



Resolución del Ararteko de 23 de abril de 2012, por la que se recomienda al Ayuntamiento de Azpeitia que adopte las medidas oportunas para evitar las molestias provocadas por el bar (...) y que requiera a esta actividad al cumplimiento de la legalidad medioambiental.

Antecedentes

1. Una vecina de Azpeitia denuncia con fecha de 3 de mayo de 2011 ante esta institución las irregularidades derivadas de un establecimiento hostelero situado en el bajo de su vivienda.

En concreto, muestra su disconformidad con las graves molestias de **ruidos** y **vibraciones** que padece en su vivienda por el elevado volumen de la música proveniente de la citada actividad hostelera así como por incumplir sistemáticamente su horario de cierre.

De igual forma muestra su malestar porque el local mantiene constantemente las puertas del local abiertas por lo que la música y voces de los clientes se escuchan perfectamente desde su vivienda.

Además, según indica, esta situación provoca graves perjuicios en la salud de su madre de edad avanzada y que, actualmente, se encuentra en situación de dependencia.

Finalmente, señala que, como consecuencia de las reclamaciones presentadas ante el Ayuntamiento de Azpeitia, han quedado constatadas numerosas deficiencias.

2. A tenor de las consideraciones trasladadas por la promotora de la queja, la institución del Ararteko decide tramitar expediente de queja (referencia 773/2011/28) y solicitar información al Ayuntamiento de Azpeitia, para conocer las inspecciones practicadas, así como las actuaciones que había previsto para corregir las eventuales deficiencias.

Mediante escrito de 22 de julio de 2011 solicitamos al Ayuntamiento de Azpeitia que en el plazo de 15 días nos facilite información sobre lo expuesto en el presente caso. En particular:

"1. Si la actividad en cuestión dispone de las preceptivas licencias de instalación y apertura. En ese caso, solicitamos una copia del informe de calificación de la actividad y de los decretos de alcaldía de concesión de las licencias citadas.





2. Si el local cumple con las medidas correctoras impuestas en la licencia. Interesamos, asimismo, que nos remita una copia de los informes resultantes de cuantas visitas de inspección se hubiesen realizado y de las mediciones acústicas efectuadas. En concreto que nos indique el aislamiento acústico del que dispone el local.

3. Si el local dispone de la correspondiente autorización para celebrar conciertos en su interior.

4. Si se han incoado procedimientos sancionadores por manipular los equipos musicales o por incumplimiento de su horario"

3. Ante la falta de contestación a nuestra solicitud de información, enviamos un requerimiento el 28 de octubre de 2011 en los mismos términos antes expresados.

Con fecha 22 de noviembre de 2011 tiene entrada en esta institución respuesta del Ayuntamiento de Azpeitia, en la que pone en nuestro conocimiento las actuaciones relevantes practicadas.

4. De la respuesta a la solicitud de colaboración que le planteamos al Ayuntamiento de Azpeitia constatamos que por Decreto de Alcaldía de 3 de septiembre de 1987, se concedió licencia de actividad.

5. Con fecha 6 de septiembre de 1993 y a tenor de la denuncia presentada por diversos vecinos sobre ruidos y vibraciones se procede entre otros aspectos a la medición del aislamiento acústico del establecimiento, constando el resultado en informe de la oficina técnica del Ayuntamiento de Azpeitia. En este se recoge:

"En vista de los resultados se observa que el ruido sobrepasa los 30 dB(A), máximos admitidos, en tres de las cuatro habitaciones medidas. En consecuencia la insonorización resulta insuficiente, no ajustándose la actividad al punto 4º de concesión de licencia.

En cuanto a los problemas de transmisión de ruidos existentes con la vecindad se deben en parte a la existencia de dos ventanas en el local, que comunican con una cárcava interior por la cocina y con una separación de edificios por el trastero.

Independientemente de la solución o medidas que se adopten para corregir estas deficiencias, el equipo de música deberá disponer obligatoriamente de





un sistema de anclaje, tope o limitador sonoro, para garantizar que el ruido no sobrepase en ningún momento el nivel máximo admitido"

6. A su vez, nos aporta Decreto de 24 de noviembre de 1998 por el que se deniega licencia de obras para la instalación de chimenea así como la concesión para el cambio de plaqueta del suelo, siempre que no afecte a la insonorización del suelo.
7. Por Junta de Gobierno el 14 de septiembre de 2006 ante la denuncia de presentada por un vecino de la localidad se adopta las siguientes decisiones:

"Se procederá a comprobar las condiciones acústicas o de transmisión de ruido del citado bar."

Sin perjuicio del resultado de la comprobación que se lleve a cabo, se propone a la Alcaldía la adopción de la siguiente medida:

"Por el Ayuntamiento se procederá a la instalación de un equipo limitador y registrador sonográfico en este establecimiento."

8. Con fecha de 17 de octubre de 2006 tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de Azpeitia escrito presentado por el propietario del bar en el que se solicita al Ayuntamiento que previamente a la instalación de ningún equipo limitador, se realicen las pruebas oportunas para la comprobación del nivel de ruido exacto en el bar.
9. En la contestación al escrito, el Ayuntamiento de Azpeitia hace constar:

*"El local no cuenta con la **licencia de apertura** de la actividad en cuanto que todavía no se han adoptado las deficiencias constatadas e el informe de inspección de fecha de 6 de septiembre de 1993, y entre ellas las medidas que se refieren a la insonorización del local (notificado al titular con fecha de 9 de septiembre de 1993).*

Concretamente, la medición de ruido realizado en el acta de comprobación concluía que la insonorización era insuficiente por cuanto que la transmisión de ruido sobrepasaba los límites establecidos en la licencia de actividad."

10. Según nos consta, en virtud de informe técnico del Ayuntamiento a fecha de marzo de 2010, el ruido generado sobrepasaba los 94 dB(A), llegando a niveles de hasta 100 dB(A). De esta forma se concluye que se ha procedido a la manipulación de los limitadores de sonido. A su vez, pone en conocimiento que el 9 de abril de 2010 se llevaron a cabo diversos conciertos en el local, lo que





produjo nuevas denuncias por parte del vecindario. Tras las mediciones que se llevaron a cabo quedó nuevamente constatado que se rebasaban los límites permitidos.

11. En conclusión, conforme ha podido constatar esta institución la actividad que genera las molestias continua funcionando en las mismas condiciones, a pesar de los perjuicios provocados a las personas que residen en las inmediaciones, sin que conste que el Ayuntamiento de Azpeitia haya tomado medidas efectivas para garantizar el control ambiental.

Consideraciones

1. A tenor de los datos de que disponemos, es preciso destacar que el objeto de nuestra intervención hace referencia a la falta de actuación del Ayuntamiento de Azpeitia ante las molestias derivadas del funcionamiento de la actividad comercial como consecuencia del incumplimiento de las medidas correctoras que le habían sido impuestas para prevenir molestias a terceros.

La protección del medio ambiente no se agota en la reparación de los daños producidos, sino que debe comprender la conservación de los elementos que lo componen. Por ello, se ha de tener presente que la obligación de las administraciones públicas de intervenir para el control y adecuación a la legalidad ambiental de las actividades clasificadas no es una mera cuestión facultativa, sino que supone el ejercicio de las potestades públicas que el ordenamiento jurídico les atribuye, en defensa del interés general y para garantizar el cumplimiento de los deberes que derivan de la legislación.

2. Las licencias de actividad generan un vínculo permanente encaminado a la protección del interés público, frente a las posibles contingencias que pudieran ir apareciendo en el ejercicio de la actividad autorizada.

Estas exigencias facultan a la Administración para que con la adecuada proporcionalidad pueda intervenir en la actividad autorizada, imponiendo a quienes la ejerzan, incluso de oficio, las medidas de corrección y adaptación necesarias para garantizar el correcto funcionamiento de la actividad.

Por ello, ha de entenderse que debe quedar claro que la actividad ha de entenderse sometida a la condición implícita de tener que ajustarse siempre a las exigencias del interés público.

3. Resulta evidente que este tipo de establecimientos, si su actividad no se somete a una regulación técnico-jurídica adecuada, pueden provocar y de





hecho, provocan, un grave conflicto entre intereses particulares de los titulares de los locales a ejercer su negocio y el interés general, identificado con el derecho de a la intimidad de cuantos vecinos residen en las proximidades de estos establecimientos.

4. Entre la documentación aportada por el Ayuntamiento de Azpeitia nos consta que la actividad no goza de la preceptiva licencia de apertura. A este respecto tal y como señala el artículo 61.3 de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiente del País Vasco, el Ayuntamiento respectivo otorgará licencia de apertura una vez expedida el acta de comprobación favorable y con anterioridad al inicio de una actividad clasificada.

La exigencia de licencia, es una competencia del Ayuntamiento, así como la inspección y control, en aquellas actividades en las que así se ha establecido, **no se puede evitar mediante la alegación del conocimiento del ejercicio de la actividad por parte de la Administración pública**, incluso mediando el pago de la correspondiente tasa.

El principio de confianza legítima, no cubre los supuestos en los cuales una actividad se realiza sin licencia, aunque exista un conocimiento y una cierta tolerancia del ayuntamiento con la realización de esta actividad (Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de abril, 8 de mayo y 27 de mayo de 2002).

5. De forma que, de la documentación contrastada y remitida por el Ayuntamiento se evidencia que la actividad hostelera en cuestión no goza de las preceptivas licencias exigidas.
6. Debe recordarse que, frente a las actividades que no gozan de la ordenada licencia, el Ararteko comparte el criterio mantenido en la jurisprudencia del Tribunal Supremo en el sentido de reputar como clandestinas las actividades sin licencia, considerando ajustada a Derecho su clausura por parte de la autoridad municipal mientras no se legalice la actividad conforme al procedimiento establecido en la Ley 3/98 de protección del medio ambiente. Así, por todas, cabe destacar las sentencias del Tribunal Supremo del 10 de julio de 1988, 5 de noviembre de 1996 y 26 de junio de 1998.
7. Con el fin de evitar situaciones como las ocurridas en la presente queja la Ley 3/1998, de 27 de febrero, General de Protección de Medio Ambiente del País Vasco, en su artículo 65 ofrece la posibilidad de clausurar la actividad, si las circunstancias lo aconsejaran, previa audiencia del interesado.
8. En el caso que nos ocupa no se observa actuación alguna en este sentido. De los datos de que disponemos se deduce, por un lado, la resistencia por parte de





la responsable del local a adecuar la actividad a la normativa vigente, y por otra, la permisividad del Ayuntamiento de Azpeitia ante las reiteradas denuncias formuladas por los vecinos afectados y ante las irregularidades constatadas de la actividad, lo que supone una clara quiebra del principio preventivo que la técnica de licencias determina.

En este sentido, las entidades locales en ningún caso pueden inhibirse ante situaciones perjudiciales para el medio ambiente esperando a que se traduzcan en daños ciertos a las personas o bienes, ni tampoco dilatar el expediente, con base a la esperanza de que los responsables del local se avengan a adecuar la actividad a la legislación. Es necesaria la intervención municipal para que cese la situación de riesgo, adoptando ella misma las oportunas medidas correctoras u ordenando su realización a los directamente responsables.

Estas medidas correctoras resultan exigibles con carácter previo al comienzo o con la apertura de la actividad. La obligación de justificar su cumplimiento corresponde al titular de la actividad.

Conviene recordar la reciente doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que en Sentencia de 18 de octubre de 2011, en el caso **Martínez Martínez contra España** recoge que:

*"El domicilio es normalmente el lugar, el espacio físicamente determinado donde se desarrolla la vida privada y familiar. El **individuo tiene derecho al respeto de su domicilio**, concebido no sólo como un derecho a un simple espacio físico, sino también para el disfrute, con toda tranquilidad, de dicho espacio. La vulneración del derecho al respeto del domicilio **no sólo se refiere a ofensas materiales** o corporales, tales como la entrada sin autorización en el domicilio de una persona, sino también **las lesiones incorpóreas** como **los ruidos, las emisiones, los olores y otras injerencias.**"*

Renglón seguido, recuerda que:

*"La actuación de la Administración no sólo no debe limitarse a abstenerse de llevar a cabo tales injerencias, sino que tiene encomendado **proteger al individuo** frente a las ya mencionadas."*

En este mismo sentido, como ya se dijo en la **Sentencia del Tribunal Constitucional 119/2001**:

"Una exposición prolongada a unos determinados niveles de ruido que pueden objetivamente calificarse como evitables, 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 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.”

En este sentido, el órgano público competente debe hacer uso ineludible de la potestad-función que le asigna el ordenamiento jurídico para prevenir y, en su caso, remediar las inmisiones sonoras susceptibles de producir molestias o perjuicios a terceros.

Es por ello que, corresponde a las entidades locales la adopción de medidas que cohonesten con la índole de las molestias o perjuicios que la fuente sonora está produciendo en los intereses legítimos de terceros.

9. A la vista de lo hasta aquí expuesto, la institución del Ararteko concluye que no se puede seguir permitiendo y tolerando por más tiempo que las familias que siguen residiendo en las inmediaciones de esta actividad se vean obligadas a soportar situaciones molestas de esta índole.
10. No negamos la dificultad que entraña el ejercicio de las funciones de vigilancia y control de las instalaciones y, en este sentido, consideramos que debe encontrarse un equilibrio entre el ejercicio de una actividad comercial y de servicios próspera y los derechos que asisten a los vecinos, es decir, el derecho al descanso y a disfrutar de un medio ambiente de calidad, exento de perturbaciones sonoras.
11. Sin embargo, es necesario que el Ayuntamiento de Azpeitia arbitre los recursos y procedimientos precisos para conseguir la materialización de los derechos – a la intimidad, seguridad e inviolabilidad del domicilio- de las personas que residen en las proximidades de estos establecimientos, pues, éstos no pueden verse abocados a sufrir perturbaciones en su tranquilidad a causa de las molestias producidas por el establecimiento comercial en cuestión.

Por ello, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 11 b) de la ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, se eleva la siguiente

Recomendación 56/2012, de 23 de abril, al Ayuntamiento de Azpeitia para

Que en virtud del artículo 64 y 65 de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, General de Protección del Medio Ambiente del País Vasco, y sin perjuicio de las sanciones que procedan, se requiera al titular del bar (...) para que:





Por un lado legalice la actividad, concediéndole al efecto un plazo que no podrá exceder de seis meses.

Por otro lado, en tanto dure el proceso de legalización y previa audiencia del interesado, se proceda a la clausura de la actividad, o subsidiariamente, al precintado o retirada de los elementos que causen molestias a los vecinos, (equipos audiovisuales, cocina, etc...) a fin de salvaguardar los derechos de los denunciantes.

En cualquier caso, que se realicen las inspecciones técnicas necesarias para conocer en todo momento de la continuación de los ruidos y vibraciones.

