

Ref.: c.u. 37/2009

ASUNTO: Consulta urbanística que plantea el Distrito de Latina relativa a Posible suspensión del plazo máximo de resolución y notificación de las licencias de actividad y funcionamiento durante la tramitación del procedimiento de declaración de Zonas de Protección Acústica Especial

Con fecha 29 de abril de 2009 se eleva consulta urbanística a la Secretaría Permanente efectuada por el Distrito de Latina relativa a la posible suspensión del plazo máximo de resolución y notificación de las licencias de actividad y funcionamiento en zonas de Protección Acústica Especial

A la consulta planteada le son de aplicación las siguientes:

CONSIDERACIONES

La consulta plantea la problemática sobre qué figura jurídica utilizar con el objeto de ampliar o suspender el plazo máximo de resolución y notificación de las licencias urbanísticas para actuaciones que se encuentran dentro del ámbito territorial que han considerado como Zona de Protección Acústica Especial (ZPAE), pero que formalmente todavía no han sido así declaradas por el órgano competente.

El distrito ha planteado una triple alternativa con las que considera que podría llegar a suspenderse la tramitación de estas licencias o, en su caso, ampliarse los plazos de resolución y notificación, y que consisten en:

1.- Ampliar el plazo máximo de resolución y notificación de las procedimientos al doble de lo establecido, en aplicación del artículo 42.6 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC).

2.- Suspender el plazo máximo de resolución y notificación de los procedimientos por considerar que los estudios e informes requeridos al órgano ambiental, con ocasión de la tramitación del procedimiento de declaración de Zona Acústica de Especial Protección, mediante acuerdo de la Junta Municipal del Distrito de fecha 21 de abril de 2009, tienen la consideración de informes preceptivos y vinculantes, a tenor de lo establecido en el artículo 43.2 de la Ordenanza Municipal de Tramitación de Licencias Urbanísticas, de 23 de diciembre de 2004 (en adelante, OMTLU).

3.- Considerar que el Plan Zonal Específico por el que se aprueba la declaración de las Zonas de Protección Acústica Especial tiene la condición de Plan Especial, como

instrumento de planeamiento de los previstos en los artículo 50 y siguientes de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid (en adelante, LSCM), por lo que su aprobación puede comportar la suspensión de los procedimientos de licencias afectados por aquél, a tenor de lo establecido en los artículos 50.1.c) y 70.4 de la LSCM.

Respecto de la primera alternativa planteada. Hay que señalar que la posibilidad de ampliar los plazos máximos de resolución y notificación de los procedimientos, se ha previsto de forma excepcional para aquellos supuestos en los que el número de solicitudes formuladas o las personas afectadas pudieran suponer un incumplimiento de los referidos plazos y una vez se hubieran habilitado todos los medios materiales y personales para cumplir con el despacho adecuado y en plazo (artículo 42.6 LRJ-PAC).

En el caso concreto que se plantea, si bien el distrito señala que esta opción se considera factible, ha de destacarse que el acuerdo de ampliación de los plazos debe estar motivado, pudiendo basarse en la falta de personal o en el gran volumen de licencias que se solicitan para el ámbito territorial de la posible ZPAE, pero en cualquier caso hay que tener en cuenta que, de ser así para estos concretos supuestos de licencias, dada la estructura organizativa y distribución de los medios técnicos y humanos existente en los distritos, se verían igualmente afectadas la totalidad de las licencias, con independencia de su objeto y el emplazamiento solicitado.

Respecto de la segunda alternativa, para considerar que un informe es preceptivo y vinculante tiene que ser una disposición la que así lo establezca de forma expresa, pudiendo llegar a suspender el plazo de resolución y notificación del procedimiento en el caso de que además de preceptivo sea determinante para la resolución.

El distrito plantea la posibilidad de que el informe que debe emitir el órgano ambiental dentro del procedimiento previsto en el artículo 17 de la Ordenanza de Protección de la Atmósfera contra la Contaminación por Formas de la Energía (OPACFE) para la declaración de la ZPAE, se incardine como un informe preceptivo y determinante dentro del procedimiento de tramitación de la licencia urbanística para la implantación de cada actividad que se solicite.

De acuerdo con los artículos 83 y 42 de la LRJ-PAC, la primera de las características que debe presentar el informe es que su exigencia venga establecida expresamente por una disposición y la segunda, que su contenido sea imprescindible para resolver el procedimiento en cuestión.

En el caso que nos ocupa no se cumple con ninguna de estas condiciones; la primera, porque al haberse modificado la Ley 2/2002, de 19 de junio, de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid, ya no viene expresamente establecido en ninguna disposición la necesidad de un informe ambiental para la implantación de todas las actividades recreativas y espectáculos públicos, con independencia de su emplazamiento.

Asimismo, no es posible aplicar por analogía la obligatoriedad de obtener un informe en un procedimiento cuyo objeto es la declaración de una ZPAE, que tiene su propia y

específica tramitación, al de resolución de una concreta licencia para la implantación de una actividad, en el que se verifican cuestiones diferentes. Hay que tener en cuenta que la naturaleza de las licencias es absolutamente reglada, teniendo por objeto contrastar si la actividad proyectada es conforme y compatible a la ordenación urbanística aplicable, que será la vigente en el momento en el que se produce la decisión administrativa y no una futura.

La segunda de las condiciones de este tipo de informes es que sea imprescindible para resolver el procedimiento de licencia en cuestión, requisito que tampoco se cumple porque si bien es determinante para el procedimiento de declaración de la ZPAE, no así para el de la licencia, ya que en éste se verifica el cumplimiento de la normativa en vigor aplicable a un uso concreto en un determinado emplazamiento.

Dicho esto, al no poder considerar el informe que ha emitir el órgano ambiental conforme a lo establecido en el artículo 17.2 de la OPACFE como preceptivo y determinante para la resolución del procedimiento de licencia, no puede ser de aplicación el artículo 42.5.c) de la LRJ-PAC.

Finalmente, **respecto de la tercera alternativa**, por la que se plantea la posible equiparación de los Planes Zonales específicos que comprenden las Zonas de Protección Acústica Especial a los Planes Especiales, como instrumentos de desarrollo urbanístico regulados en los artículos 50 y siguientes de la LSCM, hay que considerar lo siguiente:

Los Planes Especiales son, en esencia, instrumentos de planeamiento urbanístico de desarrollo que persiguen satisfacer bien un fin determinado, identificable con un sector determinado de actividad con incidencia territorial, bien una operación de reforma interior o semejante, bien con la conservación y protección del patrimonio y la naturaleza.

Por el contrario, los Planes Zonales específicos a los que nos referimos son planes que tienen por finalidad la progresiva reducción de los niveles ambientales hasta los establecidos para el tipo de Área de que se trate (prefijadas, ahora sí, por figuras de planeamiento), sin establecer ninguna condición urbanística sino limitando el ejercicio de determinadas actividades cuando aun cumpliendo las condiciones acústicas establecidas normativamente, ya sean a nivel constructivo o no, tales como la existencia de vestíbulo acústico, limitador sonoro, etc., y respetando los valores límites de emisión, se incumplen los objetivos de calidad acústica que corresponde al Área en que se ubican, lo que hace necesaria la declaración de la zona como ZPAE, permitiendo de esta manera, incrementar las restricciones o la imposición de medidas o limitaciones al funcionamiento de determinadas actividades en ese ámbito territorial concreto.

Teniendo en cuenta que el fin perseguido es la progresiva reducción de los niveles ambientales, la OPACFE ha previsto la posibilidad de levantar esta situación una vez se haya conseguido. Por lo tanto, una de sus características es su temporalidad, lejana a la vigencia indefinida que caracteriza los instrumentos de planeamiento urbanístico. Son, en definitiva, planes ambientales coyunturales.

En este mismo sentido, la Ley 37/2003, de 7 de noviembre de 2003, del Ruido, en su Capítulo 3 “Prevención y corrección de la contaminación acústica», enuncia los instrumentos de los que las Administraciones pueden servirse para procurar el máximo cumplimiento de los objetivos de calidad acústica.

Su exposición de motivos señala que estas medidas se dividen, con carácter general, en dos grandes bloques: la acción preventiva y la acción correctora.

Dentro de la *acción preventiva* cabe, entre otras, la planificación territorial y planeamiento urbanístico, que debe tener en cuenta siempre los objetivos de calidad acústica de cada área acústica a la hora de acometer cualquier clasificación del suelo, aprobación de planeamiento o medidas semejantes. Esto se materializa mediante la zonificación de áreas acústicas, contempladas en nuestro Plan General (Tipo I: Área de Silencio, Tipo II: Área levemente ruidosa, etc.) y desarrolladas en la OPACFE.

Sin embargo, las zonas de protección acústica especial así como las zonas de situación acústica especial son reflejo de la *acción correctora*, que no supone la instrumentalización de planes urbanísticos, sino el establecimiento de una serie de medidas necesarias para lograr la mejora acústica progresiva del medio ambiente hasta alcanzar el objetivo de calidad fijado.

Las zonas de protección acústica especial, de acuerdo con la Exposición de Motivos de la propia Ley del Ruido, son áreas acústicas en las que se incumplen los objetivos aplicables de calidad acústica, aun observándose por los emisores acústicos los valores límite de emisión. Una vez declaradas, procede la elaboración de planes zonales para la mejora acústica progresiva del medio ambiente en aquéllas, hasta alcanzar los objetivos de calidad acústica correspondientes. No obstante, cuando los planes zonales hubieran fracasado en rectificar la situación, procede la declaración como zona de situación acústica especial, admitiendo la inviabilidad de que se cumplan en ella tales objetivos a corto plazo, pero previendo medidas correctoras encaminadas a mejorar los niveles de calidad acústica a largo plazo y asegurar su cumplimiento, en todo caso, en el ambiente interior.

De acuerdo con todo ello, se considera que la declaración de estas zonas como ZPAE y sus planes zonales específicos, en los que se establece el conjunto de medidas a adoptar, no pueden tener la condición de un Plan Especial entendido como un instrumento de planeamiento urbanístico de desarrollo.

Esta consideración se fundamenta asimismo en que la tramitación de este tipo de planes se impulsa desde el Área de Gobierno de Medio Ambiente, como órgano encargado de la redacción del proyecto y como órgano especializado en la materia, por lo que será esta la que debe prever o imponer, de entre las medidas previstas en la OPACFE, las que se consideran más efectivas para la consecución del fin último que se persigue para ese ámbito territorial en concreto.

No obstante todo lo anterior, si dicha Área lo considera pertinente, con base en el principio de seguridad jurídica y con el único ánimo de proteger tanto el derecho al descanso de los vecinos de una zona que puede llegar a ser calificada como de Protección Acústica Especial en la que posiblemente se va a limitar de alguna manera el ejercicio de determinadas actividades, como al solicitante de una licencia, la cual podría llegar a revocarse con el consiguiente desgaste comercial y perdiendo la oportunidad de implantarse en otro local por un mayor tiempo –con los beneficios que ello implica-, podría llegar a aplicarse analógicamente el artículo 70.4 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid, en cuya virtud:

“A los efectos de elaboración, formación, tramitación y aprobación de todo tipo de instrumentos de planeamiento urbanístico y de sus modificaciones o revisiones e incluso en la fase de avance de planeamiento, podrá suspender la realización de actos de uso del suelo, de construcción y edificación y de ejecución de actividades...”.

Con ello se pone de manifiesto la necesidad de que al menos esté en la fase avance, pudiendo entenderse que ésta se producirá una vez el órgano ambiental competente realice el estudio pertinente que contiene la propuesta y que debe ser elevado posteriormente al Pleno del Ayuntamiento para la aprobación inicial de la incoación del procedimiento, previa aprobación del proyecto por la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid, debiendo quedar expresamente reflejado en el acuerdo, a propuesta del Área de Gobierno de Medio Ambiente, la suspensión de otorgamiento de licencias en el ámbito afectado por el plazo máximo de un año, prorrogable por otro.

No obstante, de no poder quedar justificada dicha analogía en el anteproyecto que se presenta ante la Junta de Gobierno, cabe destacar como mecanismo posible hasta tanto sea declarada la Zona como ZPAE, el establecido en el artículo 6 de la Orden 1.562/1.998, de 23 de octubre, del Consejero de Presidencia, por la que se establece el régimen relativo a los horarios de los locales de espectáculos públicos y actividades recreativas, así como de otros establecimientos abiertos al público, en relación con la posibilidad de que los Ayuntamientos reduzcan los horarios de funcionamiento de los locales, recintos, instalaciones y otros establecimientos abiertos al público, regulados por la citada Orden.

Asimismo resulta conveniente recordar que, en aras a un mayor control ambiental que redundará en una minoración de la contaminación acústica, se podrá requerir de oficio la adaptación al régimen transitorio que establece la Ordenanza de Protección de la Atmósfera contra la Contaminación por Formas de Energía, de 31 de mayo de 2004, a tenor de lo dispuesto en su artículo 2.2, en cuya virtud *“Las actividades, instalaciones y obras autorizadas con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ordenanza se deberán adecuar a las normas establecidas en la misma según lo dispuesto en la Cláusula Transitoria, sin perjuicio de lo establecido en los artículos 17 y 18 para las Zonas de Protección Acústica Especial”.*

Por su parte, la Cláusula Transitoria Primera de la Ordenanza de Protección de la Atmósfera contra la Contaminación por Formas de Energía ha dispuesto que *“Las*

actividades en posesión de Licencia Municipal de Apertura y funcionamiento o en tramitación, deberán ajustar sus instalaciones a los requisitos establecidos en la presente Ordenanza:

- En el plazo máximo de 2 años*
- En el momento en el que soliciten cualquier tipo de modificación en las Licencias de que disponen, incluidos los cambios de titularidad*
- En el momento en que presentadas contra ellas reclamaciones y los Servicios Técnicos Municipales confirmen incumplimientos de las limitaciones establecidas en esta Ordenanza.”*

CONCLUSIÓN

A la vista de lo hasta aquí expuesto, se considera que se han de aplicar los siguientes criterios:

1.- La ampliación del plazo máximo de resolución y notificación de los procedimientos al doble de lo establecido, en aplicación del artículo 42.6 de LRJ-PAC, deber ser acordado expresamente por el órgano competente para la resolución de los mismos debiendo quedar suficientemente justificados los motivos por los que se incumple con el despacho adecuado y el plazo bien por el número de solicitudes formuladas o bien por las personas afectadas, y siempre que se hubieran habilitado todos los medios materiales y personales para evitarlo.

2.- No se consideran preceptivos y determinantes los estudios e informes requeridos al órgano ambiental competente en el procedimiento de declaración de Zona Acústica de Especial Protección para la resolución de una licencia urbanística individualizada, por lo que no es posible la suspensión del plazo máximo de resolución y notificación de los procedimientos por este motivo.

Al no existir disposición alguna que así lo exija, se estima que la obligatoriedad de estos informes no es tal, como también se considera que su contenido no es determinante para la concesión o denegación de una licencia, al deber resolver éstas de acuerdo con la normativa en vigor, teniendo en cuenta que en los procedimientos de declaración de la ZPAE no existe garantía de su aprobación ni, en su caso, de los términos en que la misma llegará a ser aprobada, al tratarse de un procedimiento que debe someterse a información pública y ser aprobado definitivamente por el Pleno del Ayuntamiento.

3.- Los planes zonales específicos que contienen la declaración de las ZPAE deben ser considerados como planes o proyectos o conjunto de medidas correctoras que se adoptan para unas determinadas áreas que han visto sobrepasado su objetivo de calidad acústica aun cumpliendo con los valores límites de emisión. Se trata de una acción reparadora, de carácter coyuntural cuyos efectos pueden hacerse desaparecer una vez se ha logrado el objetivo perseguido: la reducción del nivel ambiental hasta el establecido para su Área en concreto.

En consecuencia, se entiende que se trata de planes ambientales no contemplados en la legislación urbanística, en la que se regula un tipo de instrumentos de planeamiento urbanístico de desarrollo, los planes especiales, cuyo objeto está tasado y en los que no se encuadra este supuesto por lo señalado en el párrafo anterior.

Asimismo, es el Área de Gobierno y Medio Ambiente –como órgano competente por razón de la materia, y así lo establece el artículo 17.2 de la OPACFE- quien, a solicitud del distrito competente por el ámbito territorial, debe solicitar la realización del estudio pertinente para la proposición de cuantas medidas considere precisas (contenidas en el denominado proyecto) para la corrección del nivel ambiental.

Por consiguiente, deberá ser el órgano ambiental quien, si lo estima oportuno, aplique por analogía el artículo 70.4 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid, suspendiendo en consecuencia los procedimientos de solicitud de licencia hasta tanto se resuelva el de declaración de las Zonas de Protección Acústica Especial, lo que deberá quedar reflejado de forma expresa en el acuerdo de aprobación inicial del proyecto.

Madrid, 20 de julio de 2009