



RESOLUCIÓ

Vist els Recursos de Reposició presentats per la Sra. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, en representació de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, en dates 05/03/2021 reg. d'entrades 2795 i 18/03/2021 reg. d'entrades 3379 contra la Resolució de data 3 de març de 2021.

Atès i examinat l'expedient de referència 2021/652/1, observant els tràmits efectuats.

Vist l'informe emès pel Departament de Serveis Jurídics d'aquest Consistori de data 14 de maig de 2021, que posa de manifest:

"Vist l'acta aixecada per la Policia Local en data 14 de gener de 2021 al local de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, en la que s'insta a tancar el mateix, ja que no presenten cap tipus de documentació que autoritzi la seva activitat.

*Vist la declaració responsable presentada pel **Sr.** XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX en nom i representació de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, en data 6 de juliol de 2018, reg. d'entrades 2018/8050, en relació a l'activitat de Club Privat de fumadors de cànnabis, situada al sector XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX de la Urb. Empuriabrava de Castelló d'Empúries, amb referència cadastral XXXXXXXX*

Vist l'escrit adreçat al Sr. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX per aquest Consistori en data 22/08/2018 reg. de sortides 2018/14247, DESESTIMANT la seva declaració responsable, ja que la Llei 13/2017, de 6 de juliol, de les associacions de consumidors de cànnabis estava SUSPESA.

Vist el recurs d'inconstitucionalitat 5003-2017 contra la Llei del Parlament de Catalunya, de 6 de juliol, de les associacions de consumidors de cànnabis que produeix la suspensió de la vigència i aplicació de la llei impugnada des de la data d'interposició del recurs -13 d'octubre de 2017-, per a les parts del procés, i des de la publicació del corresponent edicte en el «Butlletí Oficial de l'Estat »per als tercers.

Atès que aquesta Llei ha estat declarada inconstitucional pel Tribunal Constitucional, per sentència de data 19 de setembre de 2018.

Vist el que estableix la jurisprudència, la indeterminació i dificultat de determinar si un club social de cànnabis és o no un il·lícit penal, impedeix als Ajuntaments, per regular encara que sigui només des de l'òptica urbanística i ambiental, els clubs de cànnabis, en quan aquesta regulació, encara que fos estrictament urbanística i ambiental, té una incidència en el tipus penal que en cap cas és competència municipal, ni tan sols de les comunitats autònomes.

La competència en matèria de legislació penal és únicament de l'estat.

Signatura 1 de 1
SALVI GUELL I BOHIGAS
17/05/2021
Alcalde

Per descarregar una còpia d'aquest document consulti la següent pàgina web		
Codi Segur de Validació	e3234d7a18024758994604eb5dab8118001	Data document: 17/05/2021
Uri de validació	http://valida.castello.cat/verificadorfirma.asp	
Metadades	Classificador:Altres Núm. Resolució: 2021/292 - Data Resolució: 17/05/2021	





**AJUNTAMENT DE
CASTELLÓ D'EMPÚRIES**

Pl. Joc de la Pilota, 1
17486 Castelló d'Empúries

Tel. 972 250 426
ajuntament@castello.cat

www.castello.cat
NIF P-1705200 B

ÀREA DE TERRITORI, SOSTENIBILITAT
I GESTIÓ ESPAI URBÀ
Infraccions Activitats
Infraccions Activitats 2021/652 1
MCM/jfs

En data 3 de març de 2021 es dicta Resolució d'alcaldia a on s'incoa expedient de tancament i s'adopta com a mesura cautelar el tancament immediat de l'activitat, atorgant un termini de 15 dies per presentar al·legacions.

Contra l'esmentada resolució en dates 5 de març de 2021 registre d'entrades 2021/2795 i 18 de març de 2021 registre d'entrades 2021/3379, la Sra. XXXXXXXX XXXXXXXX, actuant en nom i representació de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX presenta RECURS DE REPOSICIÓ, al qual s'oposen els següents fonaments jurídics:

1.- En l'apartat primer del recurs es fa referència a l'escrit de data 21/08/2018 pel que l'Ajuntament informa sobre la no acceptació de la Declaració responsable per la suspensió de la Llei 13/2017 d'Associacions de consumidors de cànnabis.

La recurrent al·lega que, un cop presentada la declaració responsable es té un dret adquirit que habilita, sempre que es compleixin els requisits tècnics i legals, per exercir l'activitat des del moment mateix que es presenta la declaració.

L'article 69 de la Llei 39/2015 estableix que:

"1. Als efectes d'aquesta Llei, s'entén per declaració responsable el document subscrit per un interessat en què manifesta, sota la seva responsabilitat, que compleix els requisits **establerts a la normativa vigent per obtenir el reconeixement d'un dret o facultat o per al seu exercici, que disposa de la documentació** que així ho acredita, que la posarà a disposició de l'Administració quan li sigui requerida, i que es compromet a mantenir el compliment de les obligacions anteriors durant el període de temps inherent al reconeixement o exercici esmentat. Els requisits a què es refereix el paràgraf anterior han d'estar recollits de manera expressa, clara i precisa en la declaració responsable corresponent.

Les administracions poden requerir en qualsevol moment que s'aporti la documentació que acrediti el compliment dels requisits esmentats i l'interessat l'ha d'aportar.

3. Les declaracions responsables i les comunicacions permeten el reconeixement o exercici d'un dret o bé l'inici d'una activitat, des del dia de la seva presentació, sense perjudici de les facultats de comprovació, control i inspecció que tinguin atribuïdes les administracions públiques."

A aquests efectes l'Ajuntament emet l'esmentat escrit atès que no es pot acceptar una declaració responsable d'un particular en la que s'al·lega que es compleixen uns requisits per a l'exercici d'una activitat, quan la normativa que regula la mateixa ha quedat en suspens o en data d'avui derogada.

No tindria sentit inspeccionar un local o comprovar l'exercici d'una activitat sense una norma legal en la que es basi aquesta potestat municipal inspectora: la Ley 13/2017, de 6 de julio (LA LEY 11492/2017), de les associacions de consumidors de cànnabis, ha estat declarada inconstitucional y nul·la per Sentència TC (Sala Pleno) de 19 setembre 2018 núm. recurs 5003/2017 (LA LEY 119964/2018), per tant, no hi ha normativa d'aplicació que permeti la seva autorització.

Signatura 1 de 1
SALVI GUELL I BOHIGAS
17/05/2021
Alcalde

Per descarregar una còpia d'aquest document consulti la següent pàgina web	
Codi Segur de Validació	e3234d7a18024758994604eb5dab8118001
Uri de validació	http://valida.castello.cat/verificadorfirma.asp
Metadades	Classificador:Altres Núm. Resolució: 2021/292 - Data Resolució: 17/05/2021





2.- En quan a la referència que es fa a que li és d'aplicació la Disposició Addicional Novena de la Llei 42/2010, per la que es modifica la Ley 28/2005, de 26 de diciembre, de medidas sanitarias frente al tabaquismo y reguladora de la venta, el suministro, el consumo y la publicidad dels productes del tabac, que es transcriu a continuació.

Disposición adicional novena. Clubes privados de fumadores.

los clubes privados de fumadores, legalmente constituidos como tales, no les será de aplicación lo dispuesto en esta Ley, relativo a la prohibición de fumar, publicidad, promoción y patrocinio, siempre que se realice en el interior de su sede social, mientras en las mismas haya presencia única y exclusivamente de personas socias. A los efectos de esta Disposición, para ser considerado club privado de fumadores deberá tratarse de una entidad con personalidad jurídica, carecer de ánimo de lucro y no incluir entre sus actividades u objeto social la comercialización o compraventa de cualesquiera bienes o productos consumibles. En ningún caso se permitirá la entrada de menores de edad a los clubes privados de fumadores.»

Cal estar al que disposa la Llei 28/2005, que en l'objecte de la mateixa s'estableix:

Artículo 1. Objeto.

Esta Ley tiene por objeto:

- Establecer, con carácter básico, las limitaciones, siempre que se trate de operaciones al por menor, en la venta, suministro y consumo de los productos del tabaco, así como regular la publicidad, la promoción y el patrocinio de dichos productos, para proteger la salud de la población.
- Promover los mecanismos necesarios para la prevención y control del tabaquismo.

Artículo 2. Definiciones.

A los efectos de esta Ley, se entiende por:


- Productos del tabaco: los destinados a ser fumados, inhalados, chupados o masticados, que estén constituidos, aunque sólo sea en parte, por tabaco....
No s'entén que el consum de cànnabis es pugui entendre inclòs en la llei del tabac, que fa referència únicament a productes derivats d'aquesta planta, ni per tant, sigui una de les associacions de fumadors recollides a la disposició addicional novena.

La Llei 17/1967, de 8 d'abril, per la qual s'actualitzen les normes vigents sobre estupefaents, i adaptant-les al que estableix el Conveni de 1961 de les Nacions Unides. Estableix en el seu art. 2:

«es consideren estupefaents les substàncies naturals o sintètiques incloses en les llistes I i II de les annexes al Conveni Únic de mil nou seixanta-u de les Nacions Unides, sobre estupefaents i les altres que adquireixin aquesta consideració en l'àmbit internacional, d'acord a aquest Conveni i en l'àmbit nacional pel procediment que reglamentàriament s'estableixi ».

Signatura 1 de 1
SALVI GUELL I BOHIGAS
17/05/2021
Alcalde

Per descarregar una còpia d'aquest document consulti la següent pàgina web		
Codi Segur de Validació	e3234d7a18024758994604eb5dab8118001	Data document: 17/05/2021
Url de validació	http://valida.castello.cat/verificadorfirma.asp	
Metadades	Classificador:Altres Núm. Resolució: 2021/292 - Data Resolució: 17/05/2021	





En concret el cànnabis sativa i la seva resina s'inclou en a la Llista I

3.- En quan a l'informe dels Serveis Jurídics municipals de data 01/03/2021, en cap cas criminalitza a l'Associació en qüestió, ni a cap altre que comparteixi idèntics objectius, simplement, es limita establir que aquest Ajuntament no és competent per regular els locals d'aquets tipus d'associacions, pels motius que s'exposaran a continuació i que són el criteri recollit a nombrosa jurisprudència, entre d'altres a la sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, de data 2 de juny de 2020, número de resolució 1627.

Aquesta sentència anteriorment citada fa referència al Pla especial urbanístic per a l'ordenació territorial de Clubs i Associacions de Consumidors de cànnabis a la ciutat de Barcelona, per tant fa referència la regulació municipal d'aquest tipus d'activitats. En un àmbit també local, el Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª, Sentencia 280/2019 de 5 Mar. 2019, Rec. 2325/2016, ha dictat una sentència a nivell municipal en referència a la Ordenanza de regulación de los clubs de cànnabis en la ciudad de San Sebastián, en la qual estableix:

«[...] proclamar que la actividad desarrollada por los conocidos como clubs sociales de cannabis, asociaciones, grupos organizados o similares no será constitutiva de delito cuando consista en proporcionar información; elaborar o difundir estudios; realizar propuestas; expresar de cualquier forma opiniones sobre la materia; promover tertulias o reuniones o seminarios sobre esas cuestiones», que «Sí traspasa las fronteras penales la conducta concretadas en organizar un sistema de cultivo, acopio, o adquisición de marihuana o cualquier otra droga tóxica o estupefaciente o sustancia psicotrópica con la finalidad de repartirla o entregarla a terceras personas, aunque a los adquirentes se les imponga el requisito de haberse incorporado previamente a una lista, a un club o a una asociación o grupo similar. También cuando la economía del ente se limite a cubrir costes», razonando al efecto lo que sigue: «La filosofía que late tras la doctrina jurisprudencial que sostiene la atipicidad del consumo compartido de sustancias estupefacientes puede alcanzar a la decisión compartida de cultivo de la conocida como marihuana para suministro en exclusiva a un grupo reducido de consumidores en condiciones congruentes con sus principios inspiradores que hacen asimilable esa actividad no estrictamente individual al cultivo para el autoconsumo. Se distancia así esa conducta tolerable penalmente de una producción, punible por estar puesta al servicio del consumo de un número de personas indeterminado ab initio y abierta a incorporaciones sucesivas de manera más o menos indiscriminada y espaciada, mediante la captación de nuevos socios a los que solo se exige la protesta de ser usuarios para incluirlos en ese reparto para un consumo no necesariamente compartido, inmediato o simultáneo.

Evaluar cuando aquella filosofía que vertebraba la atipicidad de la "compra compartida" puede proyectarse sobre supuestos de cultivo colectivo es una cuestión de caso concreto y no de establecimiento seriado de requisitos tasados que acabarían por desplazar la antijuridicidad desde el bien jurídico -evitar el riesgo para la salud pública- a la fidelidad a unos protocolos cuasi-administrativos pero fijados jurisprudencialmente».

De tal doctrina se deduce por la Sala Tercera:

Signatura 1 de 1
SALVI GUELL I BOHIGAS
17/05/2021
Alcalde

Per descarregar una còpia d'aquest document consulti la següent pàgina web

Codi Segur de Validació e3234d7a18024758994604eb5dab8118001

Data document: 17/05/2021

Url de validació <http://valida.castello.cat/verificadorfirma.asp>

Metadades Classificador:Altres Núm. Resolució: 2021/292 - Data Resolució: 17/05/2021





«Pues bien, la indeterminación, con la consiguiente necesidad de estar al caso concreto, de si un club social de cannabis es o no ilícito penalmente, impide considerar competente a un Ayuntamiento, para regular, aunque solo sea desde la óptica urbanística y ambiental, los clubs de cannabis, en cuanto esa regulación, aun cuando fuera estrictamente urbanística y ambiental, tiene una incidencia innegable sobre la delimitación del tipo penal, en cuanto puede llevar al error de la atipicidad absoluta de la actividad desarrollada por los clubs sociales de cannabis ».

4.- Cal tenir present també el que s'estableix al fonament 3 de la sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya de data 2 de juny de 2020, número de resolució 1627.

"Los esfuerzos que se han hecho por una u otra parte, inclusive por el Juzgado "a quo" para tratar de buscar una normativa autonómica legal o reglamentaria, o local, urbanística o sectorial de espectáculos públicos y actividades recreativas, para lograr alcanzar un feliz fin de cobertura legal para ese consumo, abastecimiento y dispensación de cannabis resulta infructuoso ya que:

-De una parte, ya que efectivamente nos hallamos técnicamente en un supuesto no previsto específicamente.

-De otra parte, ya que por más esfuerzos que se hagan por la vía de la interpretación o de la analogía lo que no cabe alcanzar es que haya posibilidad de una interpretación extensiva tal que hiciese incurrir los preceptos aplicables y el caso en la inconstitucionalidad referida, ni que en sede de analogía existiese identidad de razón respecto a supuestos pacíficamente constitucionales respecto a alcanzar la inconstitucionalidad de la correspondiente normativa legal o reglamentaria que se plantease.

Por consiguiente, no procede estimar conforme a derecho la solicitud efectuada en su globalidad inescindible cuando en derecho autonómico, o local, urbanístico ni en derecho autonómico de espectáculos públicos y actividades recreativas cabe estimar puedan alcanzar ese ajuste a derecho y que solo podrían lograr en una dirección que abocaría a la inconstitucionalidad que se ha expuesto

Dicho en otras palabras, lo que en definitiva y en esencia se trata de lograr por la parte recurrente es que ahora en sede de intervención administrativa se trate de incidir en las competencias estatales en atención a consumo, abastecimiento y dispensación de cannabis buscando **un apoyo en regímenes legales y reglamentarios bien de urbanismo -así hasta el planeamiento general que se indica-, bien de espectáculos públicos y actividades recreativas -así hasta la ordenanza que se indica-**, de forma lo más favorable posible **pero que por lo expuesto no pueden por su naturaleza y ámbito de aplicación resultar en forma alguna viables sino acentuada y sobresalientemente forzados al extremo de transmutarlos por una improcedente interpretación extensiva o por analogía en regímenes inconstitucionales."**





En el mateix sentit, en la resolució de la sentència s'estableix:

"Este tribunal no tiene duda alguna en razón a que a la **disposición reglamentaria local** le es aplicable la doctrina del Tribunal Constitucional ya expuesta por invasión de la competencia exclusiva estatal en materia de legislación penal, puesto que efectivamente se forzaría una regulación, con incidencia sobre el tipo penal definido en la legislación estatal, el consumo, abastecimiento y dispensación de cannabis, en el marco de los clubs y las asociaciones de usuarios a las que se refiere".

5.- En referència a l'activitat reglada de l'Ajuntament en l'atorgament de llicències, autoritzacions o declaracions responsables com a potestat que obliga a l'administració a l'aplicació objectiva de l'ordenament jurídic, en cap cas l'Ajuntament està incomplint l'aplicació d'unes normes legals que serien inexistents, tant a nivell pròpiament d'associacions de consum de cànnabis Llei 13/2017, de 6 de juliol, de les associacions de consumidors de cànnabis (Disposició derogada), com als nivells d'altres títols competencials com d'urbanisme o activitats.

Per tot el que s'exposa, s'estima adient:

DESESTIMAR el recurs en tots els seus extrems i RESOLDRE el tancament definitiu del XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX en relació a l'activitat de Club Privat de fumadors de cànnabis situat al Sector XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, d'Empuriabrava, amb referència cadastral XXXXXXXX, pels motius exposats en aquest informe i atès que l'Ajuntament no té competències per l'atorgament de cap tipus de permís d'obertura de locals a aquestes associacions".

Atès que els recursos de Reposició estan previstos per la normativa vigent per aquells casos en que hagin aparegut documents o noves proves de valor essencial per la resolució de l'assumpte, encara que siguin posteriors, però que evidencin l'error de la resolució recorreguda.

Vist el que s'estableix a l'art. 21 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, Reguladora de las Bases del Règim Local, i en base a l'exercici de les atribucions conferides per la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del Procediment administratiu comú de les administracions públiques, **RESOLC:**

- 1. DESESTIMAR** els recursos de Reposició presentats per la Sra. XXXXXXXXXX XXXX XXX, en representació de XXXX XXXX XXXXXXX XXXX XX, corresponents a l'expedient 2021/652/1.
- 2. DECRETAR** el tancament definitiu del XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.
- 3. NOTIFICAR** el present acord a la interessada, **DONANT-LI COMPTE** dels recursos pertinents.
- 4. COMUNICAR** el present acord a la Policia Local als efectes adients.
- 5. COMUNICAR** el present acord al Departament d'Activitats pel seu coneixement.

Ho mano i signo digitalment, a la data de la signatura, a la comtal vila de Castelló d'Empúries.

Signatura 1 de 1
SALVI GUELL I BOHIGAS
17/05/2021
Alcalde

Per descarregar una còpia d'aquest document consulti la següent pàgina web	
Codi Segur de Validació	e3234d7a18024758994604eb5dab8118001
Uri de validació	http://valida.castello.cat/verificadorfirma.asp
Metadades	Classificador:Altres Núm. Resolució: 2021/292 - Data Resolució: 17/05/2021

