

ANEXO 1

SUPUESTO PRÁCTICO Nº1

ACTUACIÓN PROCESAL

RELACIÓN DE HECHOS

Mediante resolución del Director General de Sostenibilidad y Control Ambiental del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad del Ayuntamiento de Madrid, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ordenanza de Protección contra la Contaminación Acústica y Térmica, en virtud de la competencia delegada por Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid de dd/mm/aaaa (BOAM núm. 123 de dd/mm/aaaa), modificado en fecha dd/mm/aaaa (BOAM núm. 456 de dd/mm/aaaa), con ocasión del festival “Madrid Orgullo, MADO 2020”, se autorizó a la mercantil “WWW, S.L.”, a la superación de los límites de los niveles sonoros máximos permitidos en la Ordenanza municipal en la celebración de ciertas actuaciones musicales programadas “en escenario “POP” sito en plaza de Callao desde 4 de julio hasta el 6 de julio con los siguientes horarios:

día 4 de julio de 20 a 23 horas.

día 5 y 6 de julio de 21.30 a 02:30 “

La autorización estaba sujeta a las siguientes *PREScripciones*:

- *En ningún caso, las actividades se prolongarán fuera del programa y horas solicitadas, que en el caso de las actividades previstas en la Plaza de Callao no podrán comenzar antes del horario de cierre del Centro de Salud Navas de Tolosa y del Centro Monográfico de Urgencias, es decir, antes de las 20:00 horas.*
- *Durante las labores de montaje, desmontaje y realización de pruebas se utilizarán las mejores técnicas y procedimientos disponibles con el fin de mitigar el impacto acústico en Los equipos y la maquinaria auxiliar utilizada, se ajustarán a la legislación vigente, y serán utilizados de acuerdo con las condiciones correctas de funcionamiento.*
- *Los niveles de emisión sonora, evaluados conforme a los procedimientos establecidos en el apartado 1 del anexo III de la OPCAT, durante el desarrollo del evento no sobrepasarán los 100 dBA hasta las 23 horas (periodo día y tarde) y los 90 dBA desde las 23 horas hasta la finalización (periodo nocturno), medidos a 1,5 metros de los equipos de reproducción sonora.*

- Los niveles sonoros transmitidos, evaluados conforme a los procedimientos establecidos en el apartado 1 del anexo III de la OPCAT, medidos a 1,5 metros de la fachada de los edificios de viviendas más próximos, no excederán de 85 dBA durante el desarrollo del evento hasta las 23 horas, y de 75 dBA desde las 23 horas hasta la finalización del evento.
- Dada la reciente Declaración de Zona Protección Acústica Especial del Distrito Centro, y aun autorizándose en algunos casos la superación de los niveles sonoros establecidos como máximos, en los términos citados anteriormente, por tratarse de un acto de interés general o de especial significación ciudadana, al amparo de lo dispuesto en el Art. 19 de la OPCAT, los organizadores deberán extremar las precauciones para que durante el desarrollo de los diversos actos previstos, el impacto acústico que se genere sea lo más limitado posible, a fin de reducir las molestias a los vecinos de la zona.

Todo ello a los solos efectos acústicos y sin perjuicio de que se obtengan previamente el resto de autorizaciones administrativas que requiera la celebración de los actos.

En ningún caso esta autorización lo es para el cumplimiento de las condiciones establecidas en el Real Decreto 393/2007, de 23 de marzo, por el que se aprueba la Norma Básica de Autoprotección de los centros, establecimientos y dependencias dedicados a actividades que puedan dar origen a situaciones de emergencia.

Según consta de las actas de medición de ruidos levantadas por la Policía Municipal en la Plaza del Callao, en las fechas y horas señaladas en el cuadro que se refleja a continuación, y de acuerdo con los correspondientes informes elaborados por el Servicio de Inspección, se produjeron niveles sonoros procedentes de las actuaciones musicales celebradas dentro de la actividad MADO 2020, que superaban los niveles máximos permitidos según el detalle de hechos que consta en el siguiente cuadro.

Las mediciones fueron realizadas por agentes de la Policía Municipal, los cuales están habilitados para la realización de mediciones acústicas, quienes aparecen perfectamente identificados con su N.I.P. y firma en las actas levantadas. Además, las todas las mediciones acústicas se realizaron utilizando un sonómetro medidor y un calibrador, que también figuran identificados en las actas por su marca, modelo y número de serie. Obra al expediente administrativo los correspondientes certificados de verificación de los instrumentos de medición de sonido audible y calibrador acústico utilizados.

El resultado de las actas fue el siguiente:

Nº ACTA	FECHA	HORA	PUESTO DE MEDICION	FOCO EMISOR	LÍMITE EN dBA	NIVEL DE EMISIÓN EN dBA	SUPERAC. DE LOS NIVELES
23936	05/07/2020	17:20	Pza. Callao	Vocalista con equipo de música	65 (Vespertino - Tipo d)	94	29
24698	05/07/2020	17: 20	Pza. Callao (frente escenario)	Vocalista equipo música	65 (Vespertino - Tipo d)	95	30
24696	05/07/2020	23:10	Pza. Callao (frente escenario)	Vocalista instrumentación musical	90 (Nocturno - Tipo a)	95	5
24703	06/07/2020	17:55	Pza. Callao (frente viviendas)	Vocalista equipo música -Tipo d)	65 (Diurno	89	24
24708	06/07/2020	17:55	Pza. Callao. (frente escenario)	Vocalista equipo música	65 (Vespertino Tipo d)	97	32
24714	06/07/2020	23:30	Pza. Callao (frente viviendas)	Equipo mus con mesa mezclas	75 (Nocturno - Tipo d)	92	17
24717	06/07/2020	23:45	Pza. Callao (frente escenario)	Equipo mus con mesa mezclas	90 (Nocturno - Tipo d)	97	7

A la vista de las actas levantadas, con fecha 8 de septiembre de 2020, el Director General de Sostenibilidad y Control Ambiental del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad, acuerda la incoación de procedimiento sancionador al entender que los hechos descritos podían constituir infracciones de la ordenanza correspondiente.

El acuerdo de iniciación fue notificado a la mercantil “WWW, S.L” con fecha 11 de septiembre de 2020 dándole un plazo de 15 días para presentar alegaciones.

Tras la presentación de las oportunas alegaciones, se emite informe por los Servicios Técnicos en el que se indica que los aparatos de medición sí tienen los correspondientes certificados de verificación (que se incorporan en el expediente administrativo) y se deja acreditado que los policías actuantes gozan de aptitud y capacitación para llevar a cabo las mediciones.

Se dicta resolución de fecha 1 de marzo 2021, por la que se desestiman las alegaciones presentadas y se impone a la mercantil “WWW, S.L.”, como responsable de las actuaciones desarrolladas en la plaza de Callao, las sanciones siguientes (art. 62 en relación al art. 59) al superar en más de 7

decibelios en período nocturno o de 10 en periodo diurno o vespertino los límites sonoros permitidos según la citada ordenanza:

- Sanción de multa por importe de 16.000€ acta nº 24698.
- Sanción de multa por importe de 16.000€ acta nº 24708.

La citada resolución fue notificada en papel, de la siguiente manera:

- Primer intento de notificación 8 de marzo de 2021 a las 14 horas en el domicilio de la Mercantil, con resultado de ausente (y así consta en el expediente válidamente acreditado)
- Y segundo intento de notificación, con fecha 10 de marzo de 2021, a las 17.15 horas en el mismo domicilio, recibiendo esta notificación, Doña Mariana XXX, empleada de la mercantil sancionada.

Con fecha 12 de mayo de 2021, la mercantil “WWW, S.L.” interpone recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid contra la citada resolución sancionadora. Al escrito de interposición se acompaña como documentación adjunta exclusivamente copia de la resolución recurrida.

El recurso es admitido a trámite por la Sección Segunda (PO 23/2021) de la Sala, y tras la tramitación procesal oportuna, por Diligencia de Ordenación de fecha 15 de junio de 2021, notificada el 18 de junio, se da traslado a la Administración Municipal a fin de que la conteste en el plazo de veinte días.

A la vista de los hechos relatados, se solicita que se proceda a realizar, cuantas actuaciones procesales o escritos resulten oportunos, para la mejor defensa de los intereses municipales, abordando cuantas cuestiones procesales como materiales se estimen de aplicación.

DEMANDA

P.O. 23/2021

**A LA SECCIÓN SEGUNDA DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO DE MADRID DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE
MADRID**

Doña María Jesús González, Letrada del ICAM con carné profesional XXX, en nombre y representación de la mercantil “WWW, S.L.”, ante la **SALA** comparezco, y como mejor proceda en Derecho y **DIGO**:

Que mediante Diligencia de Ordenación se da traslado a esta parte del expediente administrativo, por lo que, mediante el presente escrito y dentro del plazo legal de veinte días concedido, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 52 y 56 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa vengo a formalizar mediante el presente escrito DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA, con en base a los siguientes,

HECHOS

PRIMERO.- Mediante resolución del Director General de Sostenibilidad y Control Ambiental del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad del Ayuntamiento de Madrid, y para la realización de ciertas actuaciones musicales programadas con ocasión del festival “Madrid Orgullo, Mado 2020”, se autorizó a la mercantil “WWW, S.L.”, a la superación de los límites de los niveles sonoros máximos permitidos en la Ordenanza municipal. En concreto, los actos musicales programados consistieron en: **“actuaciones musicales en escenario “POP” sito en plaza de Callao desde 4 de julio hasta el 6 de julio con los siguientes horarios:**
día 4 de julio de 20 a 23 horas.
día 5 y 6 de julio de 21.30 a 02:30 “

SEGUNDO.- Que durante la celebración del MADO 2020 se levantaron diversas Actas de Medición. En ninguna de las mediciones estuvo presente ningún representante de la mercantil “WWW, S.L.” a pesar de encontrarse en los distintos enclaves en las que se llevaron a efecto.

TERCERO.- Que con fecha 11 de septiembre de 2020 le fue notificada la resolución por la que se acordaba incoar expediente sancionador en virtud del cual se imputan a “WWW, S.L.” dos infracciones muy graves al superar en más de 7 decibelios en período nocturno o de 10 en periodo diurno o vespertino los límites sonoros permitidos en la Ordenanza de protección contra la Contaminación Acústica y Térmica.

Se presentó escrito de alegaciones, y finalmente se dicta resolución de fecha 1 de marzo de 2021, notificada el 10 de marzo de 2021.

A los presentes hechos son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

JURIDICO PROCESALES

I CAPACIDAD PROCESAL

Las partes tienen capacidad procesal según lo determinado en el artículo 18 de la LJCA.

II LEGITIMACION

El demandante está legitimado según lo determinado en el artículo 19 LJCA.

III COMPETENCIA

Es competente para conocer del recurso el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso Administrativo, al resultar aplicable de forma directa la Ordenanza de Protección Contra la Contaminación Acústica y Térmica, de acuerdo con el art. 10 de la LJCA.

JURIDICO MATERIALES

I.- CADUCIDAD DEL PROCEDIMIENTO.

El expediente sancionador ha incurrido en caducidad al haber transcurrido más de seis meses desde el acuerdo de incoación hasta que se notifica la resolución sancionadora a mi representada con fecha 10 de marzo de 2021.

II.- FALTA DE COMPETENCIA DEL DIRECTOR GENERAL DE SOSTENIBILIDAD Y CONTROL AMBIENTAL DEL ÁREA DE GOBIERNO DE MEDIO AMBIENTE Y MOVILIDAD DEL AYUNTAMIENTO DE MADRID.

La sanción impuesta es nula de pleno derecho, conforme al art. 47.1.b) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, al haberse dictado por un órgano, el Director General de Sostenibilidad y Control Ambiental del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad del Ayuntamiento de Madrid que carece de competencia para tramitar y resolver este tipo de expedientes, siendo competente la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Madrid.

III.- VULNERACIÓN ANEXO III DE LA ORDENANZA CONTRA LA PROTECCIÓN ACÚSTICA Y TÉRMICA (OPCAT).

La prueba fundamental y única en la que basa la Administración la existencia de las infracciones que imputa a mi representada son las Actas elaboradas por los agentes actuantes, a las que se dota de una exacerbada presunción de veracidad.

Se observan deficiencias de los requisitos formales, descriptivos e identificativos en las mediciones de sonido realizadas que conllevan a afirmar que las mediciones realizadas no se ajustan a las exigencias establecidas en el ANEXO III de la Ordenanza contra la Protección Acústica y Térmica (OPCAT).

Que en la totalidad de las actas levantadas por los agentes actuantes no se han observado en las mediciones los protocolos establecidos en la OPCAT, ni en la resolución por la que se autoriza la superación de límites sonoros.

IV.- VULNERACIÓN DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

Se ha conculado la presunción de inocencia de mi representada a la vista del expediente administrativo.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de Junio de 1980 establece que la potestad administrativa sancionadora está sujeta a unos mismos principios que la potestad jurídica penal, de manera que los principios generales que inspiran el Derecho Penal son aplicables a la potestad sancionadora de la Administración, y entre ellos, destacan además de los relativos a la tipicidad del hecho y la legalidad de la pena EL DE PRESUNCION DE INOCENCIA DEL ACUSADO, en tanto no se pruebe lo contrario, principio subrayado por la regla "IN DUBIO PRO REO" que impone a la Administración que acusa y sanciona probar los cargos que se me imputan.

El hecho de que la resolución que se recurre no se apoye en prueba alguna acreditativa de la infracción implica la total y absoluta NULIDAD DEL PROCEDIMIENTO, por violación del principio de presunción de inocencia recogido en el 24.2 de la Constitución Española, aplicable expresamente al procedimiento sancionador como restrictivo de derechos.

Según la STC del Tribunal Constitucional 76/1990, el derecho a la presunción de inocencia, recogido en el artículo 24.2 de la C.E. comporta:

El derecho a no ser sancionado, sino en virtud de pruebas- cargo, obtenidas de manera constitucionalmente legítima. La denuncia no constituye prueba de cargo si son contradichos por el denunciado los hechos referidos a la misma, como ocurre en el presente caso (STC de 28 de Octubre de 1985).

La STC 76/1990 elimina la presunción de certeza o veracidad a las actas donde se sigue que no se erige a éstas en medio probatorio suficiente que dispense a la Administración de aportar el oportuno material probatorio.

El derecho a que no se imponga la carga de la prueba de su propia inocencia, sino aquélla corresponda a quien ejercita la acusación o imputación, es decir, en este caso a la Administración sancionadora.

Así lo reconoce nuestro Alto Tribunal, el cual, en numerosas sentencias (por todas las recientes STC 120/1994), en las que señala que:

"la carga de probar los hechos constitutivos de cada infracción corresponde ineludiblemente, a la Administración Pública actuante sin que sea exigible una "probatio" diabólica de los hechos negativos"

La vigencia en el ámbito sancionador de los principios rectores e inspiradores del proceso penal y entre ellos es de destacar el derecho a la presunción de inocencia, que comporta, entre otros que la carga de la prueba del ilícito administrativo corresponde a la administración a través de medios probatorios admisibles en derecho, entre cuyas exigencias figura la observancia del principio de contradicción.

Por ello incluso debe facilitarse por la administración la presencia de los interesados en la práctica de las 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, debe procurarse también como regla general la presencia del interesado en las mediciones. En el caso que nos ocupa encontrándose allí representantes de la organización del evento y de AEGAL no se requirió en ningún momento su presencia.

Es por ello que la resolución que se impugna vulnera no solo el derecho a la presunción de inocencia sino el propio principio de presunción de veracidad de los agentes.

V.- AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD

La mercantil “WWW, S.L.”, no ostentaba la condición de titular de la actividad generadora de ruidos a los efectos previstos en la OPCAT, dado que no fue la empresa encargada de la sonorización de los espectáculos ni ejerció de facto la actividad de sonido; en concreto, todas las acciones de índole técnica de sonorización fueron objeto de otro contrato suscrito con la empresa “P.S.I, S.L.”, siendo ésta la única responsable de la actividad susceptible de causar la contaminación acústica.

VI.- FALTA DE PROPORCIONALIDAD.

Las sanciones impuestas a mi representada resultan de todo punto desproporcionadas, pues, de acreditarse la infracción deberían haberse impuesto en su grado mínimo.

VII.-COSTAS.

En virtud de lo previsto en el artículo 139 de la LRJCA procede imponer las costas al Ayuntamiento de Madrid.

Por lo expuesto,

SUPlico A LA SALA, que habiendo por presentado este escrito, con sus copias, se digne admitirlo, tenga por formalizada la Demanda en el presente procedimiento y, tras los trámites oportunos, sea dictada Sentencia por la que se anule, revoque y dejen sin efecto la resolución recurrida a la que se refiere el presente recurso contencioso-administrativo, con imposición de las costas a la Administración demandada.

Por ser Justicia que pido en Madrid, a fecha de firma.

OTROSÍ DIGO: Que en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 40.1 LJCA, esta parte es del parecer que la cuantía del recurso ha de fijarse en indeterminada.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO: Que interesa a esta parte, al amparo del artículo 60.1 de la LJCA se reciba el presente proceso a prueba.

Justicia que reitero, en lugar y fecha ut supra.

Fdo. Letrada colegiada nºXXX.