



SÍNDIC DE GREUGES DE LA COMUNITAT VALENCIANA REGISTRE GENERAL
20/03/2019
EIXIDA NÚM. 07542

Agencia Valenciana de Seguridad y Respuesta a las Emergencias
Sr. Director General
C/ De la Democràcia, 77. Ciutat Administrativa
9 d'octubre
València - 46018

=====
Ref. queja núm. 1811618
=====

Asunto: Molestias acústicas e incumplimiento horario de cierre cafetería “SOHO”, sito en calle Padre Rodes, nº 8 de Elda

Estimado Sr. Director:

Dña. (...) se dirige a esta institución manifestando las insoportables molestias acústicas que padece en su vivienda desde hace más de un año y medio debido a la actividad desarrollada por la cafetería “SOHO”, sito en los bajos de la misma.

Admitida a trámite la queja, requerimos informe al Ayuntamiento de Elda y a la Agencia de Seguridad y Respuesta a las Emergencias de la Generalitat Valenciana.

El Ayuntamiento de Elda nos informa, entre otras cuestiones, lo siguiente:

- “1.- El 27 de octubre de 2.017 se realiza inspección por la Policía Local, para comprobar los hechos denunciados.
- 2.- El 30 de octubre de 2.017 se remite por la Policía Local a la Conselleria de Gobernación, acta-denuncia por incumplimiento de horario de apertura.
- 3.- Los días 4, 8, 9 y 11 de noviembre se realizan nuevas inspecciones por la Policía Local.
- 4.- El 8 de noviembre de 2.017 se presenta, por la titular del establecimiento, Declaración Responsable para el ejercicio de la actividad de cafetería.
- 5.- El 17 de abril de 2.018 se concede Licencia de Apertura para la actividad de cafetería.
- 6.- El 25 de mayo de 2.018 se levanta acta-denuncia por la Policía Local, por utilización de medios sonoros sin autorización, remitiéndose la misma a la Conselleria de Gobernación.
- 7.- El 3 de julio de 2.018 por parte del Ingeniero Técnico Industrial, se califica, la utilización de medios sonoros sin autorización, como infracción grave.
- 8.- El 1 de octubre de 2.018 por parte de la Jefa de Sección de Obras y Actividades, se propone la remisión del expediente a la Administración Autonómica, por ser la competente para incoar el procedimiento sancionador.

La autenticidad de este documento electrónico puede ser comprobada en https://seu.elsindic.com		
Código de validación: *****	Fecha de registro: 20/03/2019	Página: 1
C/. Pascual Blasco, 1 03001 ALACANT Tels. 900 21 09 70 / 965 93 75 00 Fax 965 93 75 54 www.elsindic.com Correo electrónico: consultas_sindic@gva.es		

9.- El 5 de octubre de 2.018 se remite el citado expediente a la Conselleria de Governación para su tramitación.

10.- El 19 de octubre de 2.018 se solicita por la autora de la queja, la adopción de medidas provisionales y cautelares para evitar las molestias producidas por la actividad de cafetería.

11.- El 6 de noviembre de 2.018 se concede a la titular del establecimiento la autorización para la ocupación del dominio público con mesas, sillas y otros elementos auxiliares.

12.- El 30 de noviembre de 2.018 se emite informe por el Jefe de Sección de Obras e Infraestructuras, en el sentido de que las medidas provisionales a adoptar corresponden dictarlas al órgano competente, por lo que se propone trasladar la solicitud de éstas a la Dirección General de Espectáculos.”

Por su parte, el Secretario Autonómico de Presidencia de la Generalitat Valenciana nos indica que, según la información facilitada por la Agencia de Seguridad y Respuesta a las Emergencias:

“En fecha 8 de mayo de 2018, se recibe en la Dirección territorial de Alicante, un escrito de la interesada en el que expone las molestias que le produce el local por el alto nivel de música y por reiterados incumplimientos de horario de cierre. Asimismo, solicita que se proceda por parte de la policía autonómica a inspeccionar la actividad del citado establecimiento.

Como consecuencia de dicha denuncia se abrieron actuaciones previas con número 0755/2018 y se solicitó a la Unidad del Cuerpo Nacional de Policía adscrita a la Comunitat Valenciana, que girase visita de inspección al citado establecimiento y, en su caso, informase en modelo acta-denuncia de las irregularidades e incumplimientos que observasen con relación a la Ley 14/2010, de 3 de diciembre, de la Generalitat, de Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos. Con fecha 21 de mayo de 2018 se recibe acta denuncia n.º G 85.665 de la UCNP de la Comunitat Valenciana. Pudiendo ser los hechos referidos en la denuncia constitutivos de infracciones administrativas tipificadas en la Ley 14/2010, de 3 de diciembre, se ha iniciado expediente sancionador mediante acuerdo de 21 de diciembre de 2018, expediente ES-SANC 03/2018/0084”.

En la fase de alegaciones a los informes remitidos a esta institución, la autora de la queja insiste en manifestar lo siguiente:

“(…) Observo que no se mencionan en el documento enviado por el Ayuntamiento de Elda las siguientes actuaciones de la Policía local de Elda:

Denuncias por infracciones a la Ley 7/2002, de 3 de Diciembre, de protección contra la Contaminación Acústica, siendo estas de fecha 31/08/2018, y 11/10/2018, la primera de ellas calificada como de carácter muy grave y la segunda como de carácter grave, copia de las mismas ya las remití a este Síndic al presentar esta Queja.

Debo añadir también la denuncia por infracción a esta Ley 7/2002, de 3 de Diciembre, de Protección contra la Contaminación Acústica que se instruyó a este establecimiento, (Bar SOHO), el día 20/09/2018, pero que en esta ocasión el requerimiento y la medición se hizo en casa de mi vecina, cuya vivienda está justo encima de la mía (...)

Se trata de 3 denuncias por infracción a la 7/2002, de 3 de Diciembre, de protección contra la Contaminación Acústica instruidas a la misma actividad, dos de ellas de carácter grave, y una de carácter muy grave, preguntándome cómo es posible que todos esos documentos hayan sido omitidos por el Ayuntamiento de Elda en su informe, no me lo explico (...) Si en la Ordenanza Municipal no se permite la instalación de un equipo musical en una cafetería, y este Ayuntamiento tiene conocimiento de que la cafetería sita en calle (...) dispone de equipo musical, ¿Porque no ordena la retirada o precinto de dicho equipo musical?, el cumplimiento de la ordenanza es responsabilidad exclusiva de ese Ayuntamiento, norma que emana de dicho Ayuntamiento y su cumplimiento es competencia exclusiva de dicha Administración Local, o eso parece lo evidente, independientemente de quien tenga la competencia para sancionar por infracción de disponer de medios sonoros sin autorización (...) ¿Cómo es posible que habiendo una denuncia de fecha 11 de Octubre de 2018, en la que se recoge un resultado de 55'1 decibelios que transmite a mi vivienda la terraza instalada en la vía pública, se le da permiso el día 6 de noviembre de ese año a la propietaria de la cafetería a ocupar el dominio público con mesas y sillas, es decir, a instalar la terraza en la vía pública. ¿Si hay una denuncia anterior a la concesión de la licencia para ocupar el dominio público, ¿Cómo es que se ha concedido dicho permiso? ¿Han omitido la denuncia?, ¿No saben que existe? (...) No encuentro explicación a esto, y más cuando se dispone en la Ordenanza Municipal reguladora de la Ocupación del Dominio Público mediante Mesas, Sillas y otros Elementos Auxiliares de Elda, en su título II, artículo 7, apartado 4, lo siguiente: "La autorización quedará condicionada a que en las viviendas o locales contiguos o próximos no se registren niveles sonoros de recepción superiores a los establecidos en la legislación vigente en materia de contaminación acústica" (...)

Y por otro lado, en el escrito de contestación a este Sindic evacuado por el Jefe del Servicio de Espectáculos y Establecimientos Públicos de la Generalitat, señala que en la dirección territorial de Alicante, se recibe Acta-Denuncia nº G 85665, instruida por la UCNP, el día 21 de mayo, y que a consecuencia de esta denuncia, se inicia expediente sancionador.

Nada dice de lo remitido por el Ayuntamiento de Elda, y que consta en su informe, en los apartados 2, 6, 8, y donde se señala que:

2.- 30 de Octubre de 2017, se remite por la Policía Local Acta-denuncia por incumplimiento de horario de apertura.

6.- Se levanta Acta-denuncia por la Policía Local, por utilización de medios sonoros sin autorización, remitiéndose la misma a la Conselleria de Gobernación.

8.- Por parte de la Jefa de Sección de obras y Actividades, se propone la remisión del expediente a la Administración Autonómica por ser la competente para incoar el procedimiento sancionador.

Desconozco porque desde el Servicio de Espectáculos y Establecimientos Públicos de la Generalitat, no mencionan nada de lo que se afirma desde el Ayuntamiento de Elda que se ha remitido (...)"

Partiendo de estos hechos, la autora de la queja plantea diversos interrogantes que no han quedado resueltos: ¿por qué el Ayuntamiento no relaciona en su informe las numerosas denuncias formalizadas por los agentes de la policía local y concede la

licencia para ocupar la vía pública con mesas y sillas cuando ya constaba un informe de la policía local acreditando la superación del límite máximo de decibelios?; ¿por qué el Ayuntamiento no ordena la retirada del equipo musical si la ordenanza no permite su existencia en las cafeterías?; ¿por qué la Agencia Valencia de Seguridad y Respuesta a las Emergencias no menciona tampoco en su informe las actuaciones remitidas por el Ayuntamiento de Elda en relación con las infracciones cometidas por este establecimiento?; ¿no las ha recibido?; ¿se han tramitado los correspondientes procedimientos sancionadores en plazo para evitar su prescripción?.

Con el objeto de evitar las molestias acústicas causadas injustamente a los vecinos afectados, los artículos 84 y 85 de la Ley valenciana Ley 6/2014, de 25 de julio, de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental, establece que, previa audiencia al interesado, se podrá declarar la clausura y cierre del local, así como requerir la adopción de medidas correctoras que eviten las molestias.

En parecidos términos, el art. 62 de la Ley valenciana 7/2002, de 3 de diciembre, sobre Protección contra la Contaminación Acústica, habilita al Ayuntamiento para ordenar la suspensión inmediata del funcionamiento de la fuente perturbadora hasta que sean corregidas las deficiencias existentes (art. 62).

Por su parte, el art. 56 de la Ley valenciana 14/2010, de 3 de diciembre, de Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos, atribuye a los Ayuntamientos la competencia para tramitar y resolver los procedimientos sancionadores por la comisión de infracciones leves y a la Administración autonómica cuando se trata de infracciones graves o muy graves.

Esta institución no se cansa de repetir que los Tribunales de Justicia vienen declarando con reiteración que los ruidos inciden perniciosamente sobre el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.1 de la Constitución) y los derechos constitucionales a la protección de la salud (art. 43), a un medio ambiente adecuado (art. 45) y a una vivienda digna (art. 47), por lo que, resulta de todo punto ineludible su firme protección por parte de los poderes públicos (por todas, Sentencias del Tribunal Constitucional de 24 de mayo de 2001 y 23 de febrero de 2004, y Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 2001, 26 de abril de 2003, 19 de octubre de 2006, 12 de noviembre de 2007, 13 de octubre de 2008, 5 de marzo de 2012, 17 de diciembre de 2014 y 13 de junio de 2017).

No resulta ocioso recordar la doctrina del Tribunal Constitucional, reflejada, entre otras, en las mencionadas Sentencias de 23 de febrero de 2004 y 24 de mayo de 2001, en las que se resumen las nocivas consecuencias que los ruidos generan en la vida de las personas:

“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). 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”.

Concluyendo, cabría resaltar que, la pasividad administrativa ante los efectos perjudiciales para la salud provocados por estas actividades molestas, podría generar la responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración, con la consiguiente obligación de indemnizar los daños y perjuicios –materiales y físicos- que se le pudieran irrogar a los vecinos colindantes (art. 106.2 de la Constitución y 67 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

Finalmente, conviene recordar que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en sus Sentencias de 16 de noviembre de 2004, y ahora recientemente, en la de 16 de enero de 2018, ha declarado la vulneración del derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio por la pasividad del Ayuntamiento de Valencia para evitar los ruidos nocturnos en el barrio de San José, zona acústicamente saturada.

Concretamente, en la Sentencia de 16 de enero de 2018, estos han sido los razonamientos efectuados por el Tribunal de Estrasburgo:

“(…) El Tribunal observa que el Ayuntamiento era conocedor de que, en dicha zona residencial, el nivel de contaminación acústica superaba los umbrales permitidos. En primer lugar, las autoridades municipales ya habían designado el área donde vivía el demandante como zona acústicamente saturada, lo que en el sentido de la Ordenanza significaba una zona donde los residentes locales estaban expuestos a un impacto sonoro elevado que constituía una fuente de agresión importante para ellos. En segundo lugar **dichos niveles de ruidos continuaron durante varios años después de la declaración de la zona como zona acústicamente saturada**, como confirmaron los informes oficiales proporcionados por los servicios municipales en 1998 y 2000. De hecho, este dato fue confirmado por el Gobierno, que reconoció que varios años después de la queja del demandante el nivel de ruido era de 35 dBA en el domicilio del demandante, por encima de los 30 dBA considerados como el máximo permitido por el Ayuntamiento.

Además, el Tribunal señala que, como se señaló en la opinión disidente de la sentencia del Tribunal Constitucional, el informe pericial ordenado por el Tribunal Superior afirmó que **existía un vínculo de causalidad entre los niveles de ruido nocturno y la alteración psicológica del sueño del demandante y de su familia, y con su síndrome ansioso depresivo.**

En dichas circunstancias, el Tribunal considera que sería demasiado formalista en el presente caso solicitar al demandante que proporcionara pruebas del ruido en el interior de su domicilio, dado que las autoridades municipales ya habían designado el área como zona acústicamente saturada (véase Moreno Gómez). El mismo argumento se puede plantear en lo que se refiere al vínculo de causalidad.

Adicionalmente, el Tribunal observa que, contrariamente a lo que afirma el Gobierno, el demandante, en su calidad de presidente de la comunidad de vecinos, presentó múltiples denuncias ante el Ayuntamiento antes de remplazar sus ventanas. No puede decirse que la conducta del demandante fuera abusiva o desproporcionada ante las molestias que estaba sufriendo. A este respecto, **el Tribunal observa que no es razonable requerir a un ciudadano que está sufriendo daño en su salud que espere al final de los procedimientos antes de utilizar los medios legales a su disposición.**

El Tribunal está de acuerdo con el Gobierno en que el Ayuntamiento tomó varias medidas al objeto de resolver los problemas de contaminación acústica en la zona en donde residía el demandante. El Tribunal observa que el Ayuntamiento adoptó medidas generales como la Ordenanza, la declaración de la zona de los vecinos como zona acústicamente saturada y, en especial y con respecto al demandante, la orden dada al pub instalado en los bajos de la vivienda del demandante de instalar un limitador de ruidos, que en principio debería ser suficiente para garantizar el respeto de sus derechos.

No obstante, el Tribunal observa que dichas medidas fueron insuficientes en su caso concreto. **Las regulaciones para proteger derechos garantizados no sirven de nada si no se aplican correctamente, y el Tribunal debe reiterar que el Convenio está para proteger derechos efectivos, no derechos ilusorios. El Tribunal, ha repetido encarecidamente que la existencia de un sistema sancionador no es suficiente si no se aplica en tiempo y eficazmente** (véase Bor contra Hungría, núm. 50474/08, ap. 27, 18 de junio de 2013). En el presente asunto, la disminución del número de veces que se sobrepasó el nivel de decibelios y las sanciones administrativas impuestas por el Ayuntamiento no pueden considerarse como medidas suficientes. Los hechos demuestran que el demandante sufrió una vulneración grave de su derecho al respeto del domicilio debido a la pasividad de la Administración frente al ruido nocturno. (véase Moreno Gómez), precitada, ap. 61).

El Tribunal está de acuerdo con la afirmación del Gobierno de que la mera declaración del área como zona acústicamente saturada no puede considerarse como una justificación de reconocimiento del daño causado a todos los residentes. No obstante, en el presente asunto, **las molestias sufridas por el demandante estaban presentes desde varios años antes de dicha declaración e implicaba por lo tanto una violación continuada de su vida privada.**

Por todas estas razones, el Tribunal concluye que, contrariamente a las alegaciones del Gobierno, este asunto es muy similar a Moreno Gómez. En el presente caso, el demandante reside en la misma zona acústicamente saturada que la Sra. Moreno Gómez- de hecho, solo unos metros más allá- y

el demandante ha presentado- tal como lo hizo la Sra. Moreno Gómez- suficientes pruebas de las consecuencias que ha causado el ruido en su salud.

En estas circunstancias, el Tribunal considera que el Estado demandado no cumplió su obligación positiva de garantizar el derecho del demandante al respeto de su domicilio y de su vida privada, ignorando el artículo 8 del Convenio”.

Hemos destacado en negrita los pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que nos parecen más importantes.

En virtud de todo cuanto antecede, y atendiendo a las consideraciones expuestas en punto a la defensa y efectividad de los derechos y libertades comprendidos en los Títulos I de la Constitución y del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, de conformidad con lo dispuesto en el art. 29.1 de la Ley 11/1988, de 26 de diciembre, reguladora de esta Institución, estimamos oportuno **RECOMENDAR al Ayuntamiento de Elda y a la Agencia de Seguridad y Respuesta a las Emergencias de la Generalitat Valenciana** que, dentro de su respectivo ámbito competencial, y de forma coordinada, trabajen conjuntamente para adoptar con rapidez y determinación medidas reales y efectivas que eviten la contaminación acústica que injustamente están padeciendo los vecinos colindantes con el referido establecimiento y que está incidiendo en sus derechos fundamentales a la intimidad, a la salud y al descanso.

Lo que se le comunica para que, en el plazo máximo de un mes, nos informe si acepta la citada recomendación o, en su caso, nos ponga de manifiesto las razones que estime para no aceptarla, y ello, de acuerdo con lo prevenido en el art. 29 de la Ley 11/1988.

Para su conocimiento, le hago saber, igualmente, que, a partir de la semana siguiente a la fecha en la que se ha dictado la presente resolución, ésta se insertará en la página web de la Institución.

Agradeciendo por anticipado la remisión a esta Institución del preceptivo informe, le saluda atentamente,

José Cholbi Diego
Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana