellas que constituyan los fundamentos básicos de la decisión, fijarán los hechos y, en su caso, la persona o personas responsables, la infracción o infracciones cometidas y la sanción o sanciones que se imponen, o bien la declaración de no existencia de infracción o responsabilidad».

Además, algunas leyes autonómicas establecen al respecto:

«La resolución que ponga fin al procedimiento sancionador puede acordar, además de la imposición de la sanción pecuniaria que corresponda, la adopción de medidas correctoras y la indemnización de daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de la actuación infractora» (art. 33.4 de la Ley Catalana 16/2002). Previsión que es sumamente importante para conseguir una total indemnidad de los daños y perjuicios que se hayan podido causar a los afectados por la contaminación acústica.

E.7. SOBRE LA CADUCIDAD DEL EXPEDIENTE

La falta de resolución de un procedimiento sancionador dentro del plazo legalmente establecido, y en su defecto en el de seis meses, comporta automáticamente la caducidad del expediente. Por lo tanto, se producirá la caducidad del expediente *si entre la fecha del decreto de inicio y la fecha de notificación de la resolución han transcurrido más de seis meses.* Así pues, el *dies a quo* (día inicial del cómputo) es el de la fecha del decreto de inicio del expediente y el *dies ad quem* (día final del cómputo) será el de la fecha de notificación de la resolución sancionadora y no el de la fecha de la propia resolución ni el de la fecha en que se envía la notificación por correo certificado. En este sentido, cabe reseñar la STSJ de Murcia de 21 de febrero de 2000, que declara la nulidad de un expediente sancionador, reconociendo la existencia de caducidad del mismo al deber computarse como *dies ad quem* el día de la notificación al interesado y no el de la resolución, pues cuando este recibió la notificación ya habían transcurrido más de seis meses desde la fecha de inicio del expediente sancionador.

La caducidad se ha de declarar de oficio por la Administración. Y el decreto o resolución que la declare tiene meros *efectos declarativos y no constitutivos, pues la caducidad se produce de forma automática con el mero transcurso de seis meses sin que la Administración resuelva y notifique la resolución al interesado*, ya que tal como dispone el apartado 2 del artículo 44 (Falta de resolución expresa en procedimientos iniciados de oficio) de la Ley 30/1992, «En los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, se producirá la caducidad. En estos casos, la resolución que declare la caducidad ordenará el archivo de las actuaciones, con los efectos previstos en el artículo 92».

Como ya se expuso anteriormente, *prescripción y caducidad son dos instituciones diferentes: lo que prescribe es la infracción, en cambio lo que caduca es el expediente, por lo que caducado un expediente sancionador nada impide que se pueda volver a iniciar uno nuevo mientras la infracción cometida no haya prescrito. Esta es la jurisprudencia definitiva del Tribunal Supremo* contra diversas sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Murcia que habían identificado la

caducidad con el agotamiento de la potestad sancionadora. En efecto, el Tribunal Supremo, *mediante Sentencia de 12 de junio de 2003, ha resuelto el recurso de casación en interés de la Ley, fijando la siguiente doctrina legal:*

«La declaración de caducidad y archivo de las actuaciones establecidas para procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras, artículo 44.2 de la Ley 30/1992, no extinguen la acción de la Administración para ejercitar las potestades aludidas en este precepto, siéndoles plenamente aplicable el artículo 92.3 de la misma Ley».

Recordemos que el artículo 92.3 de la Ley 30/1992 dispone que «La caducidad no producirá por sí sola la prescripción de las acciones del particular o de la Administración, pero los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de prescripción».

Por lo que el Tribunal Supremo deja claro que la caducidad declarada de un procedimiento sancionador no constituye obstáculo alguno para la posibilidad de iniciar otro procedimiento sobre el mismo objeto dentro del plazo de prescripción.

E.8. SOBRE LA COMPATIBILIDAD DE LAS SANCIONES Y LAS MEDIDAS DE RESTAURACIÓN DE LA LEGALIDAD

Como ya vimos anteriormente, al tratar de la clausura de las actividades que se realicen sin la previa licencia municipal, se puede iniciar perfectamente un expediente sancionador contra el responsable de una actividad por sobrepasar los límites de ruido establecidos por la normativa aplicable y acordarse simultáneamente por la autoridad municipal la clausura del local sin licencia, debiendo considerarse esta última *no como una sanción, sino como una medida de restauración de la legalidad violada por incumplimiento de la legalidad sectorial reguladora de las actividades clasificadas, al considerarse clandestina la actividad ejercida sin licencia, por carecer de toda cobertura jurídica. Tal medida podrá imponerse, como vimos, sin necesidad de expediente sancionador. Ahora bien, salvo en caso de existencia de peligro, es necesario que antes de decretar la clausura de la actividad se conceda trámite de audiencia al interesado y que se haya respetado el principio de proporcionalidad.*

Una vez tramitado el expediente sancionador por sobrepasar los límites de ruido, si la resolución correspondiente impusiera una multa, o cualquiera otra sanción, no habría incompatibilidad ni tampoco *bis in idem*, pues la clausura por un lado, como medida de restauración de la legalidad, y la sanción por otro lado, como ejercicio del *ius puniendi*, obedecen a finalidades distintas.

Ahora bien, también existen la suspensión con carácter definitivo o la retirada definitiva de la autorización como sanciones previstas tanto en la ley estatal como en algunas de las leyes autonómicas reguladoras de la contaminación acústica y que no se deben confundir con la clausura de la actividad por carecer de licencia. Y es que cuando el cierre o suspensión no se adopte como medida de restauración de la legalidad sino como medida sancionadora, entonces sí que se tendrá que tramitar el correspondiente expediente sancionador, pues tal como establece el artículo 134.3 de la Ley 30/1992: «En ningún caso se podrá imponer una sanción sin que se haya tramitado el necesario procedimiento».