

EL RUIDO: LA RECIENTE RESPUESTA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL

PONENTE:

D. Lorenzo Martín-Retortillo Baquer
Catedrático de Derecho Administrativo

COPONENTES:

D. Juan José Arbués Salazar
Abogado

D. Jesús Olite Cabanillas
Asesor del Justicia de Aragón

MODERADOR:

D^a. María José Balda Medarde
Decana del I. Colegio de Abogados de Huesca

EL RUIDO: LA RECIENTE RESPUESTA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL¹

por

Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER (Ponente)

Juan José ARBUÉS SALAZAR y Jesús OLITE CABANILLAS (Coponentes)

Intervención de Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER

SUMARIO: La inexplicable presencia de un exceso de ruidos evitables en la sociedad. Los agentes del ruido. El papel de la Administración municipal. El marco normativo referente al ruido: el complejo proceso que ha sido necesario para lograr una regulación adecuada. Pero no basta con que haya leyes: es preciso luego aplicarlas. Diferente respuesta municipal en relación con el ruido: Ayuntamientos que preparan y aplican la normativa, tratando de defender a los ciudadanos frente a las agresiones, y Ayuntamientos indiferentes, que no reaccionan, o lo hacen ineficazmente. El papel relevante que va adquiriendo la jurisprudencia sobre el ruido. La interesante Sentencia del Tribunal Constitucional 119/2001, de 29 de mayo, en un caso proveniente de Valencia. La situación de desamparo de los ciudadanos. La opción por una pretensión de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento. Los problemas de la prueba y las dificultades en el planteamiento del asunto. Significado, con todo, de la doctrina que sentará el Tribunal Constitucional y las consecuencias que abre. El caso de los Ayuntamientos que intentan proteger a los ciudadanos, poniendo a punto las ordenanzas municipales y tratando de aplicar sanciones a las posturas incorrectas. Problemas del principio de legalidad en lo que concierne a las sanciones administrativas: la interesante y polémica Sentencia 16/2004, de 23 de febrero, del Tribunal Constitucional, y la normalización de la respuesta a partir de la Ley del Ruido y la Ley de Medidas para la modernización del Gobierno Local. La interesante sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso «Moreno Gómez c. España», de 16 de noviembre de 2004, con su significativa mutación procesal: de una pretensión indemnizatoria a la pretensión de que el Estado asuma su responsabilidad internacional por no haber logrado impedir los ruidos molestos. La confirmación de la doctrina de que los ruidos de cierta entidad constituyen un atentado al derecho a la protección del

(1) Texto de la conferencia pronunciada en Huesca el 30 de noviembre de 2004, dentro de los «Decimocuartos Encuentros, del Foro de Derecho Aragonés», organizados por el Justicia de Aragón en colaboración con muy cualificadas corporaciones jurídicas. Cierro la versión definitiva del texto escrito el 29 de mayo de 2005, en Redes, lo que me permite incorporar algún dato nuevo y precisar alguna de las ideas expuestas.

domicilio. El significado de las omisiones de los poderes públicos: condena al Estado por la ineficacia de un Ayuntamiento a la hora de vigilar y controlar el ambiente sonoro. La inactividad y pasividad municipal se traduce en una condena al Estado. Significado de la advertencia internacional.

1. Tan pródigos los españoles a la hora de inventarnos problemas artificiales, capaces de consumir ingentes energías «tirando balones fuera», el tema del ruido es sin duda un tema menor, en comparación con otros problemas pendientes de mucha mayor envergadura, pero es un tema importante y de la mayor actualidad, que está demandando inexcusable solución. Ocuparse de él, resulta un ejercicio sano de reflexión social, primero como acicate para indagar remedios, pero hay otros tres aspectos que me parecen interesantes desde nuestra condición de ciudadanos: ante todo, para repasar como se contempla en nuestra sociedad la convivencia y el respeto mutuo, valores sociales tan apreciables y que querríamos ver arraigados en el modelo social a que aspiramos; también, para reflexionar acerca de cómo funciona en la práctica esa aspiración tan de nuestro tiempo y tal legítima de vivir la vida con **calidad de vida**, según la acertada propuesta constitucional. Recuerden que la Constitución se abre con el compromiso de la Nación española —por si alguien tuviera duda acerca de su existencia— de «promover el progreso de la cultura y de la economía para asegurar a todos una digna calidad de vida». Vivir la vida sin tener que aguantar ruidos innecesarios es, en efecto, una legítima aspiración a la par que un compromiso social resultado del gran pacto constitucional. Pero, en tercer lugar, también para reflexionar acerca de cómo funcionan las instituciones que nos hemos dado, ya sean las instituciones ya las personas que las gestionan, para hacer el contraste de si sirven o no sirven pues, en este último caso, habrá que sacar conclusiones y extraer las consecuencias oportunas.

2. Punto de partida obvio, sobre el que no habrá que insistir, es el de que la sociedad española actual es muy ruidosa si no con carácter general sí, al menos, en sectores o aspectos determinantes. Se es hoy muy sensible a que abunda en nuestra sociedad lo ruidoso, lo que determina correlativamente que capas importantes de ciudadanos tienen que soportar la agresividad de tantos ruidos, que no respetan siquiera los horarios habituales de descanso y reposo.

3. Una escueta referencia también, con carácter previo, a una idea que me parece elemental, que se ha generalizado entre los tratadistas del ruido: la distinción entre lo que se pueden denominar **ruidos evitables**, junto a los no evitables. Los remedios y el tratamiento, y por ende las fórmulas jurídicas, habrán de ser muy diferentes en uno y otro caso. En teoría, las bocinas de los coches se controlan fácilmente, con sólo que se adopten unas cuantas medidas; o el televisor o la radio del vecino: pueden ser muy molestos pero, de quererse, tienen fácil arreglo. Más complicado lo tienen ya quienes van a vivir junto a la vía del tren o en las proximidades de un aeropuerto, medios de transporte tan positivos, tan necesarios, que sin embargo ofrecen algunas disfunciones. Algunas medidas sí pueden tomarse y pueden resultar significativas², pero a la altura de los conocimientos y medios técnicos y del necesario balance económico, resultan por el momento, limitadas e imperfectas. También hay datos de sentido común que no deben olvidarse: quién va a vivir en las proximidades de un aeropuerto (o de una vía ferrocarril), o de una proyectada terminal, asume que tendrá que pechar con determinados inconvenientes y molestias, por lo que su postura será débil a la hora de hipotéticas reclamaciones. Parto de la base de que los ruidos del ocio, tan presentes y agresivos en no pocas zonas de tantas ciudades, pertenecen a la categoría de los «ruidos evitables», y fácilmente tratables, de quererse.

(2) Me remito a mi trabajo, *El ruido de los grandes aeropuertos en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, en *Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Aurelio Menéndez*, IV, Civitas, Madrid 1996, 5389 ss., con reflexiones y datos a la vista, sobre todo, del «caso Powell y Rainer c. Inglaterra», de 21.II.1990.

4. Conviene contar también, al establecer el panorama de los ruidos evitables, con las diferentes clases de sujetos o actores presentes, aparte de las sufridas víctimas que pechan con las consecuencias. Están, ante todo, los titulares de establecimientos, industrias o empresas que agravan los efectos del ruido al no adoptar las precauciones que suele exigir la reglamentación jurídica. No es sólo que sobrepasen los umbrales de ruido permitido. Muchas veces la situación se empeora ante la deficiente insonorización, ante el sistema de puertas que no aísla lo necesario, al permitir que los clientes lleven a cabo las consumiciones en la calle o, sin más, por el incumplimiento de los horarios previstos. Ni que decir tiene que ellos son los principales responsables, los autores efectivos de la conducta dañosa. Con las inherentes consecuencias, caso de que haya que rectificar conductas o instalaciones, indemnizar incluso o, sobre todo, establecer remedios paliativos a favor de los afectados (aislamientos, dobles ventanas y un largo etcétera). De recordar aquí una larga tradición de jurisprudencia civil sobre inmisiones y vecindades industriales, palestra adecuada donde se han planteado y resuelto tantos problemas similares, con sentencias muy interesantes también sobre el problema del ruido. De recordar siempre, en lo que tenga de aplicación, como filosofía que puede presidir la presente consideración, la importante regla medioambiental de que «quién contamina, paga» (aunque se suelen anteponer, no se olvide, «los principios de cautela y de acción preventiva»)³: decisivo, resarcir y compensar; pero más importante, no causar el daño que lo haga necesario.

5. Están, en segundo lugar, señaladamente en relación con los locales de ocio, los usuarios y clientes, en la medida en que ellos mismos sean los autores de conductas que produzcan daños ajenos. A recordar así lo que representan en horarios nocturnos gritos, alborotos, «serenatas y demás habilidades corales», riñas, o las secuelas de la conducción infringiendo las reglas, como arrancadas bruscas, la bocina del atrapado por la doble fila, la radio del coche a toda potencia con las ventanillas abiertas, y tantas otras lindezas. A lo que hay que unir la facilidad con que hoy se practica la operación, tan habitual como maloliente a la par que insalubre, de convertirse en «Mannekenpis», sin el más mínimo pudor, en cualquier parte de la ciudad. Como si de golpe hubiera quedado anticuada la antigua prohibición de las «aguas menores», que luce en esos términos en tantos vetustos carteles, pero que recogen con profusión las ordenanzas municipales por indudables razones sanitarias, en términos más actualizados. Autores innegables los protagonistas de conductas a las que acaso pudiera estar vinculada alguna responsabilidad. Muy presente en este punto la filosofía de la convivencia ciudadana y de que los derechos de unos no deben ser ejercidos en perjuicio de los demás.

6. A considerar, en tercer lugar, el papel de la Administración Pública. Y no tanto ahora como autora —que a veces lo puede ser: vehículos y artefactos municipales ruidosos, como para la basura, para reunir las hojas caídas de los árboles, o esas aspiradoras para barrer las calles muy estrepitosas a veces—, sino como responsable a la que la sociedad encarga del sosiego y tranquilidad ciudadana, desde la idea, connatural al Estado contemporáneo, del monopolio público de la coacción. Y puesto que normalmente será la Administración municipal —aunque no queda excluido que en ocasiones lo sea la regional, o la propia Administración General del Estado—, se pueden recordar las expresivas palabras del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (17.VI.1955), al referirse al «ejercicio de la función de policía, cuando existiere perturbación o peligro de perturbación grave de la tranquilidad, seguridad, salubridad (...) ciudadanas, con el fin de restable-

(3) En este sentido, es clara, como se recordará, la respuesta del artículo 174.2 TCE, que pasa ahora en términos similares al artículo III.233.2 del Proyecto de la nueva Constitución Europea.

cerlas o conservarlas» (artículo 1.1º, cuya plena vigencia parece indudable), con claro respaldo en los diversos apartados del artículo 25.2 de la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

Consecuencia de esta función, fruto del reparto de papeles en el Estado, será la necesidad de adoptar un conjunto de medias en orden a planificar, prevenir, autorizar, controlar, inspeccionar o, incluso, denunciar y sancionar.

En este punto queda abierto un vivo debate acerca del alcance efectivo de tal implicación, acerca, por ende, de las responsabilidades connaturales a la misma. Luego se insistirá sobre el tema.

Se puede adelantar que encontramos un panorama de respuestas variables y diversas: hay ayuntamientos que saben asumir su responsabilidad dedicando la atención y las energías requeridas y que logran así elaborar y aplicar las medidas necesarias, favoreciendo como se espera la defensa de los importantes valores públicos en cuestión; pero no faltan tampoco los ayuntamientos que no saben, o no quieren, asumir sus cometidos, sumiendo a los ciudadanos perjudicados en una vivísima desolación. Cuando luego hable de la jurisprudencia trataremos de ver como quedan reflejadas ambas posturas.

7. Pensando globalmente en los remedios contra el ruido, convendrá tener muy presentes dos advertencias. Ante todo, la de que los juristas sabemos bien que no se puede esperar todo del Derecho. Una afirmación tal podrá parecer decepcionante, pero es la pura verdad, de la que habrá que tomar buena nota. El Derecho y lo jurídico, en general, tienen una eficacia muy limitada. Sirve, cuando sirve, y es muy importante así en grandes crisis, pero muy frecuentemente es un complemento que tiene necesariamente que contar con otras cosas. Diría, desde otra perspectiva, que no vale la coartada para la sociedad de creer que todo lo resolverá el Derecho: se precisan inexcusablemente de otros remedios y de otras iniciativas que la propia sociedad debe procurar. En orden a nuestro tema del ruido es imprescindible contar con la educación, con el respeto mutuo, con el interés por la vida ciudadana, con la emulación por tener una ciudad apacible y donde impere la solidaridad, dónde se aprecie la convivencia. Hay que contar igualmente con los medios cívicos al alcance de los ciudadanos: el valor de la opinión pública, pero incluso, el ejercicio del derecho de asociación o de manifestación. Y, por supuesto, resulta imprescindible el buen hacer de los políticos responsables, que sepan estar a la altura de las circunstancias, que tengan carisma y autoridad, para lograr imponerse en las situaciones difíciles, capaces también de adelantarse a los acontecimientos para prevenir situaciones irreversibles y evitar o amortiguar los conflictos.

8. Lo que me lleva a la segunda advertencia, para recalcar que hoy en España, a la vista de la experiencia acumulada en relación con el ruido, no queda más remedio que prevenir y adelantarse so peligro de quedar arrollados por los acontecimientos. Hace unos años pudo haber sorpresa e inexperiencia, hoy ya no, las cosas están demasiado claras, por desgracia, de modo que resulta del todo inexplicable el considerarse desbordado cuando la situación estalla por imprevisión o dejadez. Lo que, por desgracia, es también muy frecuente. De modo que no basta con intentar capear el temporal cuando llega, sino que hay que adelantarse, por lo que resulta decisivo poner en marcha actuaciones a medio y largo plazo, en una compleja operación de tener preparados y a punto los instrumentos necesarios con qué abordar en su día los problemas; instrumentos así en una doble dirección: ante todo, las modalidades de planeamiento —de distinta naturaleza— necesarias y útiles para seleccionar usos, proteger determinadas zonas, introducir distancias, marcar requisitos a los establecimientos o evitar concentraciones indeseadas y de efectos difícilmente

corregibles. Pero también, los instrumentos normativos oportunos para exigir requisitos a las empresas y marcar modalidades, criterios y límites en las actuaciones, para habilitar la pertinente intervención administrativa en todas las fases necesarias o, incluso, para establecer las modalidades sancionatorias que permitan dar fuerza y sostén a las previsiones. Del mismo modo, se necesita contar con los medios adecuados y el personal cualificado para afrontar todos los retos que se encargan a la Administración: elaborar los instrumentos de planeamiento, atender a tiempo y debidamente la actividad autorizatoria, no sólo en sus orígenes sino supervisándola en la medida necesaria, inspeccionar, realizar mediciones de los ruidos, tramitar y resolver los procedimientos sancionatorios, etc., etc.

9. Decía que los remedios jurídicos son limitados, no puede esperarse todo de ellos. Pero son imprescindibles y necesarios y de indiscutible funcionalidad⁴. Resulta preciso, por ende, abordarlos en debida forma. A este respecto, conviene también separar dos planos bien diferentes. Ante todo, se requiere un soporte normativo bien construido, bien acabado y sin fisuras. Aviso que, aunque parezca mentira, se trata de algo muy complicado y muy difícil, como muy difícil es hacer buenas leyes, advirtiendo que no es sólo cuestión de mayorías parlamentarias. Lograr una regulación completa y acabada, que atienda a todas las necesidades y no se deje huecos o rincones olvidados, requiere ingentes esfuerzos y tener muy claras todas las posibles incidencias. Porque exige, sin falta, una visión de conjunto. Pues bien, la experiencia enseña que hemos atravesado una etapa muy menesterosa de la que poco a poco vamos saliendo. La eclosión y generalización de los ruidos de ocio, por ejemplo, nos ha cogido con una respuesta jurídica muy endeble. Parece mentira, con la de personas que prestan sus servicios en las instituciones, pero sorprende y subleva la endeble e incompleta adecuación de los instrumentos jurídicos durante todos estos años. Un detalle anecdótico, si se quiere, pero de grandes consecuencias: justo cuando estaba aflorando el problema de los ruidos urbanos, por razones profesoras, que acaso en frío tuvieran su lógica, se derogó el título de las faltas del Código Penal, pero a nadie se le debió ocurrir pensar que había que proteger a la sociedad de pequeñas conductas enormemente molestas, que acaso no debieran estar en el Código Penal pero que en algún lugar tendrían que estar contempladas. Y no lo estaban. ¡Y nada se hizo para remediarlo! ¡Esa costumbre tan española de tirar los muebles sin contar con que estén preparados los que hayan de sustituirlos! ¡Así es que un intervalo de incalculada duración habrá que acostumbrarse a estar sin sillas o sin camas! Poco a poco iría surgiendo la respuesta adaptándose o creándose las necesarias **ordenanzas municipales**, aunque enseguida veremos como pronto aparecería un problema añadido, y, al cabo, se llegaría a ordenanzas municipales muy completas —y las de Huesca y Zaragoza constituyen excelente ejemplo— pero en un panorama aún incompleto, que deja mucho que desear. Estimada en principio correcta la fórmula de las ordenanzas, pronto surgirían objeciones desde el punto de vista de las exigencias del principio de legalidad en relación con lo sancionatorio: tesis, como la sos-

(4) Se puede recordar que hoy se cuenta con una bibliografía bastante abundante sobre los aspectos jurídicos del ruido. Valga una remisión genérica a estos cinco recientes trabajos, todos ellos desde una perspectiva amplia y en los que podrán encontrarse amplias referencias bibliográficas: Fernando de ANDRÉS ALONSO, *El tratamiento administrativo de la contaminación acústica*, Publicaciones del Valedor do Pobo, La Coruña 2003; José Francisco ALENZA GARCÍA, *La nueva estrategia contra la contaminación acústica y el ruido ambiental*, «Revista Jurídica de Navarra», 36 (2003), 65 ss.; el volumen colectivo monográfico, *Comentario a la Ley del Ruido*, dirigido por Blanca LOZANO, y que ha reunido a muy prestigiosos especialistas, Civitas, Madrid 2004; el Capítulo sexto, *Contaminación acústica*, por Maite URIARTE RICOTE, dentro del volumen colectivo, *Derecho Ambiental. Parte Especial I*, dirigido por Iñaki LASAGABASTER, «IVAP», 2004, 613 ss.; y, últimamente, David BLANQUER, *Contaminación acústica y calidad de vida. Un entorno de calidad para el turismo urbano*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.

(5) Valga, por todos, la referencia a la decisiva monografía de Alejandro NIETO, *Derecho Administrativo Sancionador*, Tecnos, Madrid 1993 (con ediciones posteriores).

tenida, entre otros, por Alejandro Nieto⁵ o Luciano Parejo y que yo mismo comparto, que estimaba correcta desde el punto de vista de la exigencia de la **legalidad sancionatoria** la ordenanza municipal para las pequeñas sanciones en el ámbito del municipio (al fin y al cabo aprobada por el órgano de mayor representación del Ayuntamiento, contando con un trámite de información pública al que quedan invitados todos los vecinos⁶), frente a la postura de mayor rigor, sostenida por muchos otros —García de Enterría, Joaquín Tornos, Rebollo Puig, etc.—, partidarios de contar siempre con una «ley», en sentido formal. Hemos de ver luego como este problema llega al paroxismo con un sorprendente enfrentamiento entre los jueces constitucionales, justo cuando el problema había sido ya resuelto, apostando el legislador, ante la insistencia jurisdiccional, por la segunda de las direcciones apuntadas. Había ordenanzas, pero no había ley. Y la ley, tardó. Fueron surgiendo respuestas aisladas y aparecieron algunas leyes autonómicas (en algunos casos eran decretos) pero, a diferencia de lo que había sucedido por ejemplo en Italia o en Francia, hasta el año pasado no hubo en España una ley de ámbito nacional sobre el ruido, a pesar de su necesidad y de la incuestionable competencia de las Cortes Generales para dictarla: junto a la dejadez, al parecer innegable en este campo, como si alguien tuviera empeño en que la materia no estuviera resuelta, también, y de forma muy consistente, ese complejo tan frecuente de los Poderes Centrales de entrar a regular algo, para lo que ostentan inequívoca competencia, a la vista del desparpajo y victimismo de algunas Comunidades Autónomas, gustosas de moverse en el vacío normativo, que así dibujarán el panorama a su antojo. Hasta la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, no hubo esa respuesta de ámbito nacional, y eso porque fue preciso trasponer la correspondiente directiva comunitaria, que si no, me temo, aún estaríamos en blanco.

Hoy, diríamos, el panorama normativo ha quedado enfocado. Y eso que le Ley del Ruido, la 37/2003 (en adelante, LRui), es una ley de muy costosa y difícil aplicación. Por lo menos, significativas habilitaciones administrativas, la materia de las infracciones y sanciones⁷, así como las correspondientes medidas provisionales⁸, han sido abordadas y aparentemente resueltas⁹, pero salvo algunos otros puntos muy concretos, resulta una ley muy ardua, con fórmulas muy caras y especializadas —para lo que se va a requerir personal muy cualificado—, que, en su gran mayoría, difícilmente va ser operativa a corto plazo. Aparte de que, según sus propias previsiones, no pocas de sus medidas cuentan con amplios plazos para ser puestas en aplicación. Sorprende, una ley tan esperada y necesaria, da la impresión de que ha sido propiciada por el Ministerio especializado en la

(6) Recuérdese el artículo 49 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local.

(7) Capítulo IV, sobre «Inspección y régimen sancionador», abordándose los siguientes aspectos: artículos 27, «Inspección»; 28, «Infracciones»; 29, «Sanciones»; 30, «Potestad sancionadora»; 31, «Medidas provisionales». Destacaré que, junto a las sanciones pecuniarias, se contemplan la revocación de autorizaciones —lo que uno puede dudar si sea efectivamente una sanción—, el precintado de equipos y máquinas, la clausura de instalaciones así como la prohibición, que puede ser temporal o definitiva del desarrollo de actividades, aparte de la publicación en la prensa de las sanciones. Véase en la doctrina, las brillantes aportaciones de Manuel REBOLLO PUIG, en *Comentarios a la Ley del Ruido*, cit.

(8) Especialmente interesante resulta el artículo 31 de la Ley: «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».

(9) Para un planteamiento de lo sancionatorio en la nueva Ley, véase la importante aportación de Manuel REBOLLO PUIG, en los *Comentarios a la Ley del Ruido*, cit.

materia —Medio Ambiente— pero como si no se hubiera contado para nada con los municipios que son los que tendrán que bregar con el día a día, en cuanto responsables inmediatos de la tranquilidad ciudadana, adoptando una amplia serie de medidas y, obviamente, sancionando si eventualmente llegare el caso. El Estado es una compleja red y difícilmente pueden abordarse los problemas sin una visión de conjunto. Lo demás es voluntarismo y, lo que es peor, ineficacia asegurada.

10. El primer escalón consiste en contar con un adecuado soporte normativo. Ya hemos visto como ha resultado tarea ardua la de alcanzar dicha meta. Pero no basta con tener una ley, ¡luego hay que aplicarla! Aquí nos topamos de lleno con uno de los demonios familiares de la sociedad española, una de las carencias más flagrantes del actual sistema constitucional español. Se ha repetido hasta la saciedad pero, a lo que parece, habrá que seguir insistiendo. Asistimos embelesados a una hipertrofia de leyes, operación que ocupa laboralmente a cientos de españoles. Por cierto que no sé si alguien habrá osado calcular la cifra de quienes en la España actual viven de «la industria de la legislación» y de lo que representa en moneda contante: los parlamentarios de los 18 Parlamentos operativos en España —Cortes Generales más las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas—, amén del personal al servicio de todas esas Cámaras, los colaboradores y asesores, así como la tan rentable partida de los que viven profesionalmente de elaborar propuestas, borradores y anteproyectos¹⁰; estoy seguro de que es una «industria» muy boyante, que, imagino, no se reflejará en las estadísticas de actividades. Y, con demasiada frecuencia, uno se topa con que no pocas leyes, tal y como se han hecho, resultan de difícil cumplimiento e, incluso, honradamente, se debería poder saber si es que ni siquiera será posible su cumplimiento. Y es que, a veces, la cantidad excluye a la calidad. Insisto en lo que antes decía, preparar bien los instrumentos jurídicos es una operación muy complicada (ya sé que vivimos en tiempos de simplificaciones y que algunos predicán que todos sirven para todo: luego la factura suele ser cara). O, incluso, y eso ya es otra cosa, será frecuente que no importe si las leyes se van a cumplir o no. Lo que nos lleva a una grave conclusión: la de que hay quienes se quedan descansados con hacer una ley, considerando ese acto como una realización ya completa, que da lustre y fama —el «hacerse la foto», en el argot político—, pero que luego no será para nada operativa. Me temo que la historia parlamentaria de los últimos años —considerando los 18 Parlamentos, insisto— esté ocupada en gran parte por un enorme cementerio de leyes muertas, ánimas frustradas sin posibilidad de realizarse, testimonio, por lo demás, de una lacra grave de nuestra vida política, cuidadosa tantas veces de atender más a las apariencias, o, dicho más francamente, a la publicidad, que al efectivo cumplimiento de unos fines. La ley es sólo una etapa, un primer momento. Conseguir efectos sociales —que es lo que, en puridad, se quiere con una ley— es una complejísima y laboriosa operación, que suele requerir abundantes medios e ir tomando numerosas medidas. Esto es lo importante y lo que ha de tener trascendencia, ¡quién sabe al cabo de cuanto tiempo! Pero esto ya no encaja en el esquema de «hacerse la foto». Entiendo que la sociedad españolas debería hacer en este punto un riguroso «examen de conciencia», para seguir con un inexcusable «propósito de la enmienda».

Y ya, una última etapa, en este retablo de desastres normativos, que nos reconduce de nuevo a la problemática social del ruido, la de aquellas autoridades o responsables que olímpicamente inaplican algunas leyes, porque les resultan incómodas o tienen que adop-

(10) Una vez que se ha puesto de moda además que las Administraciones Públicas prescindieran de los «servicios de estudios», desde donde tan adecuadamente podían hacerse dichos anteproyecto, con pleno conocimiento de la materia y de las circunstancias determinantes.

tar posturas de cierto rigor o dureza. Por retomar nuestro tema, este último fenómeno ha sido muy frecuente en relación con el ruido.

A este respecto, nos encontramos, en efecto, con que hay autoridades muy serias y muy responsables, que asumen con diligencia y preparación sus cometidos, pero hay también, quienes desde una impresionante inmadurez democrática, abdican de sus responsabilidades y no les importa nada dejar sin aplicación la ley. Como si no fuera con ellos el mandato constitucional de «estar sujetos» a las leyes (inicio del artículo 9, en el Título Preliminar de la Constitución). Me centraré luego precisamente en dos importantes sentencias que ilustran ambas líneas de respuesta municipal: la de las autoridades municipales sensibles a que hay que defender a los ciudadanos indefensos, dando aplicación a la normativa sobre el ruido, y la de las que, en cambio, alardean de un dejar hacer, y con su inactividad dan carta de naturaleza a todo tipo de desmanes y tropelías. Pero permitan que antes de referirme a la jurisprudencia reproduzca unas palabras mías, tratando del ruido en otra ocasión, que también había sido organizada por el Justicia de Aragón, desde la viva preocupación por tan delicado problema. Decía, en efecto, entonces¹¹, y me excuso porque la cita será larga: *«Aquí hay que distinguir sin falta y no se puede pasar todo por el mismo raseo; ha habido autoridades que han sabido estar correctamente en su lugar y esforzarse por desempeñar las funciones encomendadas. (...) Pero, del mismo modo es cierto que se han podido observar carencias y omisiones flagrantes. Sorpresa, primero, cuando apareció el fenómeno, pasividad después, como si no fuera con ellos la cosa, desbordamiento absoluto y escandaloso al final. Y han empezado a reaccionar algunos cuando la situación se ha vuelto tan grave que los vecinos terminaron por echarse a la calle pidiendo respeto para sus vidas y sosiego para su intimidad. O cuando comprobaron el escandaloso nivel de alcoholización de parte de nuestra juventud. Pero hasta entonces, la más crasa indiferencia, sin importar el deterioro de la vida ciudadana, las molestias de parte tan importante de la población y ni siquiera ese tributo constante de jóvenes vidas humanas que se cobra el alcohol cada fin de semana en la carretera, que nos recuerda aquellas cargas de los tiempos históricos, que todavía nos estremecen, cuando había que entregar al monstruo, o al dominador, un crecido número de lo más granado de la juventud, tantas doncellas o tantos garzones, que allá se iban. Todo ello ha formado parte del minucioso plan del clan de los alcoholizadores, casi tan poderoso, salvando las distancias, como la «Asociación del rifle», en los Estados Unidos de América, que ha funcionado a sus anchas años y años con la complaciente pasividad de demasiados Ayuntamientos. A más de las desagradables consecuencias de todo orden, desde el punto de vista de la valoración de nuestra sociedad, ello denota un grave déficit democrático en los titulares de los cargos públicos: lo primero en democracia es aplicar la ley y defender a los ciudadanos indefensos. Acreditan una crasa debilidad democrática quienes con total arbitrariedad se resisten a aplicar la ley y a tomar medidas, como si el inspeccionar, el reclamar respeto a las normas o, incluso, el sancionar a los recalcitrantes, fuera un desdoro. Déficit democrático es lo que ostentan esos pasivos y distraídos alcaldes o concejales. Es una página muy negra de nuestra historia municipal. Hay que animar al Justicia de Aragón —y a quienes desempeñan cargos similares— a que espoleen inmisericordes a quienes no quieren mojarse dando aplicación a la ley y abdicando así de su responsabilidad de defender a los ciudadanos frente a los que abusan de la convivencia».* Me parece que se trata de una situación muy grave, demasiado generalizada, por lo que es preciso no descansar en movilizar a la opinión pública.

11. El que el Derecho no resuelva todo o, incluso, el que aparezcan disfunciones como las recién señaladas, no impide que sea un instrumento de la mayor importancia, muy efi-

(11) Véase mi trabajo, *El ruido: una pesadilla del Justicia*, en *Tercer encuentro de estudios sobre el Justicia de Aragón*, Zaragoza, 2003, editado por la propia institución, 168-169 (publicado también en «Revista Interdisciplinar de Gestión Ambiental», núm. 58 —monográfico sobre «La problemática del ruido»—, 2003, 3-13).

caz a tantos efectos, por más que costoso y, a veces, lento. Han cambiado las tornas y la regulación ha ido mejorando, como se advertía antes. Paralelamente, resulta también muy ilustrador el cambio que se ha propiciado en la jurisprudencia, inmejorable espejo de la realidad jurídica. También aquí se ha producido una evolución notable, superándose etapas de insensibilidad e indiferencia por el problema del ruido. Sin despreciar valiosos antecedentes, ha sido un largo proceso, en el que resultaba sugestivo poder ir destacando los fallos que iban abriendo brecha, ya fueran de las Salas de lo contencioso-administrativo de Audiencias Territoriales¹², luego de los Tribunales Superiores¹³, no digamos cuando la línea prendió en el Tribunal Supremo¹⁴. Hoy estamos ante un panorama muy rico, con fallos importantes de gran peso y autoridad, pero además, desde una enorme variedad de registros, en cuanto se cuenta con jurisprudencia contencioso-administrativa, con jurisprudencia civil¹⁵, penal inclusive, destacando el salto cualitativo que esta última representa. De recordar así, por ejemplo, la sentencia de la Sala Segunda del TS, de 24 de febrero de 2003, sobre condena al titular de una sala de fiestas en Palencia. A ello hay que añadir que, tras algún atisbo inicial, que hoy parece olvidado¹⁶, entre titubeos, dudas y tensiones, el Tribunal Constitucional, como enseguida se dirá, ha llegado a decir cosas importantes en el problema del ruido, sensible una vez más a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos¹⁷, y con muy significativa iniciativa del juez constitucional profesor Jiménez de Parga (que concluiría su mandato en el Tribunal como Presidente). Contando, en efecto, para culminar la visión de conjunto de la jurisprudencia, con que el Tribunal de Estrasburgo ha sentado importante doctrina, actualizada incluso bien recientemente en un importante caso referente a España, como se destacará seguidamente.

12. Pues bien, voy a centrarme —limitándome por razones de tiempo y de espacio—, en dos asuntos especialmente significativos, que han dado pie a muy valiosa jurisprudencia, expresivos con todo de las dificultades que ha venido ofreciendo la respuesta jurídica, testimonio también del vivo debate inherente a la misma, que incluso ha provocado que uno de los asuntos fuera contemplado por dos diferentes sentencias, logrando así un sorprendente colofón. De otra parte, me interesa notar, porque es la idea que subyace a este trabajo, que he elegido los casos, aparte de por su interés, porque reflejan a la perfección ese doble talante que puede advertirse en las respuestas municipales: de una parte, los Ayuntamientos que quieren actuar en la defensa de los ciudadanos contra el ruido y adoptan las medidas efectivas, y, de otra parte, la variante de los Ayuntamientos indiferentes, que no se mueven y no hacen nada serio —aparte de posibles gestos ineficaces—, por más que les

(12) Me agradó haber podido dar noticia de una interesante sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Zaragoza, de la que fue ponente el siempre recordado magistrado don Antonio Cano Mata, en mi comentario, *Los ruidos evitables*, «Revista de Estudios de Administración Local», núm. 238 (1998).

(13) Véase mi trabajo, *Tres sentencias interesantes sobre el ruido (Sala de lo Contencioso-Administrativo de Santander)*, En «Revista Vasca de Administración Pública», núm. 41 (1995), Homenaje a Pedro Larumbe Biurrun, 661, ss. En *Las Administraciones Públicas y, en especial, la Municipal, ante los derechos fundamentales*, en *Nuevas perspectivas del Régimen Local. Estudios en Homenaje al Profesor Boquera Oliver*; Valencia, 2002, 61 ss., traté de destacar la interesante sentencia de la Sala de Baleares, de 29 de julio de 1999.

(14) Me remito a mi trabajo, *El ruido en la reciente jurisprudencia*, en «Revista de Administración Pública», núm. 125 (1991), con el gusto de destacar importantes fallos de los que fue ponente el Profesor González Navarro.

(15) Puedo remitirme a mi reciente comentario, *Contaminación acústica, daños del ruido y jurisdicción civil (Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Parla de 15 de noviembre de 2004)*, «Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 126, 2005.

(16) Me remito a mi comentario, *La defensa frente al ruido ante el Tribunal Constitucional (Auto de 13 de octubre de 1987, en relación con la clausura de un bar de Sevilla)*, «Revista de Administración Pública», núm. 115 (1988).

(17) Recuérdese mi trabajo, *La recepción por el Tribunal Constitucional de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, recogido ahora en mi libro, *La Europa de los derechos humanos*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid 1998, 245 ss.

consten los problemas, así como el sufrimiento de los ciudadanos indefensos. Comenzaremos, por razones cronológicas, por esta segunda variante, que es, a su vez, la que ha dado lugar a dos cualificadas sentencias, que se expondrán por separado —prescindiendo ahora de la vía Contencioso-Administrativa, imprescindible para poder llegar al TC—.

13. La Sentencia del Tribunal Constitucional 119/2001, de 24 de mayo, de amparo, de la que fue ponente el profesor Jiménez de Parga, concernía a un asunto proveniente de Valencia. Es una sentencia con puntos del mayor interés, aún dentro de su alcance limitado¹⁸, ya conocida —yo mismo me he referido a la misma en algunas ocasiones¹⁹—, pero a la que resulta oportuno referirse de nuevo, no sólo por razones sistemáticas, en cuanto está en la base de otra importante sentencia bien reciente, sino para recalcar sus importantes afirmaciones en el lento y complejo proceso de afianzamiento de la jurisprudencia.

Hay que señalar que se trata de un caso complejo, predeterminado por el planteamiento procesal del asunto, pero que dará pié para que se formulen buen número de apreciaciones y afirmaciones interesantes, vistas desde la disección de la problemática jurídica concerniente al ruido. La actora, D^a Pilar Moreno Gómez —y convendrá retener el nombre, aunque las sentencias del TC no suelen conocerse por el mismo, sino por su número de orden—, había planteado en el proceso originario —un contencioso-administrativo ante la Sala de Valencia— una pretensión de indemnización frente al Ayuntamiento de dicha capital. Este punto de partida predetermina los ulteriores pasos ante el TC. Pero quiero destacar ante todo, que la propia sentencia del Constitucional, al describir los pasos iniciales, nos ofrece una certera descripción de esa situación de desesperanza que viven muchos ciudadanos afectados por los problemas del ruido al ver la carencia o la inutilidad de las respuestas de quienes están constitucionalmente encargados de defender a los indefensos. Se dirá así al describir la petición de indemnización que se había formulado al Ayuntamiento:

«La mencionada solicitud de indemnización se fundamentaba en una situación de elevada contaminación acústica que vendría padeciendo en su domicilio, consecuencia tanto del efecto aditivo de los ruidos y vibraciones producidos por la multitud de establecimientos molestos ubicados en la zona, declarada por el propio municipio «Zona Acústicamente Saturada», como por las actividades desarrolladas en una discoteca sita en los bajos de la finca en que reside, cuyo horario de apertura se prolongaría hasta las 6:30 horas de la mañana. La reclamante reprochaba a la Administración municipal un funcionamiento anormal, al no haber actuado diligentemente en defensa de los derechos e intereses legítimos de los vecinos del lugar, haciendo uso para tal fin de las potestades que le confiere el ordenamiento jurídico. Como resultado de todo ello, la quejosa padecería de insomnio, habiéndose visto obligada a realizar obras de cerramiento en su domicilio para tratar de paliar por sí misma los efectos de la saturación de ruidos» (A. II. a).

Con otros matices, nuevamente se insiste describiendo el panorama, al dar noticia del contenido de la demanda que se presentó ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo:

(18) El siempre recordado profesor Garrido Falla, en un interesante voto particular concordante a la sentencia, se refería a este recurso de amparo, como «modesto en su alcance práctico al desembocar en un fallo desestimatorio, [pero que] nos depara empero la ocasión para establecer una doctrina constitucional sobre los preceptos invocados que responda al tipo de sociedad tecnológica que nos toca vivir...».

(19) Me remito a las observaciones incluidas en mi trabajo citado, *El ruido: una pesadilla del Justicia*, 169 ss., que ahora desarrollaré con mayor amplitud.

«La recurrente denunció lo que calificaba como pasividad de la Administración municipal ante el flagrante incumplimiento de la legalidad por los establecimientos situados en el área declarada zona acústicamente saturada, hasta el punto de que el ruido en la calle sobrepasaría los 65 dB (A) en horario nocturno los fines de semana. Frente a esa pasividad, la propia recurrente se habría alzado en repetidas ocasiones denunciando las irregularidades que había observado y las molestias que venía padeciendo. Advirtiendo que de este modo no lograba estimular el celo del Ayuntamiento de Valencia, optó por ejercer la acción de responsabilidad, en la esperanza de que ello sirviera para evitar nuevos perjuicios y poner fin a la permanente transgresión de los derechos fundamentales, reconocidos en los artículos 15 y 18 CE, que venían padeciendo los vecinos de la zona. En defensa de su pretensión indemnizatoria, la demandante adujo que, como consecuencia de la inactividad municipal, se había visto obligada a soportar la degradación de su medio ambiente y las continuas incidencias en la privacidad de su domicilio, provocándole insomnio. Para hacer frente a esta situación, que achaca fundamentalmente al incumplimiento del horario de cierre y de los niveles de ruido autorizados por parte de la discoteca sita en los bajos del edificio donde habita, se había visto obligada a efectuar obras de doble acristalamiento de su vivienda. En razón de los trastornos padecidos en el sueño solicitaba una indemnización de 500.000 pesetas [unos 3.000 €], correspondiendo 149.280 pesetas [unos 900 €] al importe de las obras citadas. La actora adujo asimismo la existencia de una sentencia de la Sección Tercera de la propia Sala de los Contencioso-Administrativo de la Comunidad Valenciana que, en un supuesto similar, había reconocido al actor una indemnización de 600.519 pesetas [unos 3.603 €]» (A II d).

Me ha parecido útil hacerme eco de esa descripción, aunque haya sido larga, porque resulta sumamente expresiva de una situación que le toca vivir a tantos españoles, aparentemente sin esperanza alguna, como no sea decidiéndose a dar el paso, costoso, largo, complicado y aleatorio —nunca solución efectiva, si acaso, residual— de acudir a la Justicia. La descripción resulta terriblemente expresiva. No puedo saber lo que haya de subjetivismo o nota personal en tales palabras, pero resulta patente la sensación de abandono y el sentimiento cívico de reproche y protesta porque quienes estaban para hacer algo, no lo hacen. Por lo demás, no suele ser una postura aislada sino repetida hasta la saciedad. Bastará evocar de nuevo la abundancia de quejas similares que reciben ya sea el Justicia de Aragón, el propio Defensor del Pueblo o el resto de comisionados.

En la otra dirección, el Ayuntamiento alegará que tomó sus medidas. Extractando las alegaciones a lo largo de los diferentes procesos que se describen, se pueden destacar especialmente al menos las cuatro siguientes: (a) Acuerdo municipal de 6 de julio de 1983 por el que se resuelve no otorgar nuevas licencias de actividad en la zona; dejar constancia también (b) de la existencia de la Ordenanza municipal de ruidos y vibraciones, aprobada por el Pleno del Ayuntamiento el 28 de junio de 1996; algo después y, me imagino que en aplicación de la anterior (c), calificación del Barrio de San José como «Zona Acústicamente Contaminada», por acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 27 de diciembre de 1996; y, (d), no sé si testimonio de sobresaliente diligencia o por el contrario, y más parece esto, de inexplicable frustración e ineficacia manifiesta, si no de ridículo exacerbado, aparecerá «una certificación expedida por el Secretario del Ayuntamiento de Valencia donde consta la tramitación de un total de treinta y siete expedientes sancionadores contra la discoteca en cuestión por infracciones a la Ley de las Cortes Valencianas 2/1991, de 18 de

febrero, de Espectáculos, Establecimientos Públicos y Actividades Recreativas²⁰, así como diversas mediciones de ruido».

No se discute que el Ayuntamiento *tomara algunas medidas*, pero el único resultado cierto es que el problema no se resolvía: al parecer la Ordenanza municipal se incumplía sistemáticamente, al menos en cuanto al volumen de los ruidos y los horarios de cierre, por lo mismo, se siguieron presentando denuncias y, en concreto, la tramitación y fundamentación del proceso que describimos resulta sumamente elocuente. Aparte de que, desde otra perspectiva, acredita la sensación de impotencia de los ciudadanos pues las eventuales medidas adoptadas ni resultaron eficaces ni suficientes, ni podían por tanto hacer superar la situación de abandono. En suma, que la contaminación acústica seguía siendo una realidad lacerante. Por eso sitúo este caso como prototipo de las situaciones marcadas por la insuficiencia de la respuesta municipal: de hecho, el resultado es que el Ayuntamiento, tomara las medidas que tomara, no logra imponer su autoridad, que es lo que le encomienda la ley, lo que viene a significar que no protege a los ciudadanos, los deja abandonados. Con una particularidad, que no deja de ser sintomática: la alcaldesa de Valencia, doña Rita Barberá, que viene contando con un amplio apoyo de sus electores, era cuando los procesos se tramitaron, Presidenta de la importante y poderosa «Federación Española de Municipios y Provincias».

14. Cada proceso tiene sus características y marca su propia dirección. Como es obvio, se parte aquí de un proceso, pero aunque no lo parezca el dato es ya de por sí insólito, y recuerdo lo que antes se decía acerca del test sobre la convivencia ciudadana: desde la normalidad cívica parece mentira que haya que ir a pleitear para que se cumpla la ley — es decir, se respete la aludida Ordenanza— y la gente pueda vivir en paz su vida en su casa (por eso me ha parecido oportuno insistir siempre que he podido en la línea del respeto al domicilio y a la intimidad). Lo cual es síntoma de que no funcionan correctamente los mecanismos habituales. Resulta bastante patética la justificación que en la propia sentencia se ofrece, y que antes reproducía: advirtiendo que como con las denuncias «no lograba estimular el celo del Ayuntamiento, optó por ejercer la acción de responsabilidad, en la esperanza de que ello sirviera para evitar nuevos perjuicios y poner fin a la permanente trasgresión de los derechos fundamentales (...) que venían padeciendo los vecinos de la zona».

Se ha optado por una pretensión de responsabilidad patrimonial de la Administración, en concreto, la municipal. Hace algunos años, la propia Sala de lo Contencioso-Administrativo de Valencia había dictado una sentencia, la de 7 de marzo de 1997, poco afortunada en mi opinión, que es la que ahora se toma como modelo, tal y como se reconoce expresamente en la demanda presentada ante el Tribunal de Valencia²¹. Personalmente, tengo mis reservas ante la utilización generalizada e indiscriminada de pretensiones de responsabilidad patrimonial contra la Administración en este campo. Entiendo que cuando resulta identificable el autor directo de la agresión —la discoteca o el bar de debajo de la vivienda, el taller o el obrador próximo, la fábrica incluso— es contra él contra quien hay que proceder, estimando un despropósito que, en lugar de a los que se están lucrando y beneficiando con una actividad abusiva, se haga pechar con el gasto a la Administración, cuyo presupuesto, aunque se suela olvidar, lo nutrimos entre todos. Hay quienes, incluso,

(20) El texto habla de «tramitación de expedientes sancionadores», aunque no constata si efectivamente hubo sanción alguna, da la impresión de que no, pues en otro caso se diría; en todo caso, lo que resulta evidente es que no se produjo ni suspensión ni clausura de actividades.

(21) De forma muy expeditiva se condenaba al Ayuntamiento de Valencia, en un supuesto también de ruido en zona de copas, al pago del importe de una doble ventana y a una pequeña cantidad compensatoria.

califican tal fórmula de «progresista», cuando yo la veo enormemente injusta y anómala. Comprendo que es la comodidad de algunos abogados, la moda también del protagonismo —tantas veces injustificado— que se ha dado en nuestra sociedad a las acciones de responsabilidad, a lo que se une la vocación de alma cándida de algunos de los jueces de lo Contencioso-Administrativo, o de lo Civil, cuando quién será condenado será la Administración Pública. Insisto que me parece una fórmula profundamente injusta y radicalmente antisocial. Para eso está la vieja e importante línea civil de la responsabilidad por daños, e, incluso, más en concreto, y bien arraigada históricamente, la de las relaciones de vecindad, humos, inmisiones, etc., donde encajan a la perfección los ruidos y donde no falta jurisprudencia interesante²².

Cabe imaginar diversas pretensiones frente a la Administración en relación con los ruidos, pero se optó por el camino de solicitar el pago de una cantidad en concepto de indemnización, en parte, alegando los daños sufridos, y el resto para pagar la insonorización de la vivienda que se había llevado a cabo, con obras de doble acristalamiento. Este camino es verdaderamente angosto y, en absoluto, el más apropiado para querer corregir de raíz una situación ambiental ampliamente deteriorada. Otras opciones tiene que haber y, en efecto, las hay. Pues bien, cuando se emprende una iniciativa de este tenor, hay que ser procesalmente consecuentes y preparar la prueba con todo cuidado. Ciertamente que las cantidades no eran exageradas, pero si a la Administración se le reclama que responda de unos daños —cosa que hipotéticamente podrían hacer cientos de ciudadanos—, habrá que precisar y demostrar con todo detalle, pues la Administración es responsable de la buena gestión de los dineros públicos. Y en sede judicial, hay que convencer al Tribunal de la adecuación y solidez de la pretensión. Cosa que da la impresión de que no se hizo. No basta alegar genéricamente que se padece insomnio, algo más habría que concretar, pues por desgracia ése es un padecimiento muy generalizado, que puede provenir de muchas causas. Al utilizarse la antigua vía jurisdiccional de la Ley 62/1978, interviene en el proceso el Ministerio Fiscal, que defendió la estimación de la demanda. Pero la Sala de Valencia rechazaría el recurso, alegándose en concreto la insuficiencia de la prueba. Da la impresión de que el abogado se había fiado en la vieja sentencia de 7 de marzo de 1997, antes citada, demasiado esquemática y simplista, pero ahora el Tribunal, en línea que parece acertada, se muestra más riguroso a la hora de exigir una mínima base probatoria. Recalcando, como decía, que éste no es el camino adecuado para reconducir una situación de deterioro ambiental, por muy simpáticas que nos puedan caer —o le caigan incluso al Minis-

(22) Cuando estaba preparando esta conferencia, la prensa de Madrid del lunes 22 de noviembre de 2004, daba noticia de una sentencia de la juez titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 4 de Parla (Madrid) que, por lo que veo —y no tengo más que la referencia periodística— parece ejemplar y muy encomiable, marcando un camino muy fértil a seguir. Es el problema del bar ruidoso que molesta: «Según la sentencia —se dice— los daños acústicos provocados a la inquilina de un piso superior al bar obedecen “al escaso aislamiento acústico a ruido aéreo existente en la medianería” que separa el bar de la vivienda de la víctima, MJC». Y se precisa: «Entiende la juez que MJC ha estado “sufriendo exceso de ruido por la actitud negligente de la demandada” y reprocha al dueño del bar que hiciese caso omiso a los requerimientos que le efectuó sobre el exceso de ruido. El dueño del bar, por cuyo local paga un alquiler mensual, se limitó a decir que disponía de todos los permisos municipales para el funcionamiento del local». La conclusión: «En su fallo el juzgado concluye que el bar debe “ser cerrado o cesar en su actividad hasta que se insonorice totalmente de acuerdo con la normativa estatal, autonómica y local y a que no emita ruidos perceptibles en la vivienda” de la víctima. Colofón: «Además condena a los responsables del local a pagar una indemnización de “577,5 euros mensuales por los ruidos sufridos desde el 1 de julio de 2003 y hasta el día en que efectivamente cesen los ruidos como consecuencia de las obras de insonorización” que habrá de pagar si se quiere mantener la actividad».

Pendiente de poder leer el fallo, en esta aproximación periodística, insisto que me parece que se trata de una decisión sumamente justa, aparte de muy oportuna.

Tal era mi impresión inicial. Con posterioridad, pude leer la sentencia y ello me animó a escribir el comentario, antes citado, *Contaminación acústica, daños del ruido y jurisdicción civil*.

terio Fiscal—, las víctimas de la misma. Insisto: ¿es el mejor camino a la hora de combatir los excesos del ruido y la pasividad de la Administración la vía de la condena por responsabilidad patrimonial? Seguiremos reflexionando sobre el interrogante, pero si algo debe quedar claro, es que cada camino procesal tiene exigencias inexcusables. Y no es lo mismo proceder contra la Administración para exigir una suma de dinero que pretender que se anule un acto o que se le imponga una conducta, que proceder en cambio contra el autor directo de la agresión. Siempre muy presente el siguiente interrogante que dejamos ahora y sobre el que más adelante volveremos: el no ejercicio por la Administración, o el ejercicio que resulta insuficiente, de las respuestas propias de la actividad de policía, ¿servirá para trasladar a su cargo la indemnización de los daños que otros han causado?

15. El caso es que ante el rechazo de Valencia, se acudiría en amparo ante el Tribunal Constitucional. Es así como se da pié a la sentencia 119/2001, cuyo alcance ya he destacado y de la que destacaré los puntos más relevantes. El fallo ofrece, ante todo, una serie de características especiales: (a) Frente al canon de los amparos de Sala, el Pleno, a propuesta del Presidente, recabó para sí el conocimiento del recurso, en aplicación del artículo 10 k) LOTC. Es decir, que conocerían los doce jueces del Tribunal. Lo que hace pensar que al asunto se le otorgaba cierta relevancia. (b) Esa impresión se confirma al constatar que, por más que el planteamiento procesal del asunto fuera bien endeble, se decidió celebrar vista pública, lo que, como se sabe, es muy excepcional y suele reservarse para casos especialmente sonoros (aunque nada más propio tratándose del ruido). Pues bien, el ruido convocó, en la Sala de Vistas del Tribunal, la mañana del 16 de mayo de 2001 a buen número de periodistas y reporteros, logrando el asunto la máxima publicidad (yo mismo tuve la curiosidad y el gusto de asistir). (c) El Ministerio Fiscal, siguió manteniendo su criterio, y se pronunció abiertamente a favor del otorgamiento del amparo. (d) Destacaré por último, en esta fase previa, que el ponente de la sentencia, profesor Jiménez de Parga, formularía un voto particular, conforme en cuanto al fondo, pero introduciendo significativas matizaciones.

16. Pero, ¿cómo se había planteado el asunto? Pasemos a describir el alcance de la sentencia. Recalcaré de entrada que el fallo fue desestimatorio, con el resultado de que se rechazaría el amparo, y hubo dos votos particulares, uno segundo, aparte del recién mencionado, del profesor Garrido Falla, concordante con las líneas fundamentales pero introduciendo interesantes argumentaciones. Así se describe el planteamiento del proceso:

«Sostiene la solicitante de amparo que la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Primera) del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de fecha 21 de julio de 1998, ha vulnerado los artículos 14 y 24 CE, dejando sin protección los derechos fundamentales cuyo reconocimiento se pretendía en el proceso judicial, que son los proclamados en los artículos 15 y 18 CE».

Desde esta metodología, el Letrado del Ayuntamiento de Valencia, sostendría que el recurso tenía como único objeto la sentencia judicial, en cuanto el amparo se había interpuesto por la vía del artículo 44.1 LOTC, y en ello centró sobre todo su alegato. Con tal planteamiento, el asunto daba bien poco de sí, pues la sentencia de Valencia no ofrecía flancos vulnerables en esta línea. En cambio, el Ministerio Fiscal alegaría que se trataba de un amparo mixto, tanto contra la sentencia, como contra la inicial inactividad del Ayuntamiento; de ser así las cosas, se daría pié para tratar también el punto de partida originario. El Tribunal se decantaría por la tesis del amparo mixto, lo que le iba a permitir formular importantes afirmaciones en relación con la problemática jurídica del ruido, tomando en consideración los preceptos constitucionales referentes al fondo, más allá de las consideraciones estrictamente procesales.

17. Otros aspectos del alegato del Ministerio Fiscal parecen especialmente destacables. Recalcaría así, citando jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que «la inviolabilidad del domicilio podía quedar afectada si el medio ambiente circundante hace imposible la vida en su interior», y por eso, «solicitó una ampliación del concepto constitucional de domicilio». De otra parte, constatada la prolongación en el tiempo de la situación de degradación ambiental en la zona, proponía, desde una valoración conjunta de los hechos, un «traslado de la carga de la prueba». Todo ello, para instar la apreciación del recurso.

18. El TC, y creo que con toda corrección, no aceptaría el recurso. No aprecia infracción al derecho a la justicia, del artículo 24, en las actuaciones de la Sala de Valencia, ni tampoco que se hubiera infringido el derecho a la igualdad, al no seguir el mismo rumbo que aquella otra sentencia de 7 de marzo de 1997, ni, en el otro sentido, considera suficiente la prueba como para imputar al Ayuntamiento de Valencia y condenarle al pago de la cantidad solicitada. Pero a pesar de ello, aunque la recurrente quedara frustrada con la sentencia, sí aporta éstas afirmaciones bien interesantes —y me imagino que hay que dar al ponente parte del mérito— para la configuración jurídica de la lucha contra el ruido.

Se va arrancar, en línea con la propia doctrina del TC, de una concepción amplia de la noción de «domicilio inviolable», de modo que el objeto específico de protección de este derecho fundamental sea «tanto el espacio físico en sí mismo como también lo que en él hay de emanación de la persona que lo habita». Se recalca la dimensión positiva que han adquirido estos derechos, con la advertencia de que, «habida cuenta de que nuestro texto constitucional no consagra derechos meramente teóricos o ilusorios, sino reales y efectivos²³, se hace imprescindible asegurar su protección no sólo frente a la injerencias ya mencionadas, sino también frente a los riesgos que puedan surgir en una sociedad tecnológicamente avanzada». Y en este sentido, se constata que «el ruido puede llegar a representar un factor psicopatógeno destacado en el seno de nuestra sociedad y una fuente permanente de perturbación de la calidad de vida de los ciudadanos» (FJ 5).

19. Partiendo de esos presupuestos, sin prescindir de las cautelas y condicionamientos oportunos, se dejará sentado con normalidad que el ruido tiene que ver con el derecho a la intimidad y al domicilio que garantiza el artículo 18 CE:

«...podemos concluir que la exposición prolongada a unos niveles de ruido, que puedan objetivamente calificarse como evitables e insoportables, ha de merecer la protección dispensada al derecho fundamental a la intimidad personal y familiar, en el ámbito domiciliario, en la medida en que impidan o dificulten gravemente el libre desarrollo de la personalidad, siempre y cuando la lesión o menoscabo provenga de actos u omisiones de entes públicos a los que sea imputable la lesión producida» (FJ 6).

Que esta apreciación, defendida primero en vía doctrinal y asumida luego por diversas instancias judiciales alcance el claro respaldo del TC es ya de por sí un paso bien importante, que merece ser resaltado especialmente.

20. Siguiendo una línea bien arraigada en el propio TC, la formulación de la anterior doctrina se hace con apoyo directo en muy cualificados fallos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, dando aplicación, como se recuerda expresamente (FJ 6), a la habilitación

(23) Como se recordará, esta frase es pura transcripción de lo que es doctrina consolidada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Volveré luego sobre el tema cuando se comente la sentencia *Moreno Gómez c. España*, de 16.XI.2004.

contendida en el artículo 10.2 CE. En efecto, en los fundamentos del Tribunal, y en uno de los votos particulares, sin contar algún otro mencionado por las partes, se citan especialmente los casos más paradigmático en esta dirección: «Powell y Rayner c. Inglaterra», «López Ostra c. España» y «Guerra c. Italia», y se aprovecha directamente la doctrina en ellos contenida.

21. Por muy concreto que sea este aspecto, parece útil asimismo recalcar que se da carta de naturaleza, como se habrá visto en el párrafo antes transcrito, a la noción de ruidos **evitables**, de origen doctrinal también, y que puede jugar un papel en la construcción del sistema jurídico referente a los ruidos. La categoría aparece utilizada igualmente en el voto particular del profesor Garrido Falla, que acompaña a la sentencia (apartado 4º).

22. La recurrente había utilizado también en su fundamentación el artículo 15 CE, con el reconocimiento del derecho a la integridad física y moral. Pues bien, el TC será sensible igualmente a este argumento, a su significado y a su posible presencia en relación con los problemas del ruido, cuando la intensidad del caso lo justifique, bien que con cautelas y exigiendo precisiones. Merecen resaltarse las palabras utilizadas:

«Desde la perspectiva de los derechos fundamentales implicados, debemos emprender nuestro análisis recordando la posible afección al derecho a la integridad física y moral. A este respecto, habremos de convenir en que, cuando la exposición continuada a unos niveles intensos de ruido ponga en grave peligro la salud de las personas, esta situación podrá implicar una vulneración del derecho a la integridad física y moral (artículo 15 CE). En efecto, si bien es cierto que no todo supuesto de riesgo o daño para la salud implica una vulneración del artículo 15 CE, sin embargo cuando los niveles de saturación acústica que deba soportar una persona, a consecuencia de una acción u omisión de los poderes públicos, rebasen el umbral a partir del cual se ponga en peligro grave e inmediato la salud, podrá quedar afectado el derecho garantizado en el artículo 15 CE» (FJ 6).

Quiero insistir, con todo, en la referencia a las cautelas y precisiones. Es indudable la posible incidencia del ruido sobre la salud en determinados supuestos. Pero el derecho a la protección de la salud —del artículo 43— se halla situado en el capítulo de los «principios rectores de la política social y económica» y no en la sección referente a los derechos fundamentales. Lo que significa que no abre las puertas al recurso de amparo. Pero al amparo se puede llegar en todo caso por la vía del artículo 18. De ahí que sea importante tener muy claro que no hay una coincidencia absoluta entre los artículos 15 y 43: aquél se refiere a aspectos cualificados que no deben ser trivializados. Hago esta advertencia conociendo la facilidad con que hoy en el campo jurídico se tiende a desprestigiar conceptos y categorías y a mezclar cosas que deben quedar separadas. De hecho, en el caso concreto abordado por la sentencia comentada, se va a concluir (FJ 7) que no puede apreciarse violación del artículo 15 (como tampoco del artículo 18). Se afirmará, en efecto, concluyendo con este punto:

«Consecuentemente, debemos denegar el amparo por la pretendida vulneración de los indicados derechos sustantivos toda vez que no se ha acreditado que nos encontremos ante la existencia de una lesión real y efectiva de los derechos fundamentales aducidos imputable al Ayuntamiento de Valencia, requisito inexcusable habida cuenta del carácter subjetivo de este remedio para la protección de los derechos fundamentales»²⁴.

(24) Esta idea del carácter subjetivo del recurso de amparo y, en definitiva, del alcance efectivo del proceso por el que intencionadamente se ha optado, se reforzaría con la siguiente afirmación que el TC ha formulado un poco antes: «En primer lugar interesa recordar una vez más que en el actual recurso de amparo cons-

Insisto en lo que decía antes: el proceso se puso en marcha como una pretensión de indemnización frente al Ayuntamiento. Se pensaba que serviría de acicate para estimular al Ayuntamiento. Pero no era evidentemente la fórmula adecuada para rectificar con pretensión de globalidad la situación del ambiente sonoro del barrio.

23. Sendos votos particulares, como se dijo, completan el aporte doctrinal de la sentencia. El propio ponente, profesor Jiménez de Parga, quiere dejar testimonio de sus apreciaciones personales. Aunque manifiesta su acuerdo en la falta de pruebas para otorgar el amparo, y como para recalcar sus diferencias con la decisión del Pleno, insistirá en el «contenido ambiental de los derechos fundamentales y el contenido subjetivo de algunos derechos, igualmente fundamentales, pero no protegibles en vía de amparo (singularmente el reconocido en el artículo 45 CE [el medio ambiente, como se recordará]). Así se reconocía, recogiendo los ecos de la doctrina científica²⁵ y jurisprudencial más avanzada en la materia, en la ponencia que defendí. Para ello sostuve la conveniencia de hablar de un triple escalón de protección constitucional que, en sentido descendente, iría desde el derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE) hasta el derecho al medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona (art. 45.1 CE), pasando por el derecho a la intimidad domiciliaria (art. 18)». Haría patente así su diferencia, en cuanto tras el debate plenario, «no sólo se ha edulcorado el contenido ambiental de los derechos fundamentales, sino que se ha abandonado toda mención a esa vertiente subjetiva del art. 45.1 CE».

Parece que se estaba apostando por situar al derecho al medio ambiente en el mismo escalón que los derechos de la sección primera del capítulo segundo del título primero, es decir los que son susceptibles del recurso de amparo. Aunque ya se sabe que no fue esa la opción por la que se decantó la Constitución. Acaso por eso se reforzaba la argumentación: «Sigo entendiendo, dicho sea esto con el máximo respeto al parecer mayoritario, que resulta conveniente reivindicar este contenido o componente subjetivo del art. 45.1 CE, pues la historia demuestra, con harta frecuencia, que el Derecho evoluciona hacia la consecución de mayores cotas de bienestar y libertad gracias sobre todo a los esfuerzos de los ciudadanos que tratan de hacer valer sus derechos frente a la pasividad de los poderes públicos. Creo que este Tribunal, en el presente caso, podría haber contribuido a aportar unos instrumentos que fecundaran esa labor de lucha por el Derecho y por la mejora de la calidad de vida».

De otro lado, se incluye una censura expresa al comportamiento municipal, generalizable a todo tipo de actuaciones u omisiones similares, que queda incorporado por consiguiente al corpus de razonamientos jurídicos sobre la contaminación sonora: «La pasividad de los poderes públicos, en particular la inoperancia de los Ayuntamientos, resulta más censurable si tenemos en cuenta que las técnicas modernas facilitan la insonorización per-

titucional se plantea exclusivamente si el nivel de ruidos padecido por la demandante en su domicilio reviste entidad suficiente para entender que se han vulnerado los derechos fundamentales antes citados. Deben quedar en consecuencia al margen las alusiones efectuadas tanto por la propia demandante como por el Ministerio Fiscal en torno a la degradación del medio ambiente circundante, cuestión reconducible, en su caso, a la esfera propia del artículo 45 CE. Dicho de otro modo, debemos dilucidar si han tenido lugar las específicas infracciones constitucionales aquí planteadas por la recurrente y no hemos de pronunciarnos acerca de la calidad de vida existente en el entorno urbano de su vivienda».

Aprovecho para llamar la atención acerca de la normal utilización por el TC de la noción **calidad de vida**, exigencia constitucional, que aparece varias veces reflejada en el presente caso. Me remito a lo que he señalado en mi reciente trabajo, *Lo medioambiental y la calidad de vida junto a la necesidad de dar cumplimiento a las sentencias*, «Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 125, (2005), 144 ss.

(25) Como ya he recordado en alguna otra ocasión, podría aludirse con esta remisión a la postura doctrinal de autores como Fernando López Ramón o Andrés Betancort, Jordano Fraga, Demetrio Loperena o Francisco Velasco Caballero y otros, con su visión del medio ambiente como auténtico derecho fundamental.

fecta, sin que trasciendan a la calle los ruidos producidos en el interior de un local (verbigracia, una sala de fiestas), o que tengan su causa en aparatos de refrigeración o de extracción de humos. Es un problema estrictamente económico». Seguramente las cosas son algo más complicadas, pero es importante recordar y hacer patente este ingrediente que tantas veces representan los ruidos evitables, de cambiar sufrimiento añadido a la ciudadanía por el miserable ahorro de la puesta en marcha de las instalaciones adecuadas. Se introduce así una importante advertencia dirigida a las autoridades municipales que incumplen este tipo de deberes.

24. Dos aspectos querría destacar del voto particular del profesor Garrido Falla, voto para puntualizar algunos matices o argumentos, sin perjuicio de su «acuerdo con las líneas fundamentales de la referida sentencia». Ante todo, desde su minuciosidad de administrativista, ofrece una interesante doble referencia para cuando quiera argumentarse en relación con los problemas jurídicos del ruido. Comencemos por la lista de posibles derechos fundamentales violados: también el artículo 19 de la Constitución, sobre el derecho a la libre elección de residencia, podría ser alegable: «según los casos, el ruido puede ser tan insoportable que obligue al dañado a cambiar su domicilio. Lo cual constituye, a mi juicio, una doble vulneración de derechos fundamentales: el derecho a la inviolabilidad (art. 18.1) y el derecho a la libre elección de domicilio (art. 19 CE)». Por desgracia, no es insólito que la alternativa referida se haya producido, por lo que se complementa de manera certera la argumentación.

Incorpora también al repertorio de normas a tener en cuenta en relación con el ruido, la referencia al artículo 3.1.c).2, de la Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación, testimonio de cómo la preocupación por el ruido va llegando recientemente a los más variados sectores²⁶.

Pero me da la impresión de que le preocupaba sobre todo al malogrado profesor granadino de la Complutense, el problema del protagonismo de la Administración o, vistas las cosas desde otra perspectiva, de la causalidad a la hora de imputar al Ayuntamiento. Partía de una cierta sensación de asombro: «Hay que subrayar que la imputación de la lesión de los derechos fundamentales protegidos por los artículos 15 y 18.1 y 2 CE se dirigen en nuestro caso contra el Ayuntamiento de Valencia, es decir, contra una Administración pública que no es directamente la productora de los ruidos». Empalmamos así con ese interrogante tan apremiante al que antes me refería: «la particularidad de nuestro caso —se sigue diciendo—, se advierte si tenemos en cuenta que los agentes directos de la saturación acústica que se denuncia son cabalmente personas privadas (entre otras, la discoteca cuyo alto volumen de ruidos alega el recurrente)». Sorpresa, digo, porque, «sin embargo, lo que se ha cuestionado en la previa vía contencioso-administrativa —y luego se trae a nuestro examen— es la inactividad o pasividad del Ayuntamiento de Valencia frente al requerimiento de protección solicitado en su día por la recurrente en amparo». A partir de estos presupuestos, se va a plantear la cuestión importante, a la que también, bien que de forma escueta, se da respuesta: «Hay, pues, una cuestión previa deficientemente clarificada, a saber: hasta qué punto la Administración pública requerida está obligada a dispensar la protección que de ella se solicita. Esta previa obligación es a juicio del Magistrado que suscribe, el presupuesto que ha de tenerse en cuenta para admitir o negar la existencia de nexo causal entre la inactividad administrativa y la lesión del derecho fundamental alegado. O, dicho de otro

(26) Recuérdese que desde la preocupación por «garantizar la seguridad de las personas, el bienestar de la sociedad y la protección del medio ambiente», dicho artículo tercero, entre los requisitos básicos de la edificación relativos a la habitabilidad, va a exigir, «Protección contra el ruido, de tal forma que el ruido percibido no ponga en peligro la salud de las personas y les permita realizar satisfactoriamente sus actividades».

modo, y ahora desde la perspectiva de la actuación positiva de la Administración: hay que preguntarse si a un Ayuntamiento corresponde, en uso de sus potestades, impedir que actuaciones de particulares, sujetas a autorización o licencia administrativa, perturben los derechos fundamentales aquí invocados y si —y ésta es mi opinión— el ejercicio de tales potestades se convierte en obligatorio cuando la agresión a los derechos fundamentales alcanza un determinado nivel de gravedad. La Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 9 de diciembre de 1994 (caso *López Ostra c. España*) fundamenta su estimación precisamente en este tipo de razonamiento».

En resumen, insisto que se trata de un caso importante por la doctrina que se afirma, sin perjuicio del resultado desestimatorio. Dejemos aquí este asunto aunque luego haya ocasión de volver sobre él: y es que los caminos de la Justicia tienen a veces vericuetos insospechados.

25. La Administración municipal no actuó, no respondió y, sin embargo, no parecen caber dudas, de que debía haberlo hecho. Un supuesto por desgracia demasiado frecuente que ejemplificamos en el caso estudiado. Pasemos ahora a la perspectiva contraria, la de los Ayuntamientos que se enfrentaron abiertamente con el problema —que no han faltado—, si bien tuvieron que hacer frente, además, a la compleja y enrevesada situación normativa, a que antes me refería. Ello me lleva a la sentencia del TC de 23 de febrero de 2004, sobre la multa impuesta por el Ayuntamiento de Gijón al «Pub Belfast», una sanción administrativa de escasa entidad, pero simbólica y expresiva, que da un cierto interés a este caso. Que nos va a permitir también apreciar, junto a una decida y razonable interpretación, una patética quiebra de opinión en el seno del propio TC.

En efecto, por ruidos nocturnos, se va a aplicar al establecimiento la Ordenanza Municipal sobre Protección contra la Contaminación Acústica, imponiéndosele una sanción de 50.001 pesetas de multa (unos 300 ¤). El dato curioso a resaltar es que las actuaciones procesales se producen a iniciativa del titular del local ruidoso multado. Había recurrido ante lo contencioso-administrativo, pero el correspondiente Juzgado Provincial de Asturias no le había dado la razón. Y es así como se llega directamente ante el TC, en amparo. El argumento que se utiliza es el de que se ha violado «el principio de legalidad en materia sancionadora», consagrado por el artículo 25 CE. No habría soporte *legal* para la multa, rechazándose la argumentación del Juzgado de que, tal como el Ayuntamiento sostenía, la Ordenanza Municipal se apoyaría tanto en Reglamento de Actividades Molestas —el venerable texto de 30 de noviembre de 1961— como, sobre todo, en la Ley de protección del Medio Ambiente Atmosférico, la 38/1972, de 22 de diciembre, ofreciendo cobertura suficiente a la sanción. Argumentos que obviamente se reiterarían por el Ayuntamiento en sus alegaciones ante el TC. Debiendo destacar que el Ministerio Fiscal sería así mismo sensible a la idea de la suficiente cobertura aportada por la Ley 38/1972, por lo que propondría la desestimación del amparo.

Sería ponente de la sentencia el profesor Jiménez de Parga, a la sazón Presidente del TC, y, por ende, también, de la Sala Primera que conocería del recurso. La sentencia va a dar un salto inesperado, que resulta muy interesante para la argumentación referente al ruido. Sin perjuicio de lo que se determine en cuanto al principio de legalidad, objeto real del recurso de amparo, se va a incorporar la importante argumentación sobre el ruido que había consagrado la sentencia 119/2001, a la que antes se aludió con detenimiento. No se desengancha, así, la argumentación del recurrente —carencia de cobertura legal para sancionar— del problema de fondo del asunto, es decir la situación de contaminación acústica producida por el actor. De forma que esas razones sobre las secuelas jurídicas de los ruidos que se traen de nuevo a colación, van logrando gran arraigo en la doctrina del TC.

Del resto, en cuanto al fondo del asunto, debió haber un debate vivísimo en el seno del Tribunal, que se saldaba con un empate de opiniones. Hay, en efecto, un voto particular conjunto de tres magistrados —don Pablo García Manzano, doña María Emilia Casas Baamonde y don Javier Delgado Barrio— insistiendo en su punto de vista de que la sanción no tenía en efecto «cobertura legal», por lo que se mostraban partidarios de otorgar el amparo. Un voto particular de tres, digo, es decir, empate a tres. La sentencia concluye denegando el amparo, es decir, el Presidente —y ponente del caso—, hizo valer su voto de calidad, con lo que se superaba el empate. Los magistrados del voto particular sostenían que la Ley 119/2001 no estaba pensada para el ruido y no era por tanto de aplicación. Debo decir, que fue práctica muy arraigada la creencia de los ayuntamientos de que dicha Ley daba cobertura a sus Ordenanzas, y así se utilizó en abundancia. Es decir, que los agentes sociales quedaban suficientemente avisados y nadie podía llamarse a engaño.

No deja de ser un tanto patético que cuando la sentencia 16/2004 se promulgó, el problema de la cobertura legal de las Ordenanzas sobre ruido ya había sido resuelto, tanto por la Ley del Ruido, como antes se indicó, como por la Ley, casi contemporánea a la anterior, 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la modernización del Gobierno Local, añadiendo, en concreto, un Título XI a la Ley de Régimen Local, dedicado a la tipificación de infracciones y sanciones, con la amplia respuesta contenida en los nuevos artículo 139, 140 y 141.

Sin perjuicio de respetar el principio de irretroactividad en lo sancionatorio, que para nada incidió aquí, a mi me parece adecuada la argumentación de la sentencia, pues creo, en efecto, que había suficiente cobertura legal, y que nadie podía llamarse a engaño, por lo que celebro el sentido del fallo. Resultando muy importante que, sin mengua del respeto a las exigencias legales, se pudieran sentir apoyados los Ayuntamientos que, frente a listillos y desaprensivos, cumplían con su obligación, ponían al día unas Ordenanzas y trataban de que se respetaran, aplicando en su caso la sanción correspondiente (nada exagerada, por cierto, en el supuesto). Lo que pasa es que, cuatro días después, la otra Sala del Constitucional, la Segunda, desde distinta sensibilidad, iba a conocer de un recurso del todo similar, dando un giro radical al planteamiento y otorgándose el amparo solicitado a quién objetaba la cobertura legal de su sanción. Se trata de la Sentencia 25/2004, de 26 de febrero, en relación con la sanción impuesta por el Ayuntamiento de Santander, de cierre de un mes de la discoteca «Indian», en aplicación de la Ordenanza Municipal de Medio Ambiente, que tipificaba como infracción muy grave la reincidencia en faltas graves. En el correspondiente recurso contencioso-administrativo, el Juzgado dio la razón al titular del establecimiento, y anuló la sanción, por lo que el Ayuntamiento apeló ante el Tribunal Superior de Justicia, buscando apoyo en el Reglamento de Actividades Molestas, en la Ley General de Sanidad y, sobre todo, en la Ley de Seguridad Ciudadana. La Sala del Tribunal Superior fue sensible a estos argumentos, estimó el recurso y, en definitiva, confirmó la sanción, fortaleciendo así la postura del Ayuntamiento de defender a la ciudadanía frente a los perturbadores del sosiego (recuerdo que se trataba en el caso de actuaciones reiteradas). Pero, en última instancia, la sanción sería retirada por el TC, con lo que se pondría en evidencia una patética disparidad en el seno del propio TC, con dos sentencias de sentido radicalmente contrario, sobre un mismo asunto —con la sola diferencia de que la sanción sería ahora de mayor entidad—, casi en las mismas fechas²⁷. Toma de

(27) Véase una crítica certera al exceso de garantismo, que, en definitiva, va a traducirse en dar el visto bueno a posturas tan poco respetuosas del derecho de los ciudadanos a no ser molestados, en Manuel PULIDO QUECEDO, *La dispar lucha contra el ruido en la reciente jurisprudencia constitucional*, «Aranzadi Tribunal Constitucional», 2004, núm. 3, 9 ss.

postura del Constitucional que se produce precisamente en unos momentos en que el clamor popular contra el ruido y la ineficacia del Estado alcanzaba cotas de gran entidad. De verdad que no se entiende que haya que forzar la interpretación jurídica, no se entiende el exacerbado garantismo.

26. Se puede completar esta ojeada por la jurisprudencia con una pieza de gran calado recientemente producida. Lo que me lleva, para concluir, a una importante sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. No será ocioso recordar que, con todo, se trata de «nuestra» jurisprudencia: el sistema de Estrasburgo es «nuestro» sistema²⁸, nos vincula, y en este caso, además, por partida doble, en cuanto se trata de un supuesto referido concretamente a España: la última, por el momento, de una amplia lista en la que el Tribunal Europeo muestra su sensibilidad con los problemas del ruido, desde la perspectiva, en concreto, de su incidencia sobre el domicilio y la vida privada, que son garantizados por el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Se trata del asunto *Moreno Gómez c. España*, sentencia de 16 de noviembre de 2004. El nombre será revelador, constituyendo, en efecto, el último acto del asunto sobre el que se había pronunciado, como vimos, la STC 119/2001: descontenta doña Pilar Moreno con el rechazo de sus pretensiones por el TC, recurriría al Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), alegando que las conductas denunciadas constituían una infracción del derecho al domicilio y a la vida familiar.

El Tribunal Europeo va a construir una sentencia importante, aunque un tanto escueta, donde se ofrece una argumentación completa y contundente de cómo el ruido en las circunstancias contempladas constituye una evidente violación de los derechos garantizados por el artículo 8 del Convenio de Roma (CEDH), texto al que los Estados se han vinculado por decisión propia por lo que, por unanimidad, se condenará a España, implicando además la condena la obligación de indemnizar a la recurrente. Se accede, en efecto, a la cantidad que solicitaba la demandante de 879 €, correspondiente a la instalación de la ventana doble, y de 3005 € en concepto de daños morales, así como 4.500 € en concepto de gastos y costas, algo menos, en este punto, de lo que se pedía. De forma que la sentencia, insisto, representa una decidida confirmación de una línea que el Tribunal de Derechos Humanos había venido afianzando.

27. Debo advertir que, en mi opinión, esta sentencia, como de hecho sucede en algunos otros casos propios de esta Jurisdicción, va a representar una importante mutación procesal. Quiero destacar especialmente este aspecto, pues sin él malamente se entendería el alcance y significado de la decisión. Mutación presente a veces en un Tribunal tan cualificado y diferente como el de Derechos Humanos, que no conoce de una «apelación», ni de una «casación» contra la sentencia que proviene del Estado. Mutación, o salto de pretensiones, que sería, en efecto inexplicable, tratándose de los Tribunales internos, cuando conocen en una nueva instancia, pero vinculados por las estrictas reglas procesales que presiden la apelación, la casación, no digamos cuando se trate de la revisión. La señora Moreno había planteado inicialmente una pretensión de indemnización, solicitando que se condenara al Ayuntamiento de Valencia a compensarle con una cierta cantidad. Ello, por supuesto, apoyándose en las molestias producidas por el ruido. Pero lo que se pedía al juez era una indemnización. Han estado correctas las instancias internas, incluido el Constitucional, al apreciar que no se había demostrado que el demandado, es decir el Ayuntamiento, hubiera sido el agente causante de los daños. No había un soporte probatorio adecuado. Al darse

(28) He insistido sobre esta idea en mi reciente discurso, *La interconexión de los ordenamientos jurídicos y el sistema de las fuentes del derecho*, ahora en Ed. Civitas, Madrid, 2004.

el salto ante el Tribunal Europeo, se cambia de enfoque el asunto, que se contempla ahora desde la óptica de si se ha producido una violación del artículo 8 del Convenio, es decir, si el Estado ha asumido **su responsabilidad** de que el ruido no perturbara ese reducto de la vida personal y familiar que es el domicilio. A la vista de este cambio de enfoque, tan sorprendente a simple vista, pero más frecuente de lo que parecería, se puede entender que fue correcta la actuación de los Tribunales internos, pero que es muy acertada igualmente la doctrina que sienta el Tribunal Europeo desde esta nueva perspectiva.

28. Sintetizaré ahora los contenidos más destacables de la doctrina que depara la nueva sentencia.

a) En el derecho al domicilio, no se contempla éste como un mero espacio físico, sino también como el derecho a disfrutar con tranquilidad y sosiego de dicho espacio. Las violaciones del derecho al respeto del domicilio no se producen sólo a través de agresiones físicas o materiales —como pueda ser la entrada indebida de una persona—, sino también a través de incidencias inmateriales o incorpóreas, como olores, emisiones y, desde luego, ruidos, entre otras injerencias. Si estas son graves, pueden impedir a una persona **disfrutar** de su domicilio. Así se razona a lo largo del párrafo —en adelante, «p»— 53 de la sentencia. Se trata de una línea argumental que venía madurando el TEDH y que ahora adquiere plena consagración: el ruido, en síntesis, cuando presenta cierta gravedad y en determinadas circunstancias, representa una inequívoca violación del «derecho al respeto de su vida privada y familiar, [o] de su domicilio», en cualquiera de sus variantes, a que tiene derecho toda persona, según la conocida fórmula del artículo 8 CEDH. Afirmación importante, como se ve y de enorme trascendencia.

b) Si los derechos fundamentales tienen esencialmente por objeto preservar a los ciudadanos de injerencias arbitrarias provenientes de los poderes públicos, **también los particulares** pueden resultar violadores de los mismos (p 55).

c) Recalca el Tribunal su jurisprudencia de que el Convenio de Derechos Humanos no está hecho para proteger «derechos teóricos o ilusorios», sino para proteger derechos «concretos y efectivos» (p 56). Recuérdese lo que indicaba antes al advertir como el TC ha hecho suya esta fórmula. Que tiene un significado de gran peso. Cuando se discute acerca de la eficacia del CEDH, este apotegma va a resultar determinante en cuanto lo que se va a exigir al Estado no serán «buenas intenciones», o «gestos», sino resultados palpables coherentes con la exigencia marcada. Será éste un elemento determinante de todo el sistema, de gran trascendencia, por tanto.

d) He aquí otra de las líneas de la sentencia: no ha sido el Ayuntamiento el causante de la injerencia, es decir, el autor de los ruidos que han ocasionado los daños en torno a los cuales se articula la queja. No trata de ello el asunto. Lo que va a importar, en cambio, es **la inactividad de las autoridades para hacer cesar la injerencia** quienquiera que fuere el autor de la misma (p 57).

e) Si los Tribunales nacionales habían alegado la falta de pruebas, el TEDH va a resultar mucho más expedito al respecto, asumiendo que tal exigencia resulta excesivamente formalista pues había una serie de datos claros: la declaración como zona acústicamente saturada o la amplia serie de actuaciones de los agentes municipales a resultas de las frecuentes denuncias por sobrepasarse los umbrales máximos de ruido permitido. Parece innecesario, por tanto, —se dirá—, exigir la prueba de lo que es algo bien conocido por la autoridad municipal (p 59). Aquí hay que tener en cuenta la mutación procesal a que antes me refería: una cosa es aquilatar una indemnización y otra, bien diferente, es pronunciar la condena de falta de protección frente a los ruidos causados por quién sea.

f) A la vista de la intensidad de las molestias producidas por los ruidos, sobrepasando tan frecuentemente los umbrales permitidos, insistentemente durante las horas nocturnas, y mantenidas durante tantos años, el Tribunal Europeo alcanza la conclusión de que se han violado los derechos del artículo 8 del Convenio (p 60).

g) Se reconoce que algunas medidas ha tomado el Ayuntamiento: la promulgación de la Ordenanza, la declaración de zona saturada, etc. Si ello es cierto, se constata también que la Administración ha tolerado la inobservancia reiterada de la reglamentación elaborada por ella misma. Y está claro, si no se cumple la regulación, se trata de una medida ilusoria cuando —se repite— de lo que trata el Convenio es de proteger derechos efectivos y no ilusorios o teóricos. El grave atentado sufrido por la demandante en su derecho al respeto del domicilio tiene que ver con la pasividad de la Administración al tolerar los ruidos nocturnos (p 61).

h) En consecuencia, a la vista de las circunstancias, el Tribunal llega a la conclusión —por unanimidad, repito (lo que quiere decir además que también el juez español lo estimó así)— de que el Estado ha incumplido su obligación de garantizar el derecho de la reclamante al respeto de su domicilio y de su vida privada, violando así el artículo 8 del Convenio.

29. Como se ve, el fallo resulta de enorme trascendencia a la vista de la realidad española. Constituye un significativo tirón de orejas y una manifiesta descalificación de lo que es, por desgracia, consolidada práctica española. Es preciso recalcar ante todo que se trata de un compromiso internacional con el que hay que ser consecuente, sin género de dudas. Fallos como éste, hay que cumplirlos y respetarlos. Y no es solo un aviso para los responsables del Ayuntamiento de Valencia sino que es lección válida para todos, con carácter general.

Adviértase, además, el doble salto que se produce. De una parte, inequívocamente, no basta con no ser el agente material causante de la agresión: se precisa tomar medidas y reaccionar contra la misma, sea quién sea el autor. No basta con dictar una Ordenanza. Hay que conseguir que sus exigencias se apliquen. Esto nos conecta, desde el punto de vista de la teoría general del Estado, con la constatación de que los derechos fundamentales y libertades públicas, además de un ámbito de dejar hacer y de libertad, en el sentido más amplio del término, van a implicar necesariamente posturas activas del Estado, adoptando las consiguientes posturas positivas. Habrá que abordar una serie de medidas, lo que nos sitúa bien lejos del mero panorama del dejar hacer²⁹, de la simple pasividad, que queda manifiestamente proscrita y condenada, como se ha visto.

30. Pero, por otro lado, advertiré que a quién se condena es al «Reino de España», es decir, al Estado, en sentido general, por más que las conductas encausadas correspondan a un determinado Ayuntamiento. Lo importante es la condena, pero quién pagará luego la indemnización, además, es la Hacienda Pública y no la Hacienda Municipal correspondiente. El Ayuntamiento habrá actuado dentro de su *autonomía municipal*, pero no puede dejar indiferente que su conducta comprometa al Estado como conjunto. Alguna consecuencia habría de producirse, por tanto, aunque no sea éste tema para desarrollar ahora. Pero conecto con lo que decía al principio: si quienes están llamados a desempeñar determinadas funciones públicas son incapaces de cumplir sus cometidos, habrá que pensar en alguna alternativa.

(29) Véase Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, *Los derechos fundamentales como ámbito de libertad y compromiso de prestaciones*, «Revista Aragonesa de Administración Pública», 15 (1999), 19 ss.

31. Reflexionando sobre lo dicho, se puede constatar la notable evolución que se ha producido en relación con los instrumentos jurídicos que tienen que ver con el ruido. Los vacíos de la legislación se han ido rellenando poco a poco, y aunque la situación sea sensiblemente mejorable es cierto que hoy hay una base sólida para poder proceder. Se puede contar con normas suficientes. Muy notable es también la evolución de la jurisprudencia, con fallos cada vez más valiosos, de muy diversos Juzgados y Tribunales, habiendo dado el TC pasos muy significativos. La última etapa, la más reciente por el momento, queda marcada por la sentencia de Estrasburgo referida, de enorme trascendencia, pero preñada de contenidos y exigencias. Es decir, que si se quiere actuar, hay todos los medios para hacerlo. Habrá que insistir por eso para que los ciudadanos y las empresas asuman el canon de respeto a los demás, desde la idea de que los ruidos evitables no son imposiciones de extraterrestres, no son fenómenos de la naturaleza, que haya que aceptar resignadamente, sino que son realidades efectivas, que aunque muy nocivas, son obra del hombre, y que por tanto pueden y deben ser objeto de tratamiento. Y junto a ello, hay que recalcar que el Estado, y dentro de él las autoridades competentes, tienen que asumir su compromiso inexcusable de cumplir la ley y hacer que la ley se cumpla y se respete. Lo que no son palabras vacías sino constataciones cargadas de exigencias. Y si el clima de incumplimiento no se endereza, habrá que convocar a la sociedad española para que, con rigor, busque y seleccione las fórmulas oportunas, descalificando a quien haya que descalificar y habilitando, en cambio, a quien pueda desempeñar las funciones con normalidad.

Intervención de D. Jesús OLITE CABANILLAS

¿VIENE A SOLUCIONAR LA LEY DEL RUIDO EL PROBLEMA DEL RUIDO?

SUMARIO: 1. Situación anterior a la Ley. a. Incidencia del ruido en la salud de las personas. b. Competencias administrativas que afectan a este problema. *b 1. Comunidad Autónoma de Aragón. b 2. Administración del Estado. b 3. Entidades Locales. b 4. Falta de aplicación de la normativa.* 2. Desarrollo normativo de la materia en el resto de España. a. Normas dictadas por las Comunidades Autónomas. b. Situación en Aragón. 3. Soluciones que ofrece la Ley del Ruido. a. Planteamiento general. b. Mapas de ruidos. c. Posibilidades de Aragón con respecto a los mapas de ruido. d. Aspectos que debe abordar el desarrollo reglamentario de la Ley. e. Necesidad de cumplir plazos derivados de la Directiva Europea. 4. Propuestas de actuación. a. Aspectos básicos y de desarrollo de la Ley. b. Tratamiento similar del problema en las diferentes autonomías. c. Actuación de la C.A. de Aragón. c 1. Materias que podrían tratarse en la futura Ley. c 2. Colaboración con las Entidades Locales. 5. Conclusión.

1. SITUACIÓN ANTERIOR A LA LEY

a. Incidencia del ruido en la salud de las personas

Los problemas derivados del ruido excesivo que causa molestias graves a los ciudadanos ocupan un buen número de entre las quejas que se reciben en El Justicia de Aragón. La Organización Mundial de la Salud ha dado a conocer en diversos informes que el sometimiento a un ruido excesivo produce pérdidas auditivas, vértigos, perturbaciones en el sistema nervioso central, afecciones respiratorias, cardíacas y circulatorias, hipertensión, fatiga, dolores de cabeza; y no menos graves son los efectos psicológicos con padecimientos de angustia, pérdidas de concentración, insomnio o irritabilidad, con grave afectación del rendimiento del trabajo físico e intelectual. La gravedad de los problemas generados y la amplitud de ciudadanos que los padecen hacen que deba prestársele una especial atención.

El reconocimiento en el ámbito internacional de las consecuencias negativas del ruido como agente contaminante se produjo oficialmente en el Congreso de Medio Ambiente organizado por las Naciones Unidas en Estocolmo en el año 1972. La *Directiva 2002/49/CE, del Parlamento Europeo y del consejo, de 25 de junio de 2002, sobre evaluación y gestión del ruido ambiental*, señala en su Exposición de Motivos que debe alcanzarse un grado elevado de protección del medio ambiente y la salud, y uno de los objetivos a los que debe tenderse es la protección contra el ruido. La Comisión, en el Libro Verde sobre política futura de lucha contra el ruido, se refiere al ruido ambiental como uno de los mayores problemas medioambientales de Europa; a pesar de que algunas categorías de emisiones de ruidos procedentes de determinados aparatos o máquinas ya están cubiertas por la legislación comunitaria (vehículos a motor, tractores agrícolas o forestales de ruedas, aeronaves subsónicas, etc), este documento proporciona una base para desarrollar y completar el conjunto de medidas comunitarias existentes sobre el ruido emitido por las principales fuentes y para desarrollar medidas adicionales a corto, medio y largo plazo.

En una Institución como el Justicia de Aragón, en la que la atención al ciudadano y el trato personal ocupan un lugar preferente, se aprecian los problemas expuestos en toda

su crudeza cuando se recibe a personas que los sufren a consecuencia de ruidos que son en su mayoría evitables y explican que el ruido crea una situación de auténtica paranoia, pues aunque en un determinado momento cese, no se alcanza la tranquilidad, pues inconscientemente se está esperando el que ha de llegar, lo que imposibilita el descanso y desencadena los males antes enumerados.

Precisamente el carácter evitable de la mayor parte de los ruidos es una de las razones que más crispa los ánimos de quienes los padecen, pues conocen que una actuación administrativa correcta mediante la planificación urbanística, la ordenación del tráfico de vehículos, el control de las actividades y de los horarios en que se desarrollan y la imposición de sanciones a los infractores corregiría en gran medida el problema y lo encauzaría dentro de unos límites aceptables.

b. Competencias administrativas que afectan a este problema

Una de las principales causas de que el ruido venga a constituir un problema ambiental de primer orden es la pasividad de las Administraciones encargadas de darle solución. Señala la exposición de motivos de la *Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido*, que el ruido en su vertiente ambiental, no circunscrita a ámbitos específicos, como el laboral, sino en tanto que inmisión sonora presente en el hábitat humano o en la naturaleza, no ha sido tradicionalmente objeto de atención preferente en la normativa protectora del medio ambiente.

Sin embargo, la carencia hasta hace poco tiempo de una norma estatal reguladora de esta materia no justifica la inactividad y escasa eficacia de las acciones emprendidas contra el ruido ambiental, tanto por las Comunidades Autónomas como por las Entidades Locales.

Las Comunidades Autónomas tienen competencia para el desarrollo legislativo y la ejecución en la materia de protección del medio ambiente y el establecimiento de normas adicionales de protección en el marco de la legislación básica del Estado. En ejercicio de la misma, varias han promulgado Leyes que regulan la protección contra la contaminación acústica, como más adelante se detallará. También muchas Entidades Locales han dictado ordenanzas reguladoras de esta materia, con diverso grado de eficacia en su aplicación.

b 1. Comunidad Autónoma de Aragón

A pesar de que desde la reforma del Estatuto de Autonomía operada por Ley Orgánica 6/1994, de 24 de marzo, la Comunidad Autónoma de Aragón tiene competencia para el desarrollo legislativo de la legislación básica del Estado en lo relativo a la protección del medio ambiente, pudiendo dictar normas adicionales a las promulgadas por el Estado, no la ha desarrollado en materia de ruido. No obstante, existen al menos dos ámbitos vinculados a los problemas derivados de los ruidos en los que la competencia plena que ostenta le facultaba para haber realizado una intervención más activa.

El primero de ellos es la ordenación del territorio y el planeamiento urbanístico: desde la aprobación del Estatuto de Autonomía en 1982 la Comunidad Autónoma tiene competencia exclusiva en materia ordenación del territorio y urbanismo. La regulación de estos importantes ámbitos de actuación viene contenida, básicamente, en la *Ley 11/1992, de 24 de noviembre, de Ordenación del Territorio de Aragón*, y en la *Ley Urbanística 5/1999, de 25 de marzo*. La primera se dicta, según su exposición de motivos, a la vista del nivel alcanzado

de transferencias de funciones y servicios en esta materia y la experiencia obtenida en el ejercicio de las competencias derivadas de la misma, que hacen necesaria la creación, mediante ley, de los instrumentos de ordenación y procedimientos de gestión administrativa coordinada que permitan la ejecución de una política de ordenación del territorio adecuada para la consecución de los objetivos de mejorar y equiparar las condiciones de vida y trabajo de los aragoneses y promover la corrección de los desequilibrios económicos, sociales y culturales. Su artículo 2 señala que entre los objetivos fundamentales de la ordenación del territorio está el de procurar la utilización racional y equilibrada del territorio, mediante la definición de los usos admisibles, pudiendo adoptar medidas incentivadoras o disuasorias de determinadas actividades, en función de este objetivo. La Ley proclama su respeto con la competencia urbanística municipal y con los instrumentos de ordenación previstos en las leyes urbanísticas, pero establece las necesarias vinculaciones para garantizar la consecución de una efectiva ordenación del territorio. La Ley Urbanística, por su parte, reivindica de nuevo el papel de la Comunidad Autónoma en materia de ordenación del territorio y asigna a sus órganos (Comisiones Provinciales o Consejo de Ordenación del Territorio) competencias tan importantes como la aprobación definitiva de los Planes Generales de Ordenación Urbana de los municipios. Dada la importancia de la planificación territorial y el planeamiento urbanístico como medida preventiva para evitar los ruidos excesivos provenientes de determinadas infraestructuras o instalaciones, una intervención más decidida de la Comunidad Autónoma hubiese evitado los problemas derivados de nuevos asentamientos humanos y desarrollos urbanísticos junto a potenciales o reales focos de ruido: carreteras, aeropuertos, determinadas fábricas o actividades, etc., o la creciente creación de barrios periféricos en las ciudades que obligan a un uso mayoritario de los vehículos privados para los desplazamientos, con los consiguientes problemas de ruido, atascos y contaminación, pues entre sus potestades está la de garantizar que las políticas del suelo propicien una adecuada gestión para lograr una planificación urbana de calidad que permita recuperar la ciudad consolidada (Directriz de Ordenación del Territorio nº 91) o denegar la aprobación definitiva de los planes por falta de cumplimiento de las determinaciones de las Directrices de Ordenación del Territorio o cuando el Plan no respete los principios de equilibrio territorial, justificación de la correcta organización del desarrollo urbano y coherencia con las políticas de vivienda, medio ambiente y patrimonio cultural de la Comunidad Autónoma (artículo 42.2 de la Ley Urbanística). En nuestra Institución se han abordado varios expedientes de queja motivados por los problemas de ruido padecidos por ciudadanos cuyas viviendas estaban excesivamente próximas a carreteras, aeropuertos o industrias molestas, y que podrían haber sido resueltos con una adecuada ordenación territorial y planificación: en los primeros casos, no autorizando la implantación de zonas residenciales junto a esas infraestructuras o industrias que estaban construidas con anterioridad; en el caso de la actividad industrial levantada muy cercana a núcleos habitados, el problema se hubiese solucionado fácilmente estableciendo una distancia adecuada para eliminar o reducir a unos términos aceptables estas molestias.

Junto al factor de prevención que supone una adecuada ordenación del territorio y planificación urbanística, la Comunidad Autónoma de Aragón puede intervenir en la represión de un importante elemento perturbador de la vida ciudadana, cual es el ruido procedente de los locales de ocio cuando se exceden los horarios establecidos o las condiciones en que han de ejercer su actividad. Nuestra Comunidad Autónoma ostenta (artículo 35.1.39 del Estatuto de Autonomía) competencia exclusiva en materia de espectáculos, y mediante *Real Decreto 1053/1994, de 20 de mayo, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de espectáculos*, asume aque-

llas que venía desempeñando la Administración del Estado en materia de espectáculos públicos, que son fundamentalmente las contenidas en el Reglamento General de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas. Entre estas potestades ocupa un lugar relevante la determinación de los horarios de apertura y cierre de espectáculos públicos y la vigilancia de su cumplimiento, puesto que el control de actividades mediante horarios de cierre no es un fin en sí mismo, sino un medio muy eficaz para evitar molestias a los ciudadanos que no participan en ellas. Pero también resultan ser competencia de la Comunidad Autónoma otras potestades relacionadas con los espectáculos públicos y actividades recreativas que pueden afectar a la seguridad ciudadana, en los términos en que viene esta caracterizada en la *Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana*. En efecto, la Disposición Final Segunda dispone «1. Las disposiciones relativas a los espectáculos públicos y actividades recreativas contenidas en la presente ley, así como las normas de desarrollo de las mismas, serán de aplicación general en defecto de las que puedan dictar las Comunidades Autónomas con competencia normativa en esta materia. 2. En todo caso, la aplicación de lo establecido en las referidas disposiciones corresponderá a las Comunidades Autónomas con competencia en la materia». Conforme a esta determinación, el Gobierno de Aragón puede intervenir en todos aquellos conflictos derivados de la celebración de espectáculos públicos y actividades recreativas que la citada Ley Orgánica configura como infracciones graves o leves contra la seguridad ciudadana, pues no se trata de conductas que corresponda sancionar solo a los Alcaldes, pues como señala el Tribunal Supremo en sentencia de 08/04/97, dictada con motivo de la interposición del recurso de casación en interés de Ley nº 3467/1995 contra la sentencia de 26/01/95, donde se declara la falta de competencia de la Administración estatal para sancionar las infracciones leves en esta materia y la atribuye exclusivamente a los Alcaldes, «además de los Gobernadores Civiles son autoridades competentes en materia de seguridad las autoridades locales de acuerdo con las facultades que les otorgan los artículos citados. TERCERO.- El problema se centra en determinar el carácter de la competencia de los Alcaldes para imponer las sanciones previstas en el párrafo 2.º del art. 29 de la citada Ley Orgánica 1/1992. El citado párrafo segundo —después de establecer el primero que los Gobernadores Civiles son competentes para imponer sanciones por infracciones graves o leves— dice que también por estas infracciones graves o leves en materia de espectáculos públicos y actividades recreativas, tenencia ilícita y consumo público de drogas y por las infracciones leves tipificadas en los apartados g), h), i) y j) del artículo 26 serán competentes los Alcaldes, previa audiencia de la Junta Local de Seguridad, para imponer las sanciones de suspensión de las autorizaciones o permisos que hubieran concedido los Municipios y de multa en las cuantías máximas que se determinan en el citado precepto. Y añade que cuando no concurren las circunstancias previstas en el párrafo anterior, en las materias a que el mismo se refiere, los Alcaldes pondrán los hechos en conocimiento de las autoridades competentes, que previa la sustanciación del oportuno expediente, propondrán la imposición de las sanciones que correspondan. De tales preceptos no se deduce, como afirma la Sala, que se establezca una exclusividad en el ejercicio de la competencia en las infracciones que señala, ya que dicho precepto no deroga ni modifica lo establecido en el párrafo 1.º del artículo 29, por lo que es obvio que los Gobernadores Civiles tienen también competencia para imponer sanciones de multa en la cuantía que se señala en el precepto y por infracciones graves o leves entre las que se encuentran las recogidas en el párrafo 2.º y singularmente en los apartados g), h), i) y j) del art. 26. Ni la interpretación literal de los preceptos en cuestión, ni la teleológica y sistemática de la Ley, autoriza a mantener que estemos en presencia de competencias distintas incompatibles o alternativas. Tiene razón el recurrente cuando afirma, aplicando el criterio lógico de interpretación de dichas normas, que si la competencia municipal sancionadora en la materia se reconociese para todos los Municipios, lo que no sucede si no existe Junta Local de Seguridad, cabría entender ésta como exclusiva y que no siendo esto así no parece lógico que determinados Municipios la ostenten como exclusiva, siendo para otros inexistente. Y que resulta absurdo pensar que algunas infraccio-

nes, como la tipificada en el art. 26 letra h) de la Ley de Seguridad Ciudadana, únicamente pueda ser sancionada por los Alcaldes cuando, por ejemplo, se produzca una desobediencia frente a un mandato de un Gobernador Civil o de un funcionario de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, siendo además la interpretación dada por la sentencia recurrida contraria a las facultades que ostentan los Gobernadores Civiles, quienes al amparo de lo dispuesto en los artículos 14, 15 y 16.1 de la Ley de Seguridad Ciudadana pueden disponer la suspensión de un determinado espectáculo o actividad recreativa, cuando no exista otro medio para evitar una alteración grave de la seguridad. Por todo lo cual, no puede interpretarse la naturaleza de la competencia sancionadora de los Alcaldes con el carácter de exclusividad que se pretende en la sentencia, ya que se trata de una competencia indistinta, interpretación que es la más acorde con los fines previstos en el art. 1.2 de la Ley 1/1992 que trata de asegurar la convivencia ciudadana, la erradicación de la violencia y la utilización atípica de las vías y espacios públicos así como la de prevenir la comisión de delitos y faltas, pues como dice con razón el recurrente, siempre que una competencia es indistinta se asegura mejor la realización de los objetivos que persigue por cuanto ante la inactividad de un órgano, los restantes pueden actuar. De todo lo cual se deduce que debe prosperar y así lo estima la Sala el recurso de casación en interés de Ley interpuesto por el señor Abogado del Estado contra la sentencia ... fijando en el Fallo la doctrina legal que propone el recurrente».

b 2. Administración del Estado

En este ámbito del ocio, que como se ha indicado supone una de las más importantes causas de molestias por ruidos, no debe olvidarse la competencia que ostenta el Ministerio del Interior en virtud de lo establecido en la Ley Orgánica sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, cuyo artículo 3 le asigna competencias en materia de espectáculos públicos y actividades recreativas en relación con la prevención, mantenimiento y restablecimiento de la seguridad ciudadana, siendo sus fines, entre otros, garantizar la seguridad frente a los riesgos que, para las personas o sus bienes, se puedan derivar del comportamiento de quienes organicen un espectáculo o actividad recreativa, participen en ellos o los presencien, y asegurar la pacífica convivencia cuando pudiera ser perturbada por la celebración del espectáculo o el desarrollo de la actividad. Los órganos dependientes del Ministerio del Interior podrán también intervenir para asegurar la consecución de las finalidades previstas en la Ley en las materias sujetas a potestades administrativas de policía especial que no tengan atribuidas expresamente, y para ello deberán prestar a través de sus agentes el auxilio ejecutivo necesario a cualesquiera otras autoridades públicas que lo requieran para asegurar el cumplimiento de las leyes, sin perjuicio del ejercicio de sus propias competencias en las materias que les atribuyen las leyes (tráfico y seguridad vial, prevención y control de la venta y consumo de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, etc.), muchas de ellas tipificadas como infracciones de carácter grave en el artículo 23 de la Ley Orgánica sobre Protección de la Seguridad Ciudadana. Cabe recordar que en el anteriormente citado Real Decreto de traspaso de funciones y servicios a la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de espectáculos, la Administración del Estado se reserva (punto C del anexo) las facultades de suspender o prohibir espectáculos, manifestaciones deportivas o actividades recreativas, de clausurar locales por razones graves de seguridad pública, de dictar normas básicas de seguridad pública para edificios e instalaciones y otras que pudieran corresponderle por afectar a la seguridad pública.

b 3. Entidades Locales

Pero son las entidades locales las que tradicionalmente han tenido en sus manos potestades más amplias para encarar este problema. En primer lugar, desde su competencia como planificador urbano, el municipio es quien mejor conoce los posibles problemas medioam-

bientales que pueden afectar a futuros emplazamientos residenciales, no solo en materia de ruidos, sino por emisiones de polvo, humedad, malos olores, o cualquier otra causa que pueda menoscabar la calidad de vida, puesto que las competencias autonómicas en materia de planeamiento no pueden alcanzar a ver problemas de índole local que no se reflejan en los documentos urbanísticos como sí sucede con otras circunstancias que aconsejan un cierto alejamiento de las áreas residenciales: autopistas, aeropuertos, etc. En un expediente instruido en el Justicia a causa de la queja de unos vecinos denunciando las molestias que les producía la continua emisión de polvo de una fábrica de caolín que estaba emplazada en el lugar mucho antes que las viviendas se sugería al Ayuntamiento afectado que en el futuro estudiase con detalle los inconvenientes que puede generar la calificación del suelo como urbano de uso residencial antes de que ese suelo se ocupe por viviendas y haya personas que resulten perjudicadas por ello.

El ruido del tráfico de vehículos es uno de los mayores problemas que afectan las condiciones de vida y salud en las ciudades, y no solo en las grandes urbes. El trazado de los viales, el estado de conservación de la calzada y el material en que está construida, el envejecimiento de los vehículos de servicios públicos o su conducción negligente, la coordinación de los semáforos o los niveles de pendiente son, entre otros, factores que incrementan las molestias del tráfico. Un estudio y tratamiento adecuado de estos problemas, cuya resolución compete a los Ayuntamientos, junto con una mayor conciencia cívica de los conductores, la mejora del transporte público y el establecimiento de una red adecuada de carriles bici y andadores peatonales incidirán muy positivamente en la reducción del ruido generado por el tráfico.

Pero el aspecto más importante en el que las autoridades locales pueden incidir para aminorar los problemas de ruidos derivados de actividades es mediante el control de aquellas que están sujetas a licencia. Es sabido que la licencia municipal es el acto administrativo mediante el que el Ayuntamiento autoriza el ejercicio de una actividad tras comprobar que cumple los requisitos que le son aplicables. La *Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística de Aragón*, regula en su artículo 167 la licencia de actividad clasificada, exigiéndola «... para las actividades molestas, insalubres, nocivas o peligrosas, de conformidad con lo dispuesto en la normativa reguladora de tales actividades»; este mismo concepto es recogido en el artículo 194.1.b de la *Ley 7/1999, de 7 de abril, de Administración Local de Aragón*. Pero la regulación de actividades de esta naturaleza ha estado tradicionalmente contenida en el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (RAMINP), que, como indica su preámbulo, trata de encauzar «... el problema de las actividades industriales que siendo necesarias para la economía del país pueden producir molestias o suponer un peligro o una perturbación para la vida en las ciudades.» Este propósito se concreta en el artículo 1 cuando extiende su aplicación a todas las actividades que produzcan incomodidades, alteren las condiciones normales de salubridad e higiene del medio ambiente, ocasionen daños a la riqueza pública o privada o impliquen riesgos graves para las personas o los bienes.

A pesar de la antigüedad de las normas que obligan a obtener licencia municipal previa al inicio de actividades y a que, además, se compruebe la inocuidad de su puesta en marcha mediante la visita de comprobación, continúa siendo frecuente que muchos establecimientos comiencen su andadura sin contar con licencia o sin que se haya efectuado dicha visita, con total permisividad por parte de los responsables municipales, aunque en muchos de los casos constituyan un foco de molestias a los vecinos debido al exceso de ruido que generan. Resulta ciertamente insólito que, en contestación a peticiones de información efectuadas desde nuestra Institución para conocer el alcance de las molestias por ruido generadas por los establecimientos de ocio en una determinada zona, algunos Ayun-

tamientos envíen un listado donde se enumeran los locales abiertos al público con indicación de su situación legal, donde se acreditan situaciones irregulares (falta de petición de licencia, expediente en tramitación, orden de cierre no ejecutada, etc.) que no generan una actuación inmediata de la Administración para corregir este estado de cosas.

Pero la labor municipal no se limita a la comprobación de las instalaciones y sus medidas correctoras en el momento de concesión de la licencia, sino que debe ejercerse en todo momento. La Sentencia del Tribunal Supremo de 12/11/92 (R.A.J 2431) expresa claramente esta idea al afirmar que *«es reiterada la jurisprudencia de este Tribunal que afirma que las licencias reguladas en el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas constituyen un supuesto típico de las denominadas autorizaciones de funcionamiento que, en cuanto tales, no establecen una relación momentánea entre Administración autorizante y sujeto autorizado sino que generan un vínculo permanente encaminado a que la Administración proteja adecuadamente en todo momento el interés público asegurándolo frente a posibles contingencias que puedan aparecer en el futuro ejercicio de la actividad. Y ello implica que respecto de estas licencias se atenúen e incluso quiebren las reglas relativas a la intangibilidad de los actos administrativos declarativos de derechos pues entendemos que la actividad está siempre sometida a la condición implícita de tener que ajustarse a las exigencias del interés público, lo que habilita a la Administración para, con la adecuada proporcionalidad, intervenir en la actividad, incluso de oficio, e imponer las medidas de corrección y adaptación que resulten necesarias...»*.

Con carácter general, puede afirmarse que la ausencia de una norma específica con rango de Ley en esta materia no impide una actuación administrativa decidida para dar solución a los problemas apreciados, puesto que, tradicionalmente, en materia de medio ambiente la potestad reglamentaria de la Administración Local se ha manifestado en las ordenanzas municipales aprobadas por los Ayuntamientos. La Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, asigna a las Corporaciones Locales, en su artículo 42, responsabilidad en relación al obligado cumplimiento de las normas y planes sanitarios para el control de ruidos y vibraciones, y la normativa básica de Régimen Local desde siempre les ha atribuido potestad sancionadora para castigar el incumplimiento de sus ordenanzas. Su fundamento radica en el artículo 25 de la Constitución y en el Título IX de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, al permitir que los reglamentos administrativos completen el sistema legal de infracciones y sanciones, de forma subordinada a la Ley, pudiendo ejercer potestades sancionadoras expresamente atribuidas por una norma con rango de Ley con respeto a los tipos previstos legalmente. El Texto Refundido de Disposiciones Legales Vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por R.D.Legislativo 781/1986, de 18 de abril, dispone en su artículo 55 que en la esfera de su competencia, las Entidades locales podrán aprobar Ordenanzas y Reglamentos, y los Alcaldes dictar Bandos, sin que en ningún caso contengan preceptos opuestos a las leyes, estableciendo en el art. 59 las multas que, atendiendo al volumen de población del municipio, pueden imponerse por infracción de las Ordenanzas. En el mismo sentido, el art. 197 de la Ley de Administración Local de Aragón fija unos límites a las sanciones por infracción de ordenanzas, si bien aquí se aparta ya del criterio poblacional y determina las cuantías máximas en función de la gravedad de la infracción.

Partiendo de la atribución de competencia que el art. 25.f) de la Ley de Bases del Régimen Local hace a favor de la Administración local para «la protección del medio ambiente», podrá esta tipificar mediante ordenanzas la adopción de medidas y la imposición de multas. Así, nos encontramos con numerosas ordenanzas reguladoras de aspectos medioambientales como la contaminación de las aguas, el uso de zonas verdes, la polución atmosférica y, por supuesto, la protección contra ruidos y vibraciones.

Finalmente, otro punto donde debe incidir la acción administrativa local es el relativo a «*La garantía de la seguridad en lugares públicos, así como garantizar la tranquilidad y sosiego en el desarrollo de la convivencia ciudadana*», que el artículo 42.2.a de la Ley de Administración Local de Aragón enumera como el primer ámbito de acción pública en que los municipios podrán prestar servicios y ejercer competencias; esta labor es asignada por su artículo 44.a a todos los municipios, independientemente de su nivel poblacional, lo que tal vez constituya un notable exceso, dada la carencia casi absoluta de muchos de nuestros municipios para hacer frente a otras muchas tareas notablemente más sencillas que la de seguridad pública. Sin embargo, en cumplimiento del mandato legal, desde las Corporaciones Locales deberán instrumentarse los medios necesarios para, por si mismas o con la colaboración que deben recibir de otras administraciones públicas, garantizar adecuadamente la tranquilidad y pacífica convivencia en los lugares de ocio y esparcimiento colectivo.

b 4. Falta de aplicación de la normativa

La exposición realizada deja meridianamente clara la existencia de normas jurídicas apropiadas para justificar la intervención administrativa en materia de ruidos, tanto con carácter preventivo para evitar que se puedan plantear situaciones incómodas y de difícil solución posterior (cercanía excesiva a carreteras, aeropuertos o determinadas industrias, acumulación de establecimientos de ocio, etc.) como represivo que eviten la producción de ruidos que, superando unos niveles razonables, produzcan molestias a los vecinos y alteren su normal ritmo de vida.

Sin embargo, dentro de las quejas ambientales que recibe El Justicia de Aragón siguen siendo mayoría las de ruido, poniendo manifiesto un fracaso e ineficacia de la actuación administrativa (escasas y tardías inspecciones, insuficientes medidas correctoras, sanciones irrisorias) cuyas causas hay que buscarlas en la precariedad de medios, la lentitud del procedimiento administrativo, los recursos que sistemáticamente plantean los denunciados, lo caduco por insuficiente del régimen sancionador y como telón de fondo una cultura social que no considera el ruido como un problema tan grave y que impregna también a los responsables políticos y, en definitiva, a la Administración, provocando que no se actúe con el debido interés y empeño.

2. DESARROLLO NORMATIVO DE LA MATERIA EN EL RESTO DE ESPAÑA

a. Normas dictadas por las Comunidades Autónomas

Dada la importancia del problema del ruido, la mayoría de las Comunidades Autónomas no han esperado la promulgación de una normativa estatal reguladora de esta materia y han dictado, con anterioridad incluso a la *Directiva 2002/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre evaluación y gestión del ruido ambiental*, normas legales y reglamentarias que se ocupan del mismo, abordando diversos aspectos: mapas de ruido, diferenciación de zonas de sensibilidad acústica, determinación de niveles y valores límite de emisión e inmisión de ruidos, régimen jurídico de la intervención administrativa, establecimiento de infracciones y sanciones, disposiciones comunes en las ordenanzas municipales, etc.

Se hace a continuación una reseña de las normas dictadas en este ámbito:

— Andalucía

- Ley 7/1994 de Protección Ambiental

- Decreto 74/1996 por el que se aprueba el Reglamento de la Calidad del Aire Orden de 23/2/96 que desarrolla el Decreto 74/1996 en materia de Medición, Evaluación y Valoración de Ruidos y Vibraciones Ordenanza Municipal Tipo sobre Ruidos.
 - Decreto 326/2003, de 25/11, por el que se aprueba el Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica.
 - Horarios de establecimientos públicos.
- Asturias
- Decreto 99/1985, por el que se aprueban las normas sobre condiciones técnicas de los proyectos de aislamiento acústico y de vibraciones.
- Baleares
- Decreto 20/1987, de medidas de protección contra la contaminación acústica.
- Castilla-La Mancha
- Resolución de 23/4/2002, por la que se aprueba el modelo tipo de Ordenanza municipal sobre normas de protección acústica.
- Castilla y León
- Decreto 3/1995, por el que se establecen las condiciones a cumplir por los niveles sonoros o de vibraciones producidos en actividades clasificadas.
- Cataluña
- Ley 16/2002, de protección contra la contaminación acústica.
 - Ley 3/1998, de la intervención integral de la Administración ambiental.
 - Decreto 136/1999, por el que aprueba el Reglamento general de desarrollo de la Ley 3/1998 y adapta sus anexos.
 - Ordenanza municipal tipo, reguladora del ruido y vibraciones.
- Extremadura
- Decreto 19/1997, de Reglamentación de Ruidos y Vibraciones.
- Galicia
- Ley 1/1995, de Protección Ambiental.
 - Ley 7/1997, de Protección contra a Contaminación Acústica.
 - Reglamento de protección contra la contaminación acústica, aprobado por Decreto 150/99.
 - Decreto 155/1995, por el que se regula el Consejo Gallego de Medio Ambiente.
 - Decreto 156/1995, de Inspección Ambiental.
 - Orden de 30 de mayo de 1996, por la que se regulan la Inspección Ambiental y la Tramitación de Denuncias Ambientales.
 - Decreto 320/2002: Ordenanzas tipo sobre protección contra la contaminación acústica.
- Madrid
- Decreto de Protección contra la Contaminación Acústica.
- Melilla
- Ordenanza de protección del medio ambiente frente a la contaminación por ruidos y vibraciones, aprobada por decreto de la Presidencia.

— Murcia

- Ley 1/95, de Protección del Medio Ambiente de la Región de Murcia.
- Decreto 48/1998, de Protección del Medio Ambiente frente al Ruido.

— Navarra

- Ley Foral 16/1989, de control de actividades clasificadas para la protección del medio ambiente.
- Decreto Foral 32/1990, por el que se aprueba el Reglamento de control de actividades clasificadas para la protección del medio ambiente.
- Decreto Foral 135/1989, por el que se establecen las condiciones técnicas que deberán cumplir las actividades emisoras de ruidos o vibraciones.

— Comunidad Valenciana

- Ley 7/2002, de Protección contra la Contaminación Acústica.
- Decreto 19/2004, por el que se establecen normas para el control del ruido producido por los vehículos a motor.
- Ley 3/1989, de Industrias Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas.

— País Vasco

- Ley 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiente.

Decreto 171/1985, por el que se aprueban las normas técnicas de carácter general de aplicación a las actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas a establecer en suelo urbano residencial.

b. Situación en Aragón

Aragón no cuenta todavía con una Ley y un Reglamento propios para la protección del medio ambiente contra ruidos y vibraciones, ni ha desarrollado el RAMINP, ni tampoco una ordenanza marco. Fuera de algunas ordenanzas municipales, tan solo las Normas Subsidiarias y Complementarias de Planeamiento Municipal de las tres provincias fijan unos límites de emisión e inmisión que, por experiencia atesorada en nuestro trabajo en el Justicia de Aragón, son los grandes desconocidos, pues en numerosos expedientes se invoca por las entidades locales la falta de una normativa propia para actuar, ignorando la vigencia que a estos instrumentos de ordenación confiere la disposición transitoria primera de la Ley Urbanística de Aragón *«incluso con carácter complementario, hasta que sean sustituidas por nuevas Normas Subsidiarias Provinciales adaptadas a esta Ley o se acuerde su derogación por el Gobierno de Aragón»*.

3. SOLUCIONES QUE OFRECE LA LEY DEL RUIDO

a. Planteamiento general

Sin perjuicio de los numerosos aspectos que se han de desarrollar por el Gobierno del Estado, a los que se aludirá más adelante (áreas acústicas, índices de emisión e inmisión, zonas de servidumbre acústica, tipos y formato de los mapas de ruido, etc.), la Ley presenta los mapas de ruido como una de las herramientas más importantes para luchar contra la contaminación acústica. Como señala la exposición de motivos, los mapas de ruido

son un elemento previsto por la Directiva sobre Ruido Ambiental cuyo fin principal es disponer de información uniforme sobre los niveles de contaminación acústica en los distintos puntos del territorio, aplicando criterios homogéneos de medición que permitan hacer comparables entre sí las magnitudes de ruido verificadas en cada lugar para hacer predicciones y adoptar planes de acción en relación con aquélla. La combinación de los mapas de ruido, que muestran la situación acústica real y presente, con la cartografía de calidad acústica, que representa los objetivos de calidad de cada área acústica en que se divide el territorio, así como las zonas de servidumbre acústica que se establezcan, es un instrumento muy útil para presentar la información de forma clara, lo que permitirá planificar las medidas más apropiadas de prevención y corrección de la contaminación acústica.

b. Mapas de ruidos

La relevancia de los mapas de ruido se refleja en diferentes ámbitos de actuación previstos en la Ley, entre los que cabe destacar:

Planificación territorial y planeamiento urbanístico, que deberá tener en cuenta los objetivos de calidad asignado a cada área acústica. A través del mapa de ruido se comprobará la contaminación acústica que pesa sobre un determinado territorio, y ello determinará la autorización o prohibición de usos que puedan no ser compatibles con un determinado nivel de ruido ambiental. No obstante, para la adaptación del planeamiento territorial vigente se establece un plazo de cinco años desde la entrada en vigor del Reglamento general de desarrollo.

Elaboración de planes de acción en materia de contaminación acústica, que deben elaborarse a partir de los datos que ofrezcan los mapas y donde se determinarán las acciones prioritarias en caso de superación de los límites que se fijen o los objetivos de calidad acústica.

Determinación de las Zonas de Protección Acústica Especial y de las Zonas de Situación Acústica Especial, así como la elaboración de planes zonales específicos o el establecimiento de medidas correctoras para la mejora progresiva del medio ambiente.

Identificación de infracciones por superar los valores límite establecidos en determinadas zonas. Esta es otra previsión que provoca escasa alegría en los afectados, puesto que la disposición transitoria primera fija un plazo de adaptación de emisores acústicos existentes que concluye el día 30 de octubre de 2007.

Fijación de las zonas de servidumbre acústica de determinadas infraestructuras de competencia de la Administración General del Estado.

Suministro de información ambiental al público, que es uno de los elementos más importantes en la Directiva sobre Ruido Ambiental de la que trae causa la Ley del Ruido.

c. Posibilidades de Aragón con respecto a los mapas de ruido

Atendida la configuración de nuestra Comunidad Autónoma, los mapas y las actuaciones derivadas de ellos resultan un consuelo muy pequeño para los que sufren un problema de ruido, puesto que son obligatorios (artículo 14) únicamente para los grandes ejes viarios, ferroviarios, aeropuertos y aglomeraciones, entendiéndose por tales los municipios con una población superior a 100.000 habitantes, y además el calendario de aplicación de la Ley previsto en su disposición adicional primera establece unas fechas que ale-

jan una solución inmediata o incluso a medio plazo, puesto que su aprobación teórica se fija en el 30 de junio de 2007 para los correspondientes a grandes ejes viarios cuyo tráfico supere los seis millones de vehículos al año, grandes ejes ferroviarios cuyo tráfico supere los 60.000 trenes al año, grandes aeropuertos, que son los que superan 50.000 movimientos al año, y aglomeraciones con más de 250.000 habitantes, y en el 30 de junio de 2012 para los correspondientes a cada uno de los restantes grandes ejes viarios, ferroviarios y aglomeraciones. Lógicamente, los planes de acción en materia de contaminación acústica que habrán de elaborarse con fundamento en dichos mapas se demoran todavía más, pues su fecha de aprobación se prolonga un año a contar de las anteriores.

d. Aspectos que debe abordar el desarrollo reglamentario de la Ley

Las fechas antes señaladas constituyen el límite temporal para la aprobación de los respectivos documentos, pudiéndose, lógicamente, trabajar sobre ellos para que puedan estar aprobados antes y cumplan la función que la Ley les asigna. Pero previamente al inicio de esta labor deberá aprobarse el desarrollo de la Ley, al que se remiten buena parte de sus artículos, bien mediante reglamento o por otro tipo de actos dictados por el Gobierno, que deberán determinar aspectos como los siguientes:

1.— *áreas acústicas*: El área acústica se define en la Ley como un ámbito territorial delimitado por la Administración competente que presenta el mismo objetivo de calidad acústica, que ha de ser conforme con la naturaleza de las actividades que se realizan en él. El artículo 7 remite a las comunidades autónomas la determinación de estas áreas, pero reserva al Gobierno los criterios para la delimitación de los distintos tipos de áreas y ya directamente establece siete grupos, según se trate de sectores del territorio con predominio del uso residencial, industrial, recreativo y de espectáculos, uso terciario distinto a estos, sanitario, docente y cultural que requiera de especial protección acústica, sectores afectados a sistemas generales de infraestructuras de transporte u otros equipamientos públicos que los reclamen y espacios naturales que requieran una especial protección.

2.— *Objetivos de calidad acústica*: se aplicarán a los distintos tipos de áreas acústicas, con la expresada finalidad de ajustar las características acústicas de un espacio a las actividades que se realizan en su ámbito. Serán definidos por el Gobierno, tanto para situaciones existentes como nuevas, teniendo en cuenta los valores de los índices de inmisión y emisión, el grado de exposición de la población, la sensibilidad de la fauna y de sus hábitat, el patrimonio histórico expuesto y la viabilidad técnica y económica. Asimismo, fijará los objetivos aplicables al espacio interior habitable de las edificaciones destinadas a vivienda, usos residenciales, hospitalarios, educativos o culturales.

3.— *Establecimiento de zonas de servidumbre acústica*: son sectores del territorio delimitados en los mapas de ruido que recaen sobre áreas afectados al funcionamiento o desarrollo de las infraestructuras de transporte o de otros equipamientos públicos que se determinen reglamentariamente, en los que las inmisiones podrán superar los objetivos de calidad acústica y donde se podrán establecer restricciones para determinados usos del suelo, actividades, instalaciones o edificaciones, con la finalidad de, al menos, cumplir los valores límites de inmisión. El reglamento determinará los sectores afectos y los criterios técnicos para su delimitación.

4.— *Determinación de los índices acústicos*: en la Ley se citan los correspondientes a las 24 horas del día, al período diurno, al período vespertino y al período nocturno, pero por vía reglamentaria podrán preverse otros.

5.— *Valores límite de inmisión y emisión*: se reserva al Gobierno la fijación de los valores límite de emisión de los diferentes emisores acústicos y de los valores límite de inmisión, estableciéndose en la Ley un listado de emisores acústicos (automóviles, ferrocarriles, aeronaves, infraestructuras generales, actividades deportivo-recreativas y de ocio, etc). También podrá el Gobierno establecer valores límite aplicables a otras actividades, comportamientos y productos, y fijar con carácter único para toda España los valores límite de inmisión en el interior de los medios de transporte de competencia estatal.

6.— *Evaluación acústica*: corresponde al Gobierno regular los métodos de evaluación para la determinación de los valores de los índices acústicos de los diversos emisores y de los efectos de la contaminación acústica y el régimen de homologación de los instrumentos y procedimientos que se empleen en la evaluación y de las entidades a las que se encomienda.

7.— *Mapas de ruido*: la Ley determina los objetivos de este instrumento y la información básica que deben contener, así como su vigencia máxima, que será de cinco años, remitiendo al reglamento los tipos de mapas, el contenido mínimo, su formato, las formas de su presentación al público, la delimitación de su ámbito territorial o los límites de población que deberán superarse para que las Comunidades Autónomas pueden delimitar determinada área como un ámbito temporal propio de un mapa de ruido. Los requisitos mínimos para el cartografiado estratégico del ruido son los establecidos en el Anexo IV de la Directiva 2002/49/CE, sobre evaluación y gestión del ruido ambiental

8.— *Planes de acción en materia de contaminación acústica*: la Ley establece los fines, remitiendo al reglamento estatal la determinación del contenido mínimo, que deberá respetar el establecido en el Anexo V de la Directiva.

e. Necesidad de cumplir plazos derivados de la Directiva Europea

Ha transcurrido un año desde la entrada en vigor de la Ley del Ruido sin que se haya abordado su desarrollo reglamentario. Únicamente se tiene constancia que en la página web del Ministerio de Medio Ambiente se ha publicado una «*Propuesta de Real Decreto, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 37/2003, del Ruido, en lo referente a la evaluación y gestión del ruido ambiental*» que tiene fecha de septiembre de 2004. Esta propuesta, cuyo mayor mérito consiste en reproducir en sus anexos los contenidos en la Directiva sobre evaluación y gestión del ruido ambiental, no regula algunos de los aspectos en los que la Ley se remite a un desarrollo reglamentario (por ejemplo, la determinación de criterios para delimitar las zonas de servidumbres acústicas y los sectores afectos o para la delimitación de los distintos tipos de áreas acústicas), y deja pendiente para su posterior regulación por el Gobierno de aspectos de gran importancia, como la fijación de los valores límite de emisión e inmisión o la determinación de objetivos de calidad acústica.

La falta de normativa adecuada para comenzar a trabajar en los instrumentos que la Ley brinda para solucionar determinados problemas de ruido puede significar una demora en la adopción de soluciones, a la vez que el incumplimiento de los plazos que se establecen tanto en la Directiva como, por su trasposición, en la propia Ley. De hecho, existen ya algunos plazos que posiblemente hayan sido vulnerados, pues su artículo 14 dispone que «*Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva a más tardar el 18 de julio de 2004. Informarán inmediatamente de ello a la Comisión*», y otros cuya cercanía exige una actuación rápida, como puede ser la designación de autoridades competentes

para la elaboración de mapas de ruidos y planes de acción y la comunicación de esta información a la Comisión Europea y a la población antes del 18 de julio de 2005 (art. 4) o la información a la Comisión, antes de la misma fecha, de los valores límite pertinentes vigentes en su territorio o en preparación, expresados en los indicadores que establece la Directiva en su artículo 5.

4. PROPUESTAS DE ACTUACIÓN

a. Aspectos básicos y de desarrollo de la Ley

La Ley del Ruido se dicta, fundamentalmente, al amparo de las competencias exclusivas que al Estado otorga la Constitución en su artículo 149.1.16^a y 23^a, en materia de bases y coordinación general de la sanidad y de legislación básica sobre protección del medio ambiente. Cuando la regulación que hace la Ley se complete con el Reglamento al que se remiten un buen número de artículos existirá un régimen exhaustivo de la materia que tal vez pudiera exceder la atribución constitucional para dictar «legislación básica» en determinado ámbito, puesto que se deja poco espacio al desarrollo legislativo que puedan hacer las Comunidades Autónomas y al establecimiento de normas adicionales de protección del medio ambiente, potestad que en nuestro caso viene reconocida en el artículo 37 del Estatuto de Autonomía de Aragón.

En efecto, el Tribunal Constitucional ha declarado en múltiples resoluciones (por todas, TC SS 49/1988, FJ 3.º; 225/1993 FJ 3.º y 197/1996 FJ 5.º) que el Estado, al establecer el común denominador normativo que encierran las bases, a partir del cual cada Comunidad Autónoma con competencias de desarrollo legislativo puede regular la materia con arreglo a sus peculiaridades e intereses, no puede hacerlo con un grado tal de detalle y de forma tan acabada o completa que prácticamente impida la adopción por parte de las Comunidades Autónomas de políticas propias en la materia mediante el ejercicio de sus competencias de desarrollo legislativo. Como afirma, entre otras, en la STC 147/1991 *«la definición de las bases, en el ámbito de la legislación compartida, tiene por objeto crear un marco normativo unitario, de aplicación a todo el territorio nacional, dentro del cual las Comunidades Autónomas dispongan de un margen de actuación que les permita, mediante la competencia de desarrollo legislativo, establecer los ordenamientos complementarios que satisfagan sus peculiares intereses, por ello, en principio, debe entenderse que excede de lo básico toda aquella ordenación que, por su minuciosidad y detalle, no deja espacio alguno a la competencia autonómica de desarrollo legislativo, produciéndose en tal caso, por regla general, un resultado de vulneración competencial que priva a lo presentado como básico de su condición de tal»*.

Pero sin entrar en disquisiciones de esta índole, se ha de analizar qué resulta ser lo más práctico de cara a solucionar el problema de los ciudadanos que padecen los ruidos y la actitud que debe tomar una Comunidad Autónoma que, como es el caso de Aragón, no ha ejercido su potestad normativa en esta materia.

b. Tratamiento similar del problema en las diferentes autonomías

En el Informe Especial sobre el Ruido elaborado por El Justicia de Aragón en 2002, en el que participaron los Ayuntamientos de las principales localidades aragonesas y el Departamento de Medio Ambiente, se recomendó a este último que acelerase *«en la medida de lo*

posible los trabajos de elaboración del anteproyecto de Ley autonómica sobre contaminación acústica». La Recomendación fue aceptada por el Consejero, si bien todavía no se ha remitido a las Cortes de Aragón el correspondiente documento. La publicación de la Ley del Ruido y la necesidad de esperar a un desarrollo reglamentario que ha de regular tantos aspectos importantes para la aplicación efectiva de la misma hace que se deba extremar la prudencia, puesto que la tramitación ahora de una Ley autonómica podría colisionar con el desarrollo reglamentario de la estatal, igualmente de carácter básico. Por ejemplo, en lo relativo a las áreas acústicas, algunas Comunidades Autónomas han dictado normas que establecen diversas categorías que, lógicamente, no coinciden con las determinadas en el artículo 7 de la Ley del Ruido. A modo de ejemplo, en el Decreto 78/1999, de 27 de mayo, por el que se regula el régimen de protección contra la contaminación acústica de la Comunidad de Madrid se diferencian (artículo 10) las siguientes áreas:

Tipo I: *Área de silencio*. Zona de alta sensibilidad acústica, que comprende los sectores del territorio que requieren una especial protección contra el ruido, atendiendo a su uso sanitario, docente, cultural y espacios naturales protegidos, salvo las zonas urbanas.

Tipo II: *Área levemente ruidosa*. Zona de considerable sensibilidad acústica, que comprende los sectores del territorio que requieren una protección alta contra el ruido: predominio de uso residencial, zona verde, excepto zonas de transición, adecuaciones recreativas, campamentos de turismo, aulas de la naturaleza y senderos.

Tipo III: *Área tolerablemente ruidosa*. Zonas de moderada sensibilidad acústica, que comprende los sectores del territorio que requieren una protección media contra el ruido: usos de hospedaje, oficinas o servicios, comercial, deportivo y recreativo.

Tipo IV: *Área ruidosa*. Zona de baja sensibilidad acústica, para sectores del territorio que requieren menor protección contra el ruido; predominan aquí los usos industriales, zona portuaria y servicios públicos, no comprendidos en los tipos anteriores.

Tipo V: *Área especialmente ruidosa*. Zona de nula sensibilidad acústica, que comprende sectores del territorio afectados por servidumbres sonoras a favor de infraestructuras de transporte, autovías, autopistas, rondas de circunvalación, ejes ferroviarios, aeropuertos y áreas de espectáculos al aire libre.

Dada la ausencia de peculiaridades regionales en materia de molestias por ruidos, esta clasificación ha sido incorporada en sus propios términos al Reglamento de protección contra la contaminación acústica aprobado por Decreto 326/2003, de 25 de noviembre, de la Junta de Andalucía.

El Decreto 150/1999 de la Junta de Galicia, de 7 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de protección contra la contaminación acústica, establece, en cambio, solo tres zonas de sensibilidad acústica: alta, moderada y baja, en función de la protección contra el ruido que precisa un territorio concreto; este criterio simplificador es asumido por la Ley 16/2002 de la Generalidad de Cataluña, de 28 de junio, de protección contra la contaminación acústica, que mantiene los tres mismos grupos con idénticos conceptos y remite a la vía reglamentaria la concreción de los criterios para asignar a cada parte del territorio una determinada categoría.

Con la misma finalidad, el Decreto de la Junta de Extremadura 19/1997, de 4 de febrero, de Reglamentación de Ruidos y Vibraciones establece tres zonas (zona hospitalaria, entendiendo como tal todo centro sanitario debidamente autorizado que preste servicios en régimen de internamiento y un radio de protección en torno a éste de 25 metros, zona resi-

dencial y comercial y zona industrial y zonas de preferente localización industrial), a las que asigna diferentes niveles de ruidos permitidos.

Las semejanzas entre diferentes territorios son evidentes, debido, como señala el Preámbulo del Reglamento extremeño, a que se trata de unos problemas cuyos planteamientos y soluciones son comunes en todo el país.

Igualmente, en materia de objetivos de calidad acústica, la mayoría de las Comunidades Autónomas también cuentan con normativa propia y determinan unos objetivos de calidad acústica atendiendo a las áreas previamente definidas, que resultan muy similares.

c. Actuación de la C.A. de Aragón

Dada la necesidad de reconducir a la normativa estatal los aspectos considerados básicos en la Ley del Ruido, tal vez la actuación de la Comunidad Autónoma de Aragón deba dirigirse en dos sentidos: por un lado, tratar de solucionar los problemas de ruido no abordados en la Ley (recuérdese que, siguiendo el criterio de la Directiva de resolver el problema en las áreas densamente pobladas, los mapas de ruido y planes de acción, con todas sus consecuencias, únicamente serían aplicables en la ciudad de Zaragoza y en puntos concretos en que concurren determinadas infraestructuras); por otro, promover las iniciativas necesarias para que los Ayuntamientos ejerzan adecuadamente esta competencia de lucha contra el ruido que tradicionalmente les venía encomendada.

c 1. Materias que podrían tratarse en la futura Ley

De cara a la elaboración de una futura Ley autonómica podrían irse estudiando aspectos no recogidos en la Ley estatal y que sin duda son de interés para resolver esta problemática, como pueden ser:

— La posibilidad de elaborar mapas de ruido en municipios más pequeños o en otras circunstancias de las señaladas en la Ley estatal.

— La consideración de la contaminación acústica como uno de los criterios que deben tenerse en cuenta a la hora de elaborar el planeamiento urbanístico, indicando los medios que deben utilizarse para conocer su incidencia.

— Regulación de la inspección y establecimiento de un régimen sancionador más detallado, con indicación de personas responsables, prescripción, indemnizaciones, etc.

— Agilización de medidas provisionales eficaces, tales como el precintado del foco emisor, la clausura temporal del establecimiento o la suspensión temporal de la autorización que habilita para el ejercicio de la actividad cuando el problema del ruido exceda de ciertos límites, con el fin de impedir que la acción productora del daño continúe mientras se sustancia un largo expediente.

— Normas técnicas para la medición y valoración de los niveles sonoros, determinando forma de realizarla, momento, duración, lugar, corrección de errores o circunstancias que la desvirtúan, etc.

— Regulación amplia de las medidas correctoras a introducir en el ejercicio de actividades que se presuman generadoras de ruidos.

— Aunque es materia relativa a espectáculos públicos, será conveniente abordar, bien en la tramitación de la Ley o de forma independiente, la cuestión de los horarios de aper-

tura de establecimientos dedicados al ocio y espectáculos públicos, vinculando el margen horario autorizado a la posibilidad de ocasionar molestias a otras personas por el ruido o que genere cada actividad debido a su naturaleza, ubicación, etc.

— Atender al problema de las vibraciones, que únicamente cita la Ley del Ruido en su artículo 3 al definir la contaminación acústica, sin que se haga ninguna otra referencia expresa. Tanto el título de la Ley como las continuas alusiones exclusivamente al ruido, como si fuese el único componente de la contaminación acústica, hace que deba tenerse especial cuidado en trabajar sobre este aspecto, que sin duda puede ser atendido dentro de las competencias autonómicas para dictar normas adicionales de protección del medio ambiente.

— Establecimiento de índices acústicos: la Directiva 2002/49/CE establece en su artículo 5 de forma taxativa que los estados miembros aplicarán unos determinados indicadores de ruido que describe con detalle el Anexo I; son los indicadores Lden y Lnight, de común utilización en Europa. Esta uniformidad tiene por objeto poder disponer de datos fidedignos y comparables sobre la situación con respecto a las distintas fuentes de ruido, y la determinación de la Directiva debería haberse incorporado a la Ley del Ruido, pero su artículo 11 se refiere a «*índices acústicos homogéneos correspondientes a las 24 horas del día, al periodo diurno, al periodo vespertino y al periodo nocturno*», sin especificar cuales han de ser. Parece lógico que el Reglamento se reconduzca a los índices establecidos en la Directiva, pero en el improbable caso de que ofreciese diversas opciones resulta obligado imponerlos, de forma que se consigan los fines de la Directiva de obtener datos fidedignos y comparables.

— El establecimiento de un régimen de ayudas para promover la adaptación de actividades, instalaciones y otros elementos generadores de ruido a los límites que se determinen.

— Información y educación ambiental a los ciudadanos, mediante un régimen normativo que permita ejercer estos derechos en los términos más amplios.

— También es conveniente ir trabajando sobre otras materias cuyo desarrollo es directamente encomendado a las comunidades autónomas por la propia Ley del Ruido: delimitación de reservas de sonidos de origen natural, agrupación de municipios para su consideración en mapas de ruido y planes de acción, procedimientos de aprobación de estos instrumentos y órganos encargados de ello, actuaciones en zonas de protección o en situación acústica especial, establecimiento de sistemas de autocontrol de emisiones, determinación de áreas acústicas adicionales a las enumeradas en la Ley, formas de intervención sobre los emisores acústicos, etc.

c 2. Colaboración con las Entidades Locales

Junto a esta actuación en el ámbito normativo y al correcto ejercicio de las propias competencias, parece razonable que la Comunidad Autónoma promueva ante los Ayuntamientos las iniciativas necesarias para que ejerzan adecuadamente su tradicional competencia en la lucha contra el ruido.

Para ello resulta fundamental emprender en primer lugar una labor de sensibilización, de forma que tanto las autoridades locales como los vecinos tomen conciencia del problema del ruido y las nocivas consecuencias que produce y actúen en consecuencia, unos procurando que se cumplan las normas, y los otros observando un comportamiento cívico que no olvide en cuenta que están viviendo en sociedad, y que sus derechos terminan donde empiezan los de los demás ciudadanos.

La dotación de medios para luchar contra el ruido es importante, puesto que la mayoría de Ayuntamientos carecen del instrumento más básico, que es un sonómetro, de forma que en caso de denuncias vecinales puedan comprobar el grado del posible incumplimiento y adoptar las medidas oportunas. Al igual que se ha hecho con otros servicios, las Comarcas pueden desempeñar un importante papel en la dotación de medios de lucha contra el ruido, tanto en la adquisición de materiales como en la formación de personal técnico para su utilización.

Igualmente, resulta primordial que los Ayuntamientos dispongan de instrumentos normativos en su lucha contra el ruido, puesto que la Ley estatal les asigna un papel destacado en esta labor. Además de las infracciones tipificadas en el artículo 28 de la Ley, que serán sancionadas por los Ayuntamientos, las ordenanzas locales podrán tipificar infracciones en relación con el ruido procedente de usuarios de la vía pública en determinadas circunstancias y el producido por las actividades domésticas o los vecinos cuando exceda de los límites tolerables de conformidad con los usos locales. Igualmente, podrán prever la suspensión de la vigencia de las autorizaciones o licencias municipales en las que se hayan establecido condiciones relativas a la contaminación acústica. Para regular adecuadamente todas estas cuestiones, resulta necesario que la Administración autonómica, dotada de mayores medios y personal técnico, elabore una Ordenanza Municipal tipo sobre normas de protección acústica que sirva de instrumento de trabajo para que cada Ayuntamiento pueda elaborar su propia Ordenanza adecuándola a sus circunstancias sin perder de vista la base técnica común que garantice un tratamiento uniforme de esta importante cuestión.

En todo caso, es necesario tomar conciencia del problema y tener voluntad de aplicar las normas ya existentes o las que se promulguen al respecto, para que con una actuación coordinada y fundamentada en criterios y modos de actuar homogéneos, se pueda ir solucionando.

5. CONCLUSIÓN

Esta ponencia lleva por título una pregunta que debe ser respondida antes de finalizar. ¿Viene a solucionar la Ley del Ruido el problema del Ruido? Tal vez sí, pero parcialmente y a largo plazo, con lo que muchos de los conflictos actuales no encuentran solución en sus propuestas, quedando la tutela efectiva de los derechos que están en juego en este momento pendiente de otras posibilidades.

Desde luego, la más inmediata, y que el ciudadano tiene el derecho innegable de exigir, es una actuación administrativa correcta y decidida en materias sobre las que los organismos autonómicos y locales ya disponen de competencias, como son la ordenación territorial, el planeamiento urbanístico, la promulgación de normas que aborden el problema de forma realista y proporcionada, el control de horarios de actividades, la vigilancia y sanción de ruidos excesivos o el control del orden público, entre otras.

Es importante también apelar a la conciencia ciudadana, principalmente cuando los ruidos son producidos por actividades; los titulares de las mismas deben ser conscientes de que su negocio o medio de vida no puede aprovecharse de la reducción o eliminación de derechos fundamentales de sus vecinos, y que al igual que en el estudio económico que hacen para poner en marcha el local consideran la instalación de elementos que parecen inherentes de forma natural a la actividad y los gastos que todo ello exige, deben tener

en cuenta las medidas correctoras para que la actividad no tenga repercusión negativa hacia el exterior en forma de humos, ruidos, vibraciones o de cualquier otra naturaleza. No se trata de un favor hacia unos vecinos, sino de un requisito inherente a la apertura de un local público cuya valoración económica y adecuación técnica hay que considerarla desde el momento en que se estudia la posible implantación de la actividad, debiendo conocer que no puede abrir al público hasta tanto se haya levantado el acta de comprobación que asegure la inocuidad de la misma. En el otro extremo, y cuando se trata de actividades de ocio, es preciso llamar la atención también sobre las personas, muchos de ellos muy jóvenes, que de forma masiva acuden a estos locales o «zonas de marcha», debiéndoles recordar que esta forma de diversión, en la que se integra habitualmente el consumo abusivo de alcohol, tabaco y sustancias tóxicas de diversa naturaleza, no es recomendable como única vía de utilizar el tiempo de ocio por los riesgos que puede tener para la salud, y además porque impide que se disfruten de alternativas a través de la cultura, el deporte, la naturaleza o cualquier otra de mayor calidad que puede reportar una satisfacción muy superior y mayor diversión, además de resultar mas beneficiosa para su formación personal y social.

En todo caso, siempre queda la protección jurisdiccional del «derecho a ser dejado en paz», pues los Tribunales hace tiempo que otorgan protección frente a las inmisiones sonoras, y han establecido indemnizaciones y dictado penas por contaminación acústica. El problema de esta vía es su mayor complejidad con respecto a la administrativa y los mayores gastos que supone, además de que al ser posterior a aquella implica una superior permanencia temporal de las molestias. Pero tal vez sea este el precio que hemos de pagar para que en el futuro haya una mayor concienciación pública y privada del problema, de forma que se reduzca su incidencia y los casos que se planteen sean resueltos con la rapidez que hoy se dispensa a la protección de otros derechos fundamentales.

Intervención de D. Juan José ARBUÉS SALAZAR

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACION POR DAÑOS DERIVADOS DE LA CONTAMINACION ACUSTICA

SUMARIO: I. Introducción. II. El derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado. III. El deber de protección ambiental de la Administración. IV.-Fundamento, Naturaleza y Elementos de la responsabilidad patrimonial por contaminación acústica: a) Fundamento e importancia actual. b) Naturaleza: responsabilidad directa y objetiva. c) Elementos de la responsabilidad: c1) sujetos de la acción de responsabilidad patrimonial c2) el funcionamiento normal o anormal del servicio público de protección de la contaminación acústica: en especial la inactividad de la Administración. c3) la lesión patrimonial y sus requisitos c4) Relación de causalidad. V. Vías procesales para el ejercicio de la acción de responsabilidad en el supuesto de contaminación acústica. VI. Tratamiento jurisprudencial de la responsabilidad patrimonial de la Administración por ruido. VII. Consideraciones finales. Bibliografía general.

I. INTRODUCCIÓN

Con este estudio se pretende determinar el alcance de la aplicación de la institución de la responsabilidad patrimonial de la Administración en los supuestos donde los daños de los particulares y/o los daños ambientales son producidos por ruidos de terceros, es decir, se intentará delimitar la obligación de responder por parte de los poderes públicos cuando éstos ostenten el deber de regular, ordenar, planificar o tutelar aquellas actividades o actuaciones que puedan generar la contaminación acústica, entendiéndola como una violación inmediata tanto del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado como de los derechos fundamentales de intimidad o inviolabilidad del domicilio.

II. EL DERECHO A DISFRUTAR DE UN MEDIO AMBIENTE ADECUADO

El derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado encuentra encuadre constitucional en el art. 45 de la Constitución donde se destaca tanto el deber o responsabilidad de defender y conservar los recursos naturales como el derecho a disfrutar de ellos. Por ello, este reconocimiento constitucional a disfrutar del medio ambiente supone una tutela jurídica que abarca desde las políticas de prevención hasta la reparación de los daños o lesiones producidas.

Resulta evidente que la inclusión del derecho al medio ambiente en la Constitución supone el reconocimiento explícito de su importancia y la necesidad de su protección y, en su caso, reparación, aun cuando podemos extrañarnos de la ubicación sistemática del art. 45 CE dentro del Capítulo III («De los Principios rectores de la política social y económica») del Título I («de los derechos y deberes fundamentales»), ubicación que nos lleva a dudar del alcance de este derecho bien como un mero principio informador de aplicación e invocación mediata ante los Tribunales o bien como un verdadero derecho subje-

tivo, de aplicación directa, siendo esta segunda postura la imperante en la doctrina científica (JORDANO FRAGA, PRIETO SANCHIS...) lo cual supone una evolución del derecho al medio ambiente, desde un derecho que protege intereses colectivos a un derecho individual de la persona que puede ser defendido a título individual.

Al tratamiento del derecho de medio ambiente como derecho subjetivo ayuda el conjunto de normas internacionales y comunitarias que vía artículo 10.2 CE integran el contenido del art 45 CE. Tales como el Pacto internacional de Derechos económicos, sociales y culturales de 16 de diciembre de 1966; la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados adoptada por Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 12 de diciembre de 1974, la Conferencia de Estocolmo de 1972 («el hombre tiene un derecho fundamental a la libertad, a la igualdad, y a las condiciones de vida satisfactorias dentro de un medio ambiente que le permita vivir con dignidad y bienestar»), el Acta Unica Europea, el Tratado de Maastricht o la Declaración de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible. Desde este punto de vista, pues, puede sostenerse que el derecho a disfrutar de un medio se encuentra íntimamente relacionado con derechos tales como los derechos a la integridad física y moral y a la intimidad personal y familiar en el ámbito domiciliario, tal como lo ratifica la profusa y reciente jurisprudencia del TEDH y del TC.

En definitiva, todos los ciudadanos tenemos el derecho a disfrutar de un medio ambiente vacuo de agresiones o inmisiones intolerables (La inmisión se define como toda injerencia, invasión o interferencia en la esfera jurídica ajena por medio de la realización de actividades molestas, insalubres y nocivas, o a través de la propagación de actos perturbadores de cualquier género, que repercuten negativamente en el conjunto de derechos de los particulares afectados por esos actos o actividades, con una cierta reiteración y por encima del nivel de tolerancia generalmente aceptado en términos de lo que viene a ser una relación normal de vecindad), como puede ser el ruido (elemento éste que ya se definió como «agente contaminante» en la Conferencia de Estocolmo y cuya protección viene definida en el Libro Verde de la Comisión Europea sobre Política Futura de Lucha Contra el Ruido, en la Exposición de Motivos de la Directiva 2002/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de junio de 2002 sobre evaluación y gestión del ruido ambiental y recientemente en la Exposición de Motivos de la Ley 37/2003 de 17 de noviembre, del Ruido).

III. EL DEBER DE PROTECCIÓN AMBIENTAL DE LA ADMINISTRACIÓN

El centro de nuestra atención va a ser el segundo párrafo del artículo 45 de la Constitución en cuanto impone a los poderes públicos que velen por la utilización racional de todos los recursos naturales, obligación que va a constituir el inicio del funcionamiento del servicio público de conservación y protección del medio ambiente lo que se convertirá en el fundamento de la posible responsabilidad patrimonial de la Administración. A la vista de lo anterior la mencionada responsabilidad de conservación del medio ambiente invocada constitucionalmente tiene su centro de gravedad como señala el profesor PAREJO en la ejecución y, más concretamente, en la ejecución administrativa, en tanto que aparece establecida desde la pretensión de efectividad del medio ambiente requerido para el desarrollo de la persona y la calidad de vida; pretensión que, siendo absoluta y no meramente condicional, comporta la exigencia de eficacia real (y no meramente jurídica), es decir, la que aparece consagrada en el art. 103.1 CE como principio justamente de la actuación administrativa, en cuanto actuación estatal dirigida a hacer «efectiva» la pertinente

programación normativa, debiéndose advertir en este punto tal como expone GARCÍA DE ENTERRÍA que, en el contexto del artículo 45 de la Constitución hay que destacar que los deberes impuestos a los poderes públicos en orden a la protección ambiental constituyen norma de aplicación directa y que no quedan condicionados por el futuro desarrollo legislativo más que en las singulares modalidades de las acciones a emprender e instrumentos a imponer.

Como señala el Letrado del CGPJ LUIS VACAS en el mismo sentido, la protección ambiental está dirigida a todos los poderes públicos, sin excepciones, de suerte que su deber de conservación, por razones de interés general, afecta por entero a sus tres principales ámbitos de actuación: la legislación, la ejecución —que, como se ha visto, viene a ser su centro de gravedad— y, en los supuestos de conflicto, la jurisdicción. Por consiguiente, la tutela jurídica del ambiente es una función que, predominantemente, está atribuida por el legislador a la Administración. Como señala GONZÁLEZ-VARAS, «de una rápida lectura de los distintos preceptos que integran la protección del ambiente tienen aquellos un carácter esencialmente objetivo, en el sentido de que declaran facultades o títulos de intervención o incluso obligaciones, cuyo destinatario es la Administración, para que ésta proteja el ambiente». La protección medioambiental es así, en consecuencia, una función netamente administrativa, en la que la Administración Local cuenta con un papel de especial preponderancia. Ejemplos de lo anterior son que en la propia Ley 7/1999 de 9 de abril de Administración Local de Aragón, en su artículo 42.2 se determina como competencia de los municipios tanto la protección del medio ambiente como el garantizar la seguridad, tranquilidad y sosiego en el desarrollo de la convivencia ciudadana (aun cuando puede interpretarse al amparo de la doctrina del Tribunal Constitucional —STC de 26 de febrero de 2004— que el concepto de «seguridad pública» es de carácter restrictivo y no ampara materias más allá de las determinadas de forma concreta en la Ley Orgánica 1/1992 de Seguridad Ciudadana, entre las que no se encuentran las medidas de prevención o protección ambiental) y que en la «Carta Europea de Salvaguarda de los Derechos Humanos en la Ciudad» del año 2000 se adoptaba el compromiso de las autoridades municipales para adaptar políticas, entre otras, de protección acústica, por lo que cabe concluir que si el ruido es tratado como un agente contaminante del medio ambiente y como un elemento de injerencia sobre la tranquilidad del ciudadano, los entes locales, en el ejercicio de sus competencias deberán ejecutar «activamente» todas las medidas de prevención y protección puestas a su alcance por el legislador.

¿Qué tipo de medidas o instrumentos de tutela del medio ambiente se encuentran a disposición de la Administración para cumplimentar el mandato constitucional? ¿Qué técnicas cabe emplear para garantizar, en este asunto en concreto, la ausencia de contaminación acústica?

Ya el Tribunal Constitucional, desde la Sentencia 64/1892 de 4 de noviembre determinó que corresponde al legislador la elección de las técnicas más apropiadas para llevar a cabo la protección del medio ambiente (y por ende, la protección del medio contra el ruido). Por ello, la lucha contra el ruido se articula por medio de un conjunto de medidas especiales tendentes a regular tanto las actividades productoras de ruido como el establecimiento de normas de contenido urbanístico. Entre las primeras pueden citarse actividades conflictivas procedentes de sectores diversos como el tráfico aéreo, el tráfico automóvil y las actividades de ocio; y por lo que respecta a las segundas, es preciso distinguir los niveles sonoros de ruido y los llamados «usos acústicos del suelo». Pueden confrontarse, a este respecto, y entre otros preceptos y disposiciones, la Ley 38/72 de Protección del Ambiente Atmosférico; los arts. 2.º y 3.º del Reglamento de Actividades Molestas, así como

las Leyes de Cataluña 13/1990, de Galicia 7/1997 y del País Vasco 3/1998; los Decretos de Asturias 99/1985, de Baleares 20/1987, de Navarra 135/1989, de Castilla y León 3/1995, de Andalucía 74/1996, de Extremadura 19/1997, de Murcia 48/1998 y de Madrid 78/1999; y, en fin, numerosas Ordenanzas municipales reguladoras de la emisión y recepción de ruidos y de protección contra los mismos. Eso sí, la función de fijación de valores límite, niveles de inmisión o emisión, medidas preventivas, medidas represivas, disuasorias, compensatorias, etc deben ser objeto de programación por parte del legislador, como así se lleva a cabo en la Ley de Ruido adoptando medidas tales como la clasificación de áreas acústicas, el enunciado de medidas o acciones preventivas (planificación, intervención administrativa sobre emisores acústicos, autocontrol de las emisiones, limitación en la concesión de licencias en determinados supuestos o creación de reservas de sonido de origen natural —única medida, a mi parecer, que protege directamente a los recursos naturales tales como la flora y la fauna, verbigracia, dado que el resto viene a prevenir el daño sobre los derechos personales)— y el enunciado de acciones correctoras (declaración de zonas de protección acústica especial y zonas de situación acústica especial donde se incumplan los objetivos de la Ley, creación de un marco de inspección y régimen sancionador.

Por todo ello, podemos concluir que la Administración, y más en concreto la Administración local, en virtud del principio de irrenunciabilidad de las propias competencias que proclama el art. 12.1 de la Ley 30/92 y el artículo 7 de la Ley 7/85 LBRL asume la obligación de conferir a los ciudadanos un servicio de protección ambiental que funcione «normalmente» y «activamente» con el fin de que todos podamos disfrutar de un medio ambiente adecuado; funcionamiento que se llevará a cabo mediante el impulso y ejecución de los medios de tutela de protección ambiental citados más arriba con el fin de preservar tanto al conjunto de los recursos naturales como al conjunto de derechos personales y patrimoniales del ciudadano que puedan verse afectados por las emisiones o inmisiones de agentes contaminantes como el ruido. Y si el meritado servicio no funciona, es decir, si la Administración no cumple con la obligación de protección asumida y a causa de ello se genera un daño resarcible emerge la institución de la responsabilidad patrimonial de la Administración ¿o no?

IV. FUNDAMENTO

El artículo 130R del Acta Unica Europea, en materia de reparación de los daños ambientales, acuñó uno de los principios informadores de la protección al medio ambiente que responde a la fórmula de que «quien contamina paga». Sin embargo y como ya expresó gráficamente el profesor D. Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER en su artículo «El ruido: una pesadilla del Justicia» está imperando en la actualidad el principio de «que pague el Ayuntamiento» en un afán de conseguir el resarcimiento de los daños por parte del municipio mediante la imputación de la responsabilidad patrimonial por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

a) Fundamento e importancia actual

La responsabilidad patrimonial de la Administración es una institución respecto de la que se puede justificar su nacimiento en atención a los diversos modos de ejercicio del poder. En cualquiera de estas actividades (o inactividades) el Estado puede ocasionar daños a los particulares y al medio ambiente y debe responder de dichos daños igual como debe-

ría hacerlo, por aplicación del artículo 1902 del Código Civil, cualquier otro sujeto de derecho que ocasionara daños a terceros («el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado»). Sin embargo, a la Administración se le aplican distintos preceptos que regulan su propia responsabilidad como son el artículo 9.3 CE (garantía constitucional de la responsabilidad de los poderes públicos), el artículo 106 CE que se refiere a la responsabilidad por daños causados por el funcionamiento de los poderes públicos; los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/92 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, a los que nos referiremos seguidamente, así como el Reglamento del Procedimiento de Las Reclamaciones de Responsabilidad Patrimonial (RD 429/93).

La consideración de que la Administración debe responder de los daños y perjuicios que pueda ocasionar a los particulares a consecuencia de su funcionamiento ha sido muy reciente en la historia del derecho (se puede citar como punto de partida la Ley de Expropiación Forzosa de 1954) siendo matizada por líneas jurisprudenciales divergentes en los últimos años que no se ponían de acuerdo acerca del fundamento de este tipo de responsabilidad.

GUERRERO ZAPLANA estima que el fundamento de la responsabilidad patrimonial se encontraba inicialmente en el ejercicio ilegal de las potestades del poder público o en la actuación culposa de sus funcionarios, por lo que se configuraba con carácter subsidiario, pero actualmente se considera que si la actuación administrativa tiene como objeto beneficiar a todos los ciudadanos, lo justo es que si con ello se causa algún perjuicio, éste se distribuya también entre todos, de forma que *el dato objetivo de la causación de una lesión antijurídica por la actuación de la Administración constituye ahora uno de los fundamentos de la responsabilidad de la misma*. La responsabilidad por lo tanto, surge con el perjuicio que se causa, independientemente de que ésta se haya causado por una actuación lícita o ilícita de los poderes públicos y de quien hay sido directamente su causante (en este sentido y acogiéndonos firmemente a este fundamento cabría afirmar ya que resulta posible la imputación de responsabilidad a un ente público por contaminación acústica aun cuando su actuar fuera acorde a la norma y cuando el perjuicio es causado directamente por un tercero, cuestiones éstas que se matizarán más adelante). Es necesario pues, en opinión del Magistrado, que el quebranto que se ocasiona a un particular y que no tiene el deber de soportarlo se reparta entre toda la colectividad, reparto que se hace mediante el pago de la indemnización que se señale como consecuencia de la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, postura ésta que atiende al criterio de «socialización del riesgo».

Por otro lado, puede plantearse como fundamento igualmente la necesidad de controlar la actividad de la administración y de que se someta al principio de legalidad dado que la actividad de los poderes públicos es cada vez más amplia.

Actualmente, esta institución jurídica ha recobrado especial relevancia ya que parece ser que existe un interés generalizado de los particulares de que la Administración asuma todos los riesgos que son inherentes al desarrollo normal de la vida privada, lo cual ha hecho necesaria la regulación legal de la misma y su precisión jurisprudencial con el fin de frenar el proceso expansivo o ejercicio antisocial de la acción de responsabilidad contra la Administración basados en la obligación de resarcimiento a costa del erario público en todos los supuestos en los que los entes públicos no cumplan con eficacia los fines u objetivos señalados por el ordenamiento jurídico (verbigracia, persecución de delitos).

b) Naturaleza: responsabilidad directa y objetiva

En la configuración actual de la responsabilidad patrimonial se reconoce por una parte su *carácter directo*, es decir, la Administración no responde de forma subsidiaria, sin perjuicio del derecho de repetir contra el personal a su servicio que sea responsable del daño causado, y por otra, su *carácter objetivo*, lo que supone que no preciso demostrar que los titulares de la actividad administrativa hayan actuado con dolo o culpa ni es necesario demostrar que el servicio público haya actuado de manera anómala ya que existen la obligación de indemnizar aun en los casos de funcionamiento normal de los servicios públicos.

Jurisprudencialmente, resulta evidente el CARÁCTER OBJETIVO de la responsabilidad extracontractual de la Administración, así la STSJ de Asturias de 21 de abril de 1999 establece que «*la responsabilidad que nos ocupa se configura como una responsabilidad objetiva o por el resultado en la que es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal*», y en el mismo sentido la STSJ de Castilla-La Mancha de 29 de abril de 1999, STSJ de Asturias de 21 de octubre de 1999, STSJ de Extremadura de 13 de enero de 2000, o STS de 13 de julio de 2000.

El reconocido carácter objetivo de la responsabilidad de la Administración supone la siguiente y trascendental consecuencia: QUE LA CARGA DE LA PRUEBA DEL CORRECTO FUNCIONAMIENTO DEL SERVICIO PÚBLICO CORRESPONDE A LA ADMINISTRACIÓN ASÍ COMO LA PRUEBA DE LA EXISTENCIA DE FUERZA MAYOR PUES NO SERÍA OBJETIVA AQUELLA RESPONSABILIDAD QUE EXIGIESE DEMOSTRAR QUE LA ADMINISTRACIÓN QUE CAUSÓ EL DAÑO PROCEDÍÓ CON NEGLIGENCIA (STS DE 13 DE JULIO DE 2000); ES DECIR, NO ES NECESARIO POR PARTE DEL RECLAMANTE ACREDITAR EL DOLO O LA CULPA TODA VEZ QUE LA RESPONSABILIDAD PARTICIPA DE LA NATURALEZA OBJETIVA Y DIRECTA QUE HACE EXCLUIR ESTAS EXIGENCIAS (STSJ de Extremadura de 13 de enero de 2000).

c) Elementos de la responsabilidad

Si bien los elementos integradores del concepto jurídico de la responsabilidad patrimonial de la Administración se encuentran regulados legalmente, lo cierto es que ha sido la Jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo la que ha expuestos que estos vienen a ser los siguientes: La producción de un daño o lesión ilegítimo, efectivo, individualizado, evaluable económicamente y con relación a una persona o grupo de personas; que el daño sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, que exista una relación de causa a efecto entre la actividad de la administración y el resultado producido y la ausencia de fuerza mayor.

c1) sujetos de la acción de responsabilidad patrimonial

Por lo que se refiere al *sujeto pasivo* de la acción es evidente que esta posición está ocupada por la Administración, en concreto, la entidad pública responsable del funcionamiento del servicio público que genera el daño (por ejemplo, el servicio municipal de protección del medio ambiente). Se debe distinguir en este punto a la persona física a la que le es imputable la conducta material de la que se deriva el daño de la Administración que es la obligada a la reparación correspondiente. La persona autora debe estar integrada en la organización administrativa. Además en caso de pluralidad de entidades responsables, el artículo 140 de la Ley 30/92 prevé un régimen de responsabilidad solidaria entre las administraciones que gestionen conjuntamente la actividad que genere el daño.

En cuanto al *sujeto activo* debemos entender que es la persona que haya sufrido el daño en su persona o patrimonio, mas en el ámbito del derecho ambiental donde se regula la protección de la contaminación acústica no solamente se producen estos daños «propiamente dichos» cuando es evidente que el *perjudicado* es la persona legitimada activamente sino también los denominados «deterioros del medio ambiente» o daños estrictamente ecológicos, cuya titularidad no es individual sino colectiva.

Si entendemos que unos niveles intolerables de ruido no permiten disfrutar de un medio ambiente sano, es decir, si se arremete contra este derecho de carácter subjetivo y titularidad colectiva tanto los particulares como las *asociaciones o grupos de personas legalmente constituidos para la defensa de los intereses cuya tutela se reclama* podrían ejercitar la acción de responsabilidad patrimonial, estas últimas en el ejercicio de la acción pública amparada ya por el Tribunal Constitucional en la Sentencia nº 174/85 de 29 de octubre, y prevista en el Anteproyecto de la Ley de Responsabilidad civil derivada de actividades con incidencia ambiental, debiendo tener en cuenta en este caso que la «restitutio» reclamada a la Administración siempre será en especie (restauración del equilibrio ambiental) y nunca monetaria, puesto que el bien deteriorado no es de propiedad exclusiva del legitimado.

E igualmente como sujeto activo podemos incluir a la propia Administración cuando reclama a otro ente público, en su condición de servidora objetiva de los intereses generales (103 CE) la reparación de aquellas agresiones al medio ambiente en las que no hay un perjudicado concreto

Interesante igualmente en el ámbito del derecho ambiental es la técnica norteamericana de las «class actions», instrumento procesal que permite hacer valer en juicio no sólo el derecho propio sino también el de otros muchos sujetos afectados sin que sean parte en el proceso de un modo formal aunque la sentencia que se dicte extiende sus efectos a todos los interesados. Esta es una fórmula cuya necesidad se basa en la perfecta adecuación entre la realidad social y la economía actual, realidad que no queda amparada en las fórmulas procesales tradicionales de sentido individualista pero que supondría una importante reducción de los costes judiciales.

c2) El funcionamiento normal o anormal del servicio público de protección de la contaminación acústica: en especial la inactividad de la Administración

En primer lugar, debe aportarse el concepto de «servicio público» acuñado por la jurisprudencia. Según, entre otras, la STSJ de Extremadura de 13 de enero de 2000 o la STS de 5 de noviembre de 1997 resulta ser servicio público «*toda actuación, gestión, actividad o tareas propias de la función administrativa que se ejerce, incluso por omisión o pasividad con resultado lesivo cuando la administración tiene el concreto deber de obrar y de comportarse de un determinado modo*».

Pues bien, a la vista de la anterior definición se puede ya delimitar que será título de imputación de responsabilidad a la administración tanto la acción o actividad como la omisión o *inactividad* (entendida ésta última como pasividad del ente público o falta de prevención al no adoptar las medidas necesarias para evitar la producción del daño, y que sirve de fundamento a un gran número de resoluciones judiciales).

Además, dada la naturaleza objetiva de la institución jurídica estudiada el planteamiento normativo es trasladar la obligación de resarcimiento tanto en el supuesto de *funcionamiento anormal del servicio público*, caso éste donde a la Administración se le atribuye la prestación del servicio público, por lo que ésta tiene obligación de prestarlo conforme

a un nivel mínimo (diversas son las resoluciones donde se imputa la responsabilidad a la Administración por omisión en la prestación de su servicio, así: STS de 28 de enero de 1972; STS de 8 de febrero de 1973; STS 4 de enero de 1991; STS de 13 de junio de 1995; STS de 23 de febrero de 1999), como por otra parte en el caso de *funcionamiento normal del servicio*, título de imputación recogido igualmente en el artículo 139.1 de la Ley 30/92 que pone de manifiesto el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial administrativa. Así pues, se consigue una generalización de los servicios públicos como potenciales factores de riesgo que en la prestación de un servicio concreto a los administrados puede provocar una lesión de su persona o bienes, lesión que cuando sea efectiva, evaluable e individualizada deberá ser objeto de indemnización.

En el ámbito del medio ambiente y de la protección acústica en concreto es innegable que al amparo del art 45.2 CE debe funcionar el servicio público que salvaguarde la utilización racional de los recursos naturales y la calidad de vida de los ciudadanos con los instrumentos de tutela ambiental que se encuentren a su alcance, razón por la que, cuando el funcionamiento del servicio sea la causa de un daño nace el fundamento de la imputación de responsabilidad para con la administración que gestione el citado servicio. Es decir si las potestades en material del ruido son la planificación, la reglamentación (ej. Publicación de Ordenanzas) la delimitación de zonas acústicas, el sometimiento de las actividades y licencias a las exigencias de la evaluación de impacto ambiental en materia acústica, la inspección y control de estas actividades, la planificación urbanística y la sanción, y aun así se produce un daño por contaminación acústica provocada por un particular o por un establecimiento la Administración podría participar de la responsabilidad porque tiene poderes para evitarlo.

No obstante lo anterior pese a la amplitud de competencias medioambientales puestas a cargo de la Administración, ello no significa que la Administración sea responsable de todos los daños derivados de actividades con incidencia medioambiental. Para ello se requiere que la responsabilidad sea imputable a la Administración pudiendo distinguirse las siguientes situaciones según se establece en la Sentencia del TSJ de Málaga de 16 de junio de 2003:

1.— La titularidad de una competencia abstracta de promoción y protección de un bien ambiental no constituye un criterio de imputación de responsabilidad. Por ello no existe responsabilidad por no realización de fines medioambientales (STS 3º de 17 de marzo de 1993).

2.— La Administración responde de los daños causados por fuentes de riesgo que manipula directamente, siempre que aquellos sean realización del *riesgo típico creado por el servicio público*, con independencia de que éste haya funcionado correctamente. Por ejemplo, obras públicas (STS 1ª 3 de marzo de 1998; SAP de Murcia de 28 de noviembre de 1997), etc.

3.— De forma similar, la Administración responde de los daños que sean realización del *riesgo típico creado por la no prestación de un servicio* cuando la ley le atribuya el deber jurídico de hacerlo [vid. por ejemplo, artículo 25.2.1) LBRL].

Si el daño no constituye la realización de un riesgo típico del servicio, entonces la Administración sólo responde si el servicio ha funcionado anormalmente. Por ello *la culpa o negligencia en la prestación del servicio es decir, el funcionamiento anormal del mismo, es el único criterio de imputación de responsabilidad a la Administración de aquellos daños que tienen su origen en actividades de terceros sujetas a la competencia administrativa de vigilancia y control* (se trataría aquí de la «culpa in vigilando»).

En estos casos, la **inactividad administrativa** ante las denuncias de los afectados ha sido siempre una prueba suficiente del mal funcionamiento del servicio (cfr. SSTs 1^a de 11 de octubre de 1975; 6 de octubre de 1989; 17 de marzo de 1993; 7 de octubre de 1997; civ. de 20 de febrero de 1997; SAP de Murcia de 27 de mayo de 1997). La responsabilidad administrativa por no ejercicio de las competencias de vigilancia y control sobre las actuaciones (aún dolosas) de terceros es ya una regla general en otros ámbitos: si las competencias de control y vigilancia no se ejercitan correctamente, la Administración responde, por ejemplo, de los daños por atentado terrorista (cfr. SSTs 3^a de 31 de enero de 1996; 18 de julio de 1997), por el delito del tercero en un colegio (STS 2^a de 3 de julio de 1997), o por el cometido sobre un recluso (SSTs 3^a de 27 de enero de 1997; 14 de junio de 1999), salvo que la correcta vigilancia no hubiera impedido la agresión (STS 2^a de 21 de julio de 1993).

No obstante, el daño no es imputable a la Administración cuando han sido adoptadas las medidas previstas ante las infracciones (por ejemplo, se ordenó el cese de la actividad, STS 3^a de 15 de marzo de 1982), o cuando, ante la infracción, la Administración dispone de un margen de discrecionalidad sobre la medida a adoptar (STS 3^a de 26 de octubre de 1988).

En definitiva, en todos los supuestos planteados de funcionamiento anormal del servicio público cuando la contaminación acústica es producida por un tercero se hace referencia a la inactividad de la Administración (cuyo tratamiento procesal comentaremos en capítulo posterior) o bien que la actuación de ésta no fue lo contundente que cabía esperar frente a la manifiesta ilegalidad de la actividad en relación con la licencia obtenida o con la falta de respeto a la normativa que regula el modo de desarrollar las actividades, debiendo tenerse en cuenta que para la jurisdicción contencioso-administrativa, sede de control de la actividad administrativa, no basta con regular mediante las oportunas ordenanzas la protección del medio ambiente, sino que es preciso que con los medios adecuados se hagan efectivas dichas ordenanzas impidiendo que se sobrepasen los límites de emisión de ruidos, procediendo al cierre de los establecimientos que lo incumplan e incluso dispersando las concentraciones de jóvenes cuando se sobrepasan dichos límites; esto es, la prohibición del tan perseguido «botellón».

El profesor BETANCOR RODRÍGUEZ, se preguntaba al hilo del anterior razonamiento si es posible deducir que los responsables del daño son tanto el particular productor del ruido nocivo como la Administración por no haberlo impedido cuando podía hacerlo, cuestión ésta que posteriormente veremos cómo es contestada por parte de los distintos Juzgados y Tribunales de lo contencioso administrativo.

c3) la lesión patrimonial y sus requisitos

La lesión personal o patrimonial cuya reparación se impetra en las reclamaciones de responsabilidad patrimonial a la administración debe reunir los siguientes requisitos: Daño real, efectivo, evaluable económicamente e individualizado que el administrado no tenga el deber de soportar (es decir que sea antijurídico).

La nota de **efectividad** supone que a consecuencia de la actividad administrativa se debe ocasionar un daño real y no simplemente hipotético, es decir no se puede pretender la indemnización de daños futuros ni hipotéticos (STS 19 de octubre de 1990). Por lo tanto, solamente si se acredita en periodo probatorio la realidad del daño por parte del perjudicado (es decir la carga de la prueba de este elemento recae en el reclamante) la acción tendrá éxito.

En segundo término, la necesidad de que la lesión sea **evaluable económicamente** viene a ser un requisito del principio de reparación integral, evaluación o valoración económica que debe realizarse con referencia a la fecha de su determinación —deuda valor—. En este extremo de la evaluación económica en la materia de daños producidos por la contaminación acústica nos encontramos con varios inconvenientes a la vista de la distinta tipología de lesiones que pueden ser causadas, a saber: *daños patrimoniales propiamente dichos, deterioros del medio ambiente, daños morales y vulneración de derechos fundamentales*.

En cuanto a los primeros, no existe problemas de determinación, dado que vienen a ser los daños patrimoniales y lesiones personales entendidas según el sentido civilista del daño, entre los que se incluyen tanto el daño emergente como el lucro cesante. Sin embargo, los deterioros del medio ambiente dado su carácter difuso, la dificultad de evaluación económica, y el problema en cuanto a la legitimación para su reclamación tienen difícil encaje en el instituto de la responsabilidad patrimonial aunque dado que las normas deben interpretarse según el sentido de la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas.

Respecto a los daños morales, su reconocimiento es aceptado por parte de la jurisprudencia en los asuntos de responsabilidad patrimonial de la Administración. Debe entenderse por «daño moral» como el impacto o sufrimiento psíquico o espiritual que en la persona pueden producir ciertas conductas, actividades o incluso resultados, tanto si implican una agresión directa o inmediata a los bienes materiales, como si el ataque afecta al acervo extrapatrimonial o de la personalidad.. La reparación de dicho daño o sufrimiento moral si bien no atiende a la reintegración de un patrimonio va dirigida principalmente a proporcionar en la medida de lo posible una satisfacción como compensación al sufrimiento que se ha causado, quedando además la fijación del importe en manos del Tribunal al que se someta la controversia sin que existan criterios fijos.

Indemnización de daños que por otra parte la jurisprudencia contencioso-administrativa ha venido admitiendo desde la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 1975 (además, STS de 26 de noviembre de 1977, STS de 3 de enero de 1990, STS de 31 de enero de 1992...).

Y por último y con la última jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos (Sentencia 21.02.90 —caso Powel y Rayner—; ST 09.10.94 —caso López Ostra—; ST 08.07.03 —caso Hatton— o ST 16.11.04 —caso Moreno Gómez-) Tribunal Supremo (29.04.03 —Sala 1ª—; 24.02.03 —Sala 2ª—; 29.05.03 —Sala 3ª—, 23.06.03 —Sala 3ª—) y Tribunal Constitucional (08.06.01; 23.02.04), podemos entender que se han sentado las bases jurídicas para que un ciudadano invoque sus derechos fundamentales a la integridad física y moral (art. 15 Constitución Española), a la intimidad personal y familiar (art. 18.1 CE) y a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE) siempre que la Administración incumpla su obligación de preservar dichos derechos fundamentales en el medio urbano y la causa de la lesión del derecho sea la contaminación acústica. Si bien, desde el punto de vista sistemático no es del todo correcto invocar la quebrantamiento del derecho fundamental como un tipo de daño, dado que la citada vulneración viene a ser la causa, normalmente de un daño patrimonial o moral, la hemos querido resaltar por su envergadura y actualidad ya que viene a ser la muestra de que el ruido es el principal y más nocivo contaminante de la actualidad susceptible incluso de provocar el quebrantamiento de de derechos fundamentales del individuo. En este punto, la indemnización por la citada vulneración, por supuesto, no se encuentra tasada ni predeterminada, por lo que habrá que estar a las circunstancias de casa asunto. Así, a título de ejemplo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba de 27 de abril

de 2004 determina que «con respecto al importe de la indemnización ha de determinarse valorando las circunstancias de cada caso, particularmente la duración, intensidad y frecuencia o continuadas de las inmisiones, la normalidad o la anormalidad de los usos que las generan, el horario diurno o nocturno en que se producen a su ininterrupción.

Así pues, a la vista de los distintos tipos de daño resulta necesario invocar en los supuestos de daños por ruido la doctrina jurisprudencial respecto a la valoración económica del resarcimiento recogida por el Tribunal Supremo e igualmente por el Tribunal Superior de Justicia de Aragón en Sentencia de 2001 la que dice que la valoración si bien no de forma matemática sí debe efectuarse dentro de los límites de una apreciación racional, dejando la evaluación de los daños morales al criterio objetivo del Juzgador, así la Sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de septiembre de 2001 establece lo siguiente:

«A la hora de efectuar la valoración, la Jurisprudencia (SSTS 20 de octubre de 1987; 15 de abril de 1988 ó 5 de abril y 1 de diciembre de 1989) ha optado por efectuar una valoración global que, a tenor de la STS 3 de enero de 1990, derive de una «apreciación racional aunque no matemática» pues, como refiere la Sentencia del mismo Alto Tribunal de 27 de noviembre de 1993, se «carece de parámetros o módulos objetivos», debiendo ponderarse todas las circunstancias concurrentes en el caso, incluyendo en ocasiones en dicha suma total el conjunto de perjuicios de toda índole causados, aun reconociendo, como hace la S 23 de febrero de 1988, «las dificultades que comporta la conversión de circunstancias complejas y subjetivas» en una suma dineraria. La reciente STS de fecha 19 de julio de 1997 habla de la existencia de un innegable «componente subjetivo en la determinación de los daños morales».

Otro requisito «sine qua non» para la determinación de la responsabilidad es la **individualización del daño**. Este es un extremo que tiene su fundamento en el principio de la igualdad para soportar las cargas públicas y exige que solo sean indemnizables aquellos daños que afecten de forma especial a una persona o a un grupo de personas determinadas caracterizadas por alguna relación o circunstancia, tal como las asociaciones o grupos de afectados. Se pretende con esta exigencia evitar reclamaciones basadas en daños derivados de medidas generales, lo que puede ser un inconveniente a la hora de interponer una reclamación por deterioros medioambientales derivados de la contaminación acústica.

Finalmente, es necesario que el daño producido sea **antijurídico**, es decir, **que el perjudicado no tenga el deber de soportarlo** de acuerdo con la Ley. Significa este requisito que el daño debe ser tal que el sujeto que lo padece no deba tener la obligación de sufrirlo de modo que no todos los menoscabos que pueda causar la administración son susceptibles de generar responsabilidad sino que ello solo sucederá respecto a los daños que no tienen amparo en una norma y que el ciudadano no tiene el deber de soportar. Aunque parezca un elemento baladí ya que parece evidente que nadie tenga el deber de sufrir daño alguno, lo cierto es que no lo es, y precisamente en este tema de la responsabilidad por daños derivados de la contaminación acústica cobra una especial relevancia ya que por una parte la norma ambiental de protección contra el ruido puede ser un elemento esencial de referencia para, con el establecimiento de valores límite de inmisión o emisión, determinar la obligación o no de soportar determinados niveles de ruido (se puede pensar en el siguiente razonamiento: si la Ordenanza de Huesca de protección contra el ruido autoriza como nivel máximo de ruido a las tres de la madrugada el índice de 27 decibelios en el dormitorio de un edificio habitado, toda inmisión de ruido de 24, 25 ó 26 decibelios que ocasionará molestias a los vecinos tendrán estos la obligación de soportarlos dado que en el otro lado de la balanza se encontrará un supuesto derecho al desarro-

llo de una actividad con su oportuna licencia o el derecho de una personas a disfrutar del tiempo de ocio. En estos casos pues podría pensarse que el daño no es antijurídico). Pero, además, el estudio de este requisito debe implementarse con la teoría de los daños evitables e insoportables» acuñada por el profesor Lorenzo MARTÍN RETORTILLO BAQUER al hilo de su comentario a la Sentencia de la Audiencia Territorial de Zaragoza de 10 de octubre de 1988 y que viene a ser de aplicación por parte de las resoluciones judiciales. Es decir, el daño producido por el factor de riesgo que constituye el ruido será antijurídico, en base a esta teoría, siempre y cuando el citado factor sea evitable e insoportable. Si el ruido puede erradicarse totalmente o tornarse soportable con la adopción de determinadas medidas, y estas medidas que de estar entre las potestades de la Administración no se han implementado (ejemplo, el freno de un desarrollo urbanístico en zona limítrofe a un aeropuerto), y además el citado ruido se acredita que viene a ser insoportable, el ente administrativo responderá de los daños producidos. En cambio si el ruido viene a ser inevitable (en determinados casos, ruido de aviones), la intromisión o inmisión del ruido resultará justificada en razón del interés general o a otro tipo de intereses. Se cita como referencia jurisprudencial la reciente Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 27 de abril de 2004 que confirma la actuación material de las autoridades permitiendo el despegue y aterrizaje de aeronaves en el aeropuerto de Barcelona que inciden con sus emisiones sonoras en los domicilios de los vecinos de la población de Gavá al consistir en ruidos inevitables cuya insoportabilidad no ha quedado acreditada.

c4) Relación de causalidad

Igualmente se exige la existencia de un nexo de causalidad entre la lesión y el funcionamiento normal o anormal del servicio, es decir se impone que el resultado sea imputable a la actividad administrativa o consecuencia de ella, y por ello solamente cuando concurre este elemento de imputabilidad se puede hablar de responsabilidad de la Administración.

La Jurisprudencia establece, en aplicación de la teoría de la causalidad adecuada, que la relación causa-efecto debe ser una relación directa, inmediata y exclusiva. Por tanto se trata de una relación en la que la culpa del perjudicado exonera a la Administración de responsabilidad mientras que la *intervención de terceros* puede o no romper el citado nexo causal.

En el tema de la protección contra la contaminación acústica es evidente que siempre va a concurrir la intervención del tercero emisor del ruido. Por lo tanto habrá que determinar cómo es posible que surja la responsabilidad de la Administración en este caso dado que el causante inmediato del daño no es el ente administrativo sino el particular.

Este asunto ha sido ya estudiado por el profesor BETANCOR RODRÍGUEZ analizando al relación tripartita «perjudicado-emisor particular-Administración» en la cual el servicio público no es la causa exclusiva o directa de la emisión de ruido ni del daño del perjudicado. El profesor concluye que si bien la relación directa se produce entre el productor del ruido y perjudicado, entre la actividad productora y el servicio público de protección ambiental existe una estrecha relación jurídica dado que aquélla esta sometida a la ordenación, control y sanción por parte de la Administración, por lo que se pregunta si es posible deducir que los responsables del daño son tanto el particular productor del ruido como la Administración por no haberlo impedido cuando podía hacerlo.

En resumen, la singularidad de la relación jurídica entre Administración y productor del ruido es la que puede hacer partícipe a la Administración del daño producido de una *forma mediata, indirecta o concurrente*, lo cual se contradice con la doctrina tradicional que

exigía una causalidad exclusiva y directa pero que ha venido siendo aceptado por la nueva jurisprudencia moderando los conceptos de relación directa y exclusiva (STS 25.01.97, 22.07.98, 26.02.00).

Estas formas de responsabilidad (mediatas, indirectas o concurrentes) se admiten cuando concurre el funcionamiento anormal del servicio público. Como ha afirmado el Tribunal Supremo la inactividad o pasividad de la Administración es un caso de funcionamiento anormal cuando se trata de inactividad, pasividad o insuficiente ineficacia en relación con los estándares normales y exigibles de rendimiento y en estos supuestos es cuando debe matizarse el requisito de la exclusividad de la responsabilidad de la Administración por razón de la posible concurrencia de diversos factores en la producción del daño cuya respectiva influencia debe ser matizada para inferir la existencia o no de nexo causal y la procedencia en caso de que se estime concurrente de moderar el alcance de la responsabilidad administrativa.

En los casos de intervención de tercero las soluciones jurisprudenciales serán diversas según sea la conducta de éste (o del perjudicado) la única determinante del daño producido —exoneración de la responsabilidad de la Administración, a pesar de su carácter objetivo—; o intervenga también la Administración mediante acciones u omisiones —concurrentencia de responsabilidades—. Ahora bien el Tribunal Supremo y el resto de los Tribunales no han aplicado en todos los supuestos de concurrencia de causas el reparto en las cargas de la reparación entre el productor del daño y la Administración, imputando la totalidad de la carga al ente administrativo (ej STS 28.02.98) aunque este no venga a ser el parecer mayoritario.

En el caso del ruido nos encontramos en su supuesto evidente de concurrencia de causas donde no será posible imputar en exclusiva la responsabilidad a la Administración aun cuando su pasividad supusiera una culpa in vigilando. Estas causas serán la *actividad del emisor del ruido*, causa directa del daño, por una parte, y por otra, la *inactividad de la Administración*, como condición imprescindible que hace que pueda desplegar sus efectos, debiendo darse al mismo tiempo las dos causas para que el daño pueda producirse. En estos casos pues deberá darse lugar al reparto de cargas de la reparación.

En definitiva, si bien existen supuestos como la culpa exclusiva del perjudicado; o la aparición de **casos de fuerza mayor** (aquellos hechos imprevisibles e imprevisibles según el estado de conocimiento de la ciencia o de la técnica existente en el momento que acaecen, correspondiendo su prueba a la Administración) que pueden interrumpir el nexo causal, la intervención de tercero productor del ruido producirá normalmente no la ruptura de la relación de causalidad sino que servirá de moderadora de la responsabilidad de la Administración *aun cuando entiendo que actualmente nos vamos a encontrar con acciones de responsabilidad solidaria ejercitadas contra la entidad municipal y el tercero generador del ruido lo que hará difícil moderar efectivamente en el fallo de las Sentencias la responsabilidad para la Administración, a no ser que el Juzgador individualice de forma clara y diáfana la responsabilidad de cada responsable.*

V. VÍAS PROCESALES PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD EN EL SUPUESTO DE CONTAMINACIÓN ACÚSTICA

En múltiples ocasiones nos preguntamos cómo podemos hacer efectivos los derechos que poseemos, y en este caso responderemos a la cuestión de qué medios procesales exis-

ten en la jurisdicción contencioso administrativa hacer efectivo el derecho al resarcimiento mediante la declaración de la responsabilidad patrimonial de la Administración en el supuesto de daños por inmisiones acústicas. Entiendo que son tres la vías por las que podemos optar: El recurso contencioso administrativo contra la resolución dictada en el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial (RD 429/93); el recurso contra la inactividad de la Administración (art. 29.1 Ley 29/98 y el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona (arts. 114 y ss Ley 29/98), ésta última vía al amparo de la doctrina jurisprudencial europea y estatal que establece de forma contundente y reiteradísima que la contaminación acústica puede atentar contra los derechos fundamentales previstos en los artículos 15 y 18 de la Constitución.

Nos detendremos únicamente en la vía de la inactividad del artículo 29 ya que la protección de la contaminación ambiental pueden articularse en la práctica por medio de esta vía pero teniendo en cuenta que el control jurisdiccional sólo sería viable cuando se esté en presencia de obligaciones establecidas en normas de origen legal o reglamentario que *no precisen actos de aplicación*, o en actos administrativos, contratos o convenios, y que consistan en la realización de una *concreta prestación a favor de una o varias personas determinadas*.

Dichas pretensiones, en su caso, podrán dar lugar a la ulterior declaración jurisdiccional de determinadas obligaciones, tendentes, en ese caso, a adoptar las medidas pertinentes relativas a la finalización de la correspondiente actividad, así como, en otro caso, a revocar previas autorizaciones administrativas y a clausurar o suspender actividades, y además, en aplicación del artículo 31.2 de la LJCA a la indemnización por los daños y perjuicios derivados de esta inactividad.

Un ejemplo de resolución judicial relativa a la inactividad de la Administración, que se cita por ser precursora del tema del «botellón» es la Sentencia del TSJ de Andalucía de 29.10.2001 donde una Asociación de vecinos, interpone recurso contra la inactividad de la Administración Municipal ante la actitud de los jóvenes que durante los fines de semana de la mitad del año se aglomeran en las calles consumiendo bebidas alcohólicas hasta el amanecer, causando numerosas molestias debido a las voces, ruidos, peleas, actos vandálicos, etc., impidiendo el descanso de los vecinos e incluso el acceso a sus viviendas.

Dice la Sentencia que «la «movida» es un fenómeno sociológico producto de causas heterogéneas que está provocando verdaderos estragos en la Sociedad por el abuso del consumo de alcohol y drogas, violencia en las personas y bienes y molestias a los vecinos de aquellas zonas donde por una u otra causa son elegidas por los jóvenes para concentrarse» que «no puede el Ayuntamiento usar métodos represivos salvajes ni impedir concentraciones de jóvenes o el consumo de alcohol o la utilización de vehículos de motor, y que la responsabilidad de los padres, educadores y de la sociedad en general no es ajena al fenómeno, porque la falta de educación, cultura, solidaridad y civismo de nuestros jóvenes son la causa de los efectos indeseables de este fenómeno social. Compartimos igualmente que no sólo la Administración Municipal, sino la del Estado y Comunidad Autónoma en el ámbito de sus respectivas competencias puede combatir mediante el ejercicio de la acción policial correspondiente, el tráfico de estupefacientes, la violencia callejera, etc., para que se haga efectiva la seguridad ciudadana» no se está enjuiciando a los padres, educadores, a la Sociedad, sino revisando una inactividad de la Administración Municipal denunciada por los vecinos afectados en una concreta zona de «movida» y particularizada en tres cuestiones relativas a impedir el consumo de bebidas alcohólicas en la calle, la utilización de aparatos musicales de gran potencia en la calle o fuera de ella, control de ruido de motocicletas y facilitar la circulación de los vecinos a pie y en vehículo a sus domicilios.

No basta con regular mediante las oportunas ordenanzas la protección del medio ambiente, la prohibición de venta de alcohol fuera de los establecimientos que tengan licencia para ello, la limpieza en los lugares públicos, sino que con los medios adecuados *hacer efectivas dichas Ordenanzas impidiendo se sobrepasen los límites de emisión de ruidos procediendo al cierre de los establecimientos que lo incumplan e incluso dispersando las concentraciones de jóvenes cuando se sobrepasan dichos límites*. «No se trata de ejercer una represión policial, sino dentro de los límites de dicha función denunciar una y otra vez las infracciones administrativas, incomodar y disuadir sin descanso a los jóvenes en sus comportamientos y no favorecer mediante cortes de tráfico y vallas dichas concentraciones porque los derechos de los jóvenes a expresarse y reunirse encuentran sus límites en los derechos de los demás ciudadanos a la libre circulación, al descanso y a la propia vida entendida en un sentido amplio, no sólo físico, que se ven menoscabados al no adoptar la Administración las medidas adecuadas y suficientes para paliar al menos en parte los efectos negativos concretados en el presente proceso».

La condena a la inactividad de la Administración ante tales ilegalidades proviene del principio constitucional que proclama que la Administración debe servir con objetividad los intereses generales con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho y a los fines que la justifican. Estimando la Sala que se pueden adoptar medidas de control adecuadas para evitar el ruido, la venta de bebidas alcohólicas en la calle, la utilización de aquella como urinario público, los daños al espacio público y sus elementos, y permitir la libre circulación de personas y vehículos, con es una dotación policial adecuada que exija en todo momento el cumplimiento de cuantas normas y Ordenanzas estén vigentes en sus estrictos términos. A la Administración le incumbe en su función de policía el cumplimiento del deber de vigilancia de horarios de cierre, emisión de ruidos de bares, vehículos, etc. Los vecinos no tienen el deber jurídico de soportar la incomodidad de acceso a sus viviendas, el exceso de ruidos que impiden el descanso nocturno y otras molestias que se pueden paliar si la Administración en el ámbito de su competencia no hace dejación de su función y adopta cuantas medidas sean necesarias para exigir el cumplimiento de la Ley haciendo posible que el ejercicio de un derecho por parte de un sector de la población no menoscabe los derechos de los vecinos de la zona en la que se concentran.

Y es por todo ello que la Sala dicta sentencia contra la resolución presunta del Ayuntamiento de Sevilla desestimatoria de la petición efectuada por la asociación vecinal, anulando la misma y ordenando al Ayuntamiento a adoptar las medidas que impidan el consumo de bebidas alcohólicas fuera de los establecimientos, la utilización de aparatos musicales que sobrepasen los límites de emisión permitidos, facilitando la libre circulación de los vecinos.

VI. TRATAMIENTO JURISPRUDENCIAL DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN POR RUIDO

Como ya hemos ido avanzando en cada uno de los extremos objeto de estudio vienen a ser los Tribunales de Justicia los que marcan la pauta de la institución de la responsabilidad patrimonial de la administración, por lo que vamos a citar, aparte de las ya mencionadas, otras recientes resoluciones judiciales de interés de la jurisdicción contencioso administrativa respecto a este tema.

Como fundamento de las demás y porque recoge la doctrina jurisprudencial del ETD la más reciente doctrina de nuestro Tribunal Constitucional sobre la materia se establece

en la *sentencia del Tribunal Constitucional, Pleno, de 24 de mayo de 2001*, que constituyen el núcleo de amparo de las supuestas violaciones de los derechos reconocidos en los arts. 15 y 18.1 CE producidas como consecuencia de la pasividad de un Ayuntamiento frente a la contaminación acústica. El TC entiende que para considerar vulnerados los derechos a la integridad personal y a la intimidad, se debe poder establecer, a través de los datos y pruebas aportadas por la propia demandante, una relación directa entre el ruido y su intensidad con la lesión a la salud que éste le ha producido, extremos que no han quedado acreditados suficientemente por aquélla. Por todo ello, la Sala acuerda la desestimación del recurso. Pero lo importante de esta sentencia, no es el resultado final del pronunciamiento del Tribunal Constitucional, sino los razonamientos que se encuentran en la resolución y que permiten suponer que, caso de haber existido prueba suficiente, el Tribunal hubiera otorgado el amparo.

La importancia de los razonamientos del Alto Tribunal obliga a que sean reproducidos.

«En efecto, el ruido puede llegar a representar un factor psicopatógeno destacado en el seno de nuestra sociedad y una fuente permanente de perturbación de la calidad de vida de los ciudadanos. Así lo acreditan, en particular, las directrices marcadas por la Organización Mundial de la Salud sobre el ruido ambiental, cuyo valor como referencia científica no es preciso resaltar. En ellas se ponen de manifiesto las consecuencias que la exposición prolongada a un nivel elevado de ruidos tienen sobre la salud de las personas (v. gr. deficiencias auditivas, apariciones de dificultades de comprensión oral, perturbación del sueño, neurosis, hipertensión e isquemia), así como sobre su conducta social (en particular, reducción de los comportamientos solidarios e incremento de las tendencias agresivas). Consecuentemente, procede examinar, siempre en el marco de las funciones que a este Tribunal le corresponde desempeñar, la posible incidencia que el ruido tiene sobre la integridad real y efectiva de los derechos fundamentales que antes hemos acotado, discerniendo lo que estrictamente afecta a los derechos fundamentales protegibles en amparo de aquellos otros valores y derechos constitucionales que tienen su cauce adecuado de protección por vías distintas.

SEXTO.— Este Tribunal ha sido en todo momento consciente del valor que por virtud del art. 10.2 CE ha de reconocerse a la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su interpretación y tutela de los derechos fundamentales (por todas, STC 35/1995, de 6 de febrero, FJ 3). En lo que ahora estrictamente interesa, dicha doctrina se recoge especialmente en las SSTEDH de 9 de diciembre de 1994, caso *López Ostra contra Reino de España*, y de 19 de febrero de 1998, caso *Guerra* y otros como *Italia*. **En dichas resoluciones se advierte que, en determinados casos de especial gravedad, ciertos daños ambientales aun cuando no pongan en peligro la salud de las personas, pueden atentar contra su derecho al respeto de su vida privada y familiar, privándola del disfrute de su domicilio, en los términos del art. 8.1 del Convenio de Roma (SSTEDH de 9 de diciembre de 1994, § 51, y de 19 de febrero de 1998, § 60).** (...) Desde la perspectiva de los derechos fundamentales implicados, debemos emprender nuestro análisis recordando la posible afección al derecho a la integridad física y moral. A este respecto, habremos de convenir en que, **cuando la exposición continuada a unos niveles intensos de ruido ponga en grave peligro la salud de las personas, esta situación podrá implicar una vulneración del derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE).** En efecto, si bien es cierto que no todo supuesto de riesgo o daño para la salud implica una vulneración del art. 15 CE, sin embargo cuando los niveles de saturación acústica que deba soportar una persona, a consecuencia de una acción u omisión de los poderes públicos, rebasen el umbral a partir del cual se ponga en peligro grave e inmediato la salud, podrá quedar afectado el derecho garantizado en el art. 15 CE.

Respecto a los derechos del art. 18 CE, debemos poner de manifiesto que en tanto el art. 8.1 CEDH reconoce el derecho de toda persona *«al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia»*, **el art. 18 CE dota de entidad propia y diferenciada a los dere-**

chos fundamentales a la intimidad personal y familiar (art. 18.1) y a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2). Respecto del primero de estos derechos fundamentales ya hemos advertido en el anterior fundamento jurídico que este Tribunal ha precisado que su objeto hace referencia a un ámbito de la vida de las personas excluido tanto del conocimiento ajeno como de las intromisiones de terceros, y que la delimitación de este ámbito ha de hacerse en función del libre desarrollo de la personalidad. De acuerdo con este criterio, hemos de convenir en que uno de dichos ámbitos es el domiciliario por ser aquél en el que los individuos, libres de toda sujeción a los usos y convenciones sociales, ejercen su libertad más íntima (SSTC 22/1984, de 17 de febrero, FJ 5; 137/1985, de 17 de octubre, FJ 2, y 94/1999, de 31 de mayo, FJ 5).

Teniendo esto presente, podemos concluir que una exposición prolongada a unos determinados niveles de ruido, que puedan objetivamente calificarse como evitables e insostenibles, ha de merecer la protección dispensada al derecho fundamental a la intimidad personal y familiar, en el ámbito domiciliario, en la medida en que impidan o dificulten gravemente el libre desarrollo de la personalidad, siempre y cuando la lesión o menoscabo provenga de actos u omisiones de entes públicos a los que sea imputable la lesión producida. (...)

Como quiera que, según hemos avanzado, lo que específicamente se plantea en este recurso de amparo es que la contaminación acústica de su vivienda ha vulnerado el derecho de la recurrente a la intimidad domiciliaria, resultaba indispensable, para que este Tribunal pudiera apreciar la existencia de dicha infracción constitucional, que hubiese acreditado el nivel de ruidos existentes en el interior de su vivienda. Sin embargo, no ha hecho tal cosa, limitándose a formular una serie de alegaciones de carácter general impropias de un recurso de amparo en el que se trata de reparar el concreto menoscabo real de un derecho fundamental.»

Ya en el orden contencioso administrativo citaremos la *Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 2002*, condena a un Ayuntamiento a indemnizar a vecinos afectados por el ruido como consecuencia de la pasividad de dicha Corporación Local en la vigilancia y control de los ruidos de diversos bares. Esta Sentencia responde al diseño constitucional de nuestra Administración pública, que debe velar por la satisfacción de nuestros intereses generales y, si falla en su función constitucional, acaba indemnizando a los ciudadanos afectados por una lesión que no tienen el deber jurídico de soportar. Así se deduce de la Constitución cuando fija el derecho de los particulares a obtener una indemnización por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos (*artículo 106.2 de la Constitución*). En esta sentencia se fundamenta la responsabilidad en la imputación a la Administración de una «postura habitual de pasividad o de una actividad insuficiente de la Administración».

Igualmente la Sentencia de 29 de mayo de 2003 condena a otra Corporación al pago de una indemnización por importe de 1.410.500 pesetas tras imputarle una pasividad por no haber adoptado las medidas que podían impedir el daño producido por el ruido emitido por una discoteca y que estaban dentro de su ámbito legal de competencias. En el mismo sentido STS de 10.4.2003 ó 07.05.2002

Como vemos, y como resumen de las citas jurisprudenciales que se han hecho, los Tribunales, en una línea de progresiva ampliación de la tutela de los ciudadanos frente a la contaminación acústica, declaran lesionados los derechos fundamentales de integridad física e inviolabilidad del domicilio y condenan a la Administración responsable cuando no evita las lesiones.

Es decir, declaran la lesión de derecho fundamental como consecuencia de la contaminación acústica y los reparan mediante el resarcimiento de los daños producidos.

Los Tribunales Superiores de Justicia también se han manifestado en el mismo sentido de imputación de la responsabilidad patrimonial al Ayuntamiento siempre y cuando se den todos los requisitos previstos legal y jurisprudencialmente, así el TSJ de Cataluña en Sentencia de 2 de noviembre de 2004; STSJ de Cantabria de 7 de julio de 2004 o Sentencia del TSJ de Asturias de 17 de noviembre de 2003, esta última absolviendo a la Administración por falta de acreditación del carácter antijurídico del daño.

Nota: Posteriormente a la fecha de la Ponencia (2004) y previamente a la publicación de la misma se han dictado dos Sentencias relevantes en la Comunidad Autónoma de Aragón. Una la STSJ de Aragón de 21 de diciembre de 2005, que condena al Ayuntamiento de Zaragoza al pago de una indemnización de 24.000 euros por su pasividad ante la contaminación acústica de unos establecimientos hosteleros; y otra, la Sentencia de fecha 6 de marzo de 2006 del Juzgado de lo Penal nº 3 de Zaragoza, que condena al propietario de un «Pub» por un delito contra el medio ambiente por contaminación acústica.

En Aragón, lo cierto es que no abundan las resoluciones sobre la materia, sin embargo, el Tribunal Superior de Justicia de Aragón en Sentencia de 23 de junio de 2000 (recurso donde no se pide responsabilidad patrimonial por daños) ya obliga a un Ayuntamiento a realizar, ante la pasividad de éste y ante las denuncias y solicitudes de los vecinos las oportunas medidas de comprobación y corrección sobre un establecimiento que producía niveles de ruido insoportables.

VII. CONSIDERACIONES FINALES

El control jurisdiccional del Tribunales sobre la actuación de la Administración en el enjuiciamiento de las acciones de responsabilidad patrimonial por daños provocados por la contaminación acústica y el sentido de las últimas resoluciones dictadas viene a ser por un lado un instrumento de garantía para el ciudadano y por otro una vía para «sensibilizar» a los entes públicos en cuanto al problema de la contaminación acústica.

La citada sensibilización o preocupación resulta justificada puesto que se les expone o manifiesta las consecuencias de su pasividad o inactividad a la hora de ejercitar las competencias de protección ambiental las cuales vienen a ser tanto los daños causados a los administrados, entendiéndose por daños no únicamente los deterioros al medio ambiente sino incluso la vulneración de derechos fundamentales «de primer grado», como su obligación de resarcimiento o reparación a los administrados.

BIBLIOGRAFÍA GENERAL

- ALONSO GARCIA, C., *El régimen jurídico de la contaminación atmosférica y acústica*, Madrid, 1995.
- BETANCOR RODRIGUEZ, A., *Instituciones de Derecho ambiental*, Madrid, 2001.
- GOMEZ PUENTE, M., *La inactividad de la Administración*, Pamplona, 2000.
- JORDANO FRAGA, J., *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, Barcelona, 1995.

LOPEZ RAMON, F., «La ordenación del ruido», en *Revista de Administración Pública*, núm. 157, pág. 27, Madrid, 2002.

MARTI MARTI, J., «La respuesta del derecho a las inmisiones sonoras», en *Diario La Ley*, núm. 5604, Madrid, 2002.

MARTIN MATEO, R.: *Tratado de Derecho Ambiental*, Madrid, 1991.

MARTIN-RETORTILLO BAQUER, L., «La defensa frente al ruido ante el Tribunal Constitucional», en *Revista de Administración Pública*, núm. 115, pág. 205, Madrid, 1988.

— «Los ruidos evitables», en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autónoma*, núm. 238, pág. 1275, Madrid, 1988.

PEREZ MARTOS, J., *Ordenación jurídica del ruido*, Madrid, 2002.

COLOQUIO

Moderadora: María José BALDA MEDARDE

Enhorabuena a los ponentes por las brillantes intervenciones, gracias por el esfuerzo de síntesis y por ajustarse en tan breve tiempo a transmitirnos su trabajo y, como ya ha adelantado Juan José Arbués, como es costumbre en los Encuentros del Foro, si ustedes quieren hacer alguna pregunta pueden formularla, rogándoles simplemente que se identifiquen antes para que luego conste en la transcripción de las Actas.

Javier Rivas. Abogado.

A mí me preocupa el tema de la imputación del ruido. Vamos a ver, creo que todos estaremos de acuerdo en que en un establecimiento se produce ruido directo generado por el propio titular del establecimiento y luego un ruido indirecto que es el provocado por los usuarios en ese establecimiento, puede ser ruido de coches, aglomeración en la puerta, que estén hablando...

Me gustaría saber si se puede imputar el ruido indirecto —el ruido directo evidentemente sí— pero el indirecto, de qué manera lo podemos meter para imputar a un establecimiento.

Juan José Arbués Salazar. Coponente.

Con el permiso del ponente. Dar mi opinión primero y luego lo que en alguna resolución jurisdiccional así se ha establecido. Yo entiendo que podría imputarse la responsabilidad del establecimiento en caso de que esas personas, que supongo que es el caso que planteas, están en los accesos del negocio en horario no permitido, es decir, en el caso de incumplimiento de obligaciones por parte del establecimiento, en cuanto a superación del horario permitido... en este supuesto podría interpretarse o podría debatirse al menos que sí que existe ese posible título de imputación de responsabilidad.

Yo me planteaba durante la preparación: «bueno y ese grupo de personas que son 30, que está en la calle hablando a altas horas de la madrugada y generan con sus voces molestias vecinales, ¿eso de qué manera se puede proteger?». Pues bien, por ejemplo la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 29 de octubre de 2001 que es la precursora de las sentencias respecto al botellón, o respecto a la movida, dice que «la movida es un fenómeno sociológico producto de causas heterogéneas» es decir, que viene a incidir sobre esta cuestión, pues viene a decir que los entes locales tienen incluso la potestad —que eso habría que ver cómo se hace— de dispersar esa muchedumbre o de dispersar ese grupo que está causando un problema o una emisión ruidosa. En principio, ve que sí que existe esa función administrativa, dentro de la protección al medio ambiente, de poder dispersar a esas personas que están disfrutando, están ejercitando su derecho de ocio, pero que al ejercitar ese derecho están entrando en colisión con el derecho al descanso de otras personas.

Entonces, yo ahí no lo tomo como doctrina ni como dogma, pero me chocó que se determinaba como un medio, o como una competencia al alcance de la Administración el hecho de poder dispersar a esa gente para evitar el ruido. Pero en este caso entiendo que el establecimiento, si cumple con su horario no será responsable de la molestia generada por un tercero. Ésa al menos es mi opinión.

Lorenzo Martín-Retortillo Baquer. Ponente.

Por ejemplo, en las Ordenanzas de Huesca y en el Plan de Urbanismo, una de las luchas era: no concentración, no locales de tamaño menor, no consumo en la calle, ... es decir, una serie de medidas complementarias y nos hemos fijado aquí en el ruido del ocio, pero hay otros muchos fenómenos en los cuales la indeterminación es habitual, por ejemplo, el ruido del tráfico. Entonces aquí hay unas normas, hay unos criterios, incluso los pavimentos, incluso las calzadas, incluso el número, pero obviamente el ruido proviene de una multitud enorme de agentes, sin perjuicio de que a lo mejor se pueda identificar al que esté tocando la bocina indebidamente o irregularmente, de manera que hay una casuística muy minuciosa que hay que verla en cada supuesto y que hay que comprobarla uno a uno y hay jurisprudencia para todos los gustos, yo creo.

Jesús Olite Cabanillas. Coponente.

Yo, simplemente, comentar que, como hemos dicho antes, es un problema de civismo, pero vamos, creo que hay normas para aplicar en casi todos los casos. Porque hay que tener en cuenta que muchos de los que están agrupados en la calle armando follón son menores, y a esos menores no se les puede suministrar bebidas alcohólicas. En Aragón tenemos unas Leyes de prevención de drogodependencias y de protección de la infancia y de la adolescencia que prohíben la venta de alcohol a menores y hay otras normas que prohíben el consumo en la calle. Si hacemos una aplicación combinada de las normas, yo creo que sí que se podría ..., bueno en primer lugar los horarios, claro a las doce de la noche tampoco molestan mucho, a las cinco de la mañana ya es otra cosa. Y luego pues no es lo mismo donde se reúne gente mayor, por ejemplo, que habla en voz más baja, que menores que, si beben, están sacando su energía por la boca muchas veces y molestando a todos los que hay.

Javier Rivas. Abogado.

Esa acción combinada de Leyes que decías, también genera una acción combinada de competencias. Y claro, se ha citado al Ayuntamiento de Gijón, al de Valencia, la Ordenanza de Huesca, la Ordenanza de Zaragoza, pero también hay otros municipios en los que no tienen estos instrumentos y tienen también centros emisores de ruido. Todo esto se complica en el momento en que no pueden llegar casi ni a ejercer sus propias competencias, en el momento en que tenemos que combinar con otras Administraciones.

Jesús Olite Cabanillas. Coponente.

No obstante, como te he comentado antes, yo creo que aquí la Comunidad Autónoma de Aragón tendría que hacer una labor más importante. Por ejemplo en la Dirección General de Interior únicamente se limitan a la expedición de las licencias, autorizaciones, pero no hacen un control y un seguimiento. Por ejemplo, en lo de los horarios, nosotros nos hemos encontrado con establecimientos que los habían sancionado 20 ó 25 veces seguidas. Entonces, claro, los vecinos estaban negros porque no había forma de descansar en sus casas, porque había un problema de exceso de horarios al que se unían peleas en la calle, gritos... y por parte de la Comunidad Autónoma simplemente se había ido sancionando, pero no hacemos nada con sancionar a un establecimiento, pongamos el ejemplo de siempre, el bar ruidoso, o una discoteca a la que acude siempre una multitud de personas, sancionado por ejemplo con 300 euros por excederse del horario, si en una hora que esté abierto gana 3000 euros. Entonces se sugería precisamente a la Comunidad Autó-

noma que ya pasara a mayores, que adoptara medidas tales como el cierre cautelar, por tres meses, por 6 meses, incluso en algunos casos pudiera ser el cierre definitivo si se apreciaba un incumplimiento muy grande, como se ha visto... Ya digo, un establecimiento al que se le ha sancionado 20 veces continuadas y que siga produciendo molestas y funcionando normalmente, pues claro a los vecinos, además, se les crea una situación de impotencia impresionante. Por eso digo que la Administración que en esto que tiene además competencia exclusiva la debe ejercitar. Creo que no resulta muy eficaz estar solicitando continuamente que se transfieran nuevas competencias y las que se tienen y además en estos aspectos tan esenciales para la convivencia, no se ejercitan.

Alberto Pérez Puyal.

En caso de que haya denuncias reiteradas y la Administración ... Hay un denunciante que denuncia unos determinados hechos y a un establecimiento en concreto, la Administración en principio aparentemente no hace nada, y al denunciante no se le comunica que haga algo. ¿Se puede también considerar como negligencia la falta de información de la Administración al denunciante?.

Jesús Olite Cabanillas. Coponente.

Sí que se podría considerar como negligencia porque la Administración tiene la obligación de contestar, la normativa básica de procedimiento administrativo establece la obligación de la Administración de contestar y resolver. Yo creo que más que la negligencia en no contestar está la negligencia en no actuar. Si a uno no le contestan pero le resuelven el problema, la negligencia ésta sería menor, lo importante es que le resuelvan el problema.

Alberto Pérez Puyal.

¿Se puede considerar que en caso de no actuar, hay una serie de denuncias que lógicamente prescriben, esas denuncias se pueden utilizar como prueba de que la Administración no ha hecho nada o una vez que prescriben eso ya es solamente papel mojado?. ¿Supongo que será una prueba, más que papel mojado?.

Juan José Arbués Salazar. Coponente.

Debe diferenciarse aquello que es objeto de prescripción, ya sea la infracción y/o la sanción de carácter administrativo (denunciada y sin incoar la Administración procedimiento alguno), ya seala acción de responsabilidad, que en el tema que nos ocupa presenta el plazo de un año para su ejercicio; pero por supuestos las citadas denuncias pueden ser material probatorio susceptible de uso en el procedimiento administrativo y posteriormente, en su caso, judicial.

En cuanto a lo anterior que has comentado, también hay que tener en cuenta la limitación que un tercero tiene en cuanto a la información de procedimientos sancionadores, donde no se ostenta la condición de parte legitimada. Eso también habrá que tenerlo en cuenta. Pero sí que sirve de prueba, precisamente es lo que se viene a aportar en todos estos procedimientos: «que con fecha tal se ha requerido al Ayuntamiento y no sabemos nada ...», o «que con fecha tal se ha requerido ... y no sabemos nada...». «Oiga, al menos infórme si ha resuelto o no ha resuelto.» Si por ejemplo tú eres el perjudicado y sigues oyendo ruido es que no ha habido medidas y si ha habido, no son eficaces. Por lo tanto se puede plantear la posible responsabilidad administrativa.

Manuel Mata.

Habéis hablado de la vía de la reclamación de responsabilidad patrimonial para lograr la reparación de los daños y de la posibilidad de demandar también al particular o al tercero que ha producido el daño. Sin embargo, yo quiero ir más allá sobre, no la posibilidad, sino la necesidad real que hay que demandar en función de la modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1999 y posteriormente de 2003; es decir sino es que solamente sea posible sino si es que además es necesario demandar a quien ha concurrido en la producción del ruido, al tercero que lo ha producido en este caso, es decir que será obligatorio demandar a la Administración y al particular. Esa es mi pregunta: si es ciertamente obligatorio que en la demanda concurren tanto la Administración como el tercero.

Lorenzo Martín-Retortillo Baquer. Ponente.

Lo que pasa es que el problema fácil ha sido la responsabilidad de la Administración. Yo voy directamente, voy a lo seguro, ahí siempre se responde y a mi ahí no hay mayores problemas. Pero a mí, eso lo que me suscita es la reflexión de que en muchos casos estos es enormemente antisocial porque el otro camino, el difícil, es el que a veces habría que seguir, ese es un poco el problema.

Juan José Arbués Salazar. Coponente.

En este caso entiendo que de ejercitar la acción únicamente contra la Administración, luego el Juzgado lo que hará es convocar al pleito a ese tercero interesado en el posible resultado de la Sentencia, porque la relación jurídico-procesal se constituye entre el demandante y la Administración dado que el recurso se dirige no contra personas determinadas sino contra un acto

Lo que si está claro ya con la modificación de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y es de sobra conocido es que, en los supuestos de responsabilidad patrimonial, tanto en el caso de demandar solamente a la Administración, como en el supuesto de demanda solidaria a particular y Administración compete a la jurisdicción contencioso-administrativa el conocimiento del asunto.

Manuel Mata.

(comienzo inaudible)... en el asunto de la vía contenciosa, yo lo que preguntaba era, si era necesario, si el artículo 4 implica la necesidad de que concurren todas las partes implicadas, no solamente la Administración sino también los particulares que han producido el ruido.

Juan José Arbués Salazar. Coponente

¿La cuestión que se te suscita es si hay problemas de excepción de litisconsorcio?

Manuel Mata.

Sí, exactamente.

Juan José Arbués Salazar. Coponente.

En relación a la excepción de la falta de litisconsorcio pasivo necesario, ya el Tribunal Constitucional se ha encargado de declarar que en materia contencioso administrativa, al

contrario de lo que ocurre en el proceso civil no cabe esta excepción pues al decidirse cuestiones de naturaleza pública, corresponde al juzgador y no a las partes convocar al pleito a todos los que puedan resultar afectados por la Sentencia. No obstante, en el caso comentado de responsabilidad por contaminación acústica estamos hablando de responsabilidad de carácter solidario entre la Administración y el responsable del establecimiento (aunque por distinto título de imputación), solidaridad que no permite entrar en juego, según la doctrina del Tribunal Supremo, a la excepción de litisconsorcio.

María José Balda Medarde. Moderadora.

Si no hay más intervenciones, damos por concluida la sesión y por clausurados los Decimocuartos Encuentros del Foro de Derecho Aragonés.