

DICTAMEN: 105/08, de 29 d'abril

MATÈRIA: Responsabilitat patrimonial

DEPARTAMENT: Governació i Administracions Públiques

PONENT: Joaquim Ferret i Jacas

Reclamació d'indemnització instada pel Sr. F. A. L. pels danys derivats de la inactivitat de l'Ajuntament de Sant Feliu de Guíxols davant els sorolls causats per una discoteca

ANTECEDENTS

Es dedueixen del Dictamen.

FONAMENTS JURÍDICS

I. Els ens locals responen directament dels danys i els perjudicis causats als particulars en llurs béns o drets com a conseqüència del funcionament dels serveis públics, en els termes establerts per la legislació general sobre responsabilitat administrativa. Aquesta previsió es troba recollida en l'article 174 del Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya, aprovat pel Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril.

D'acord amb el que estableix l'article 8.3.a) de la Llei 5/2005, de 2 de maig, de la Comissió Jurídica Assessora, aquesta ha d'emetre un dictamen sobre els expedients de l'Administració local referents a reclamacions de responsabilitat patrimonial la quantia de les quals sigui igual o superior a 50.000 euros. Tal com es veurà més endavant, la reclamació que porta causa el present dictamen ultrapassa la quantitat esmentada.

En aquest cas, la Comissió es pronuncia sobre la reclamació d'indemnització instada pel reclamant pels danys que al·lega haver sofert derivats dels sorolls produïts per una discoteca i que imputa a la inactivitat administrativa. Tal com ho ha posat de manifest aquesta Comissió en diversos dictàmens (com ara 287/06, 37/07 i 245/07), el cas recollit en la reclamació plantejada es podria classificar d'inactivitat dels serveis municipals per reduir els sorolls de la discoteca en qüestió, és a dir, estaríem davant d'un presumpte supòsit de "funcionament anormal dels serveis públics revestit de responsabilitat per omissió" (Dictamen 37/07) per manca d'actuació administrativa davant els mandats legals. En aquest tipus de reclamacions, la inactivitat al·legada ha de ser enjudiciada per aquesta Comissió amb molta cautela, ja que, en tot cas, la inactivitat de l'Ajuntament de Sant Feliu de Guíxols no és la causant directa del dany, sinó que, tal com es posà de manifest en els dictàmens 37/07 i 245/07 en uns supòsits similars, s'ha de referir a "la tolerància davant la producció d'una sèrie de sorolls i molèsties, en suma, contaminació acústica, el focus emissor de la qual és directament una empresa o instal·lació", en aquest cas, una activitat de discoteca.

II. Abans d'entrar a realitzar l'anàlisi de les actuacions administratives dutes a terme per l'Ajuntament en relació amb la problemàtica plantejada, així com de la resposta dels explotadors de l'activitat i la repercussió en el reclamant, cal analitzar si es compleixen els requisits formals previstos en els articles 139.2 i 142.5 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú (LRJPAC), i en l'article 6 del Reglament aprovat pel Reial decret 429/1993, de 26 de març.

L'estudi de les qüestions formals de l'expedient posa de manifest que l'escrit d'interposició de la reclamació reuneix substancialment els requisits recollits en l'article 6 del Reglament esmentat anteriorment.

La legitimació activa del reclamant, que actua mitjançant representació lletrada suficientment acreditada en l'expedient, no presenta dubtes si s'aplica un criteri antiformalista. Certament, cal posar en relleu que el reclamant, en l'escrit de reclamació i en el decurs de la tramitació, manté una posició incoherent en algun punt, ja que sembla al·legar els danys patits pel mateix reclamant i la seva família, però ni se n'identifiquen els membres, ni determina quina és la concreció dels danys patits per aquests i únicament es limita a aportar proves respecte dels danys patits per ell mateix.

Pel que fa a la legitimació passiva, correspon a l'Administració municipal, d'acord amb les prescripcions de la normativa tant de règim local com de contaminació acústica, així com el marc legal de la intervenció ambiental de determinades activitats potencialment contaminants com la que ens ocupa, la de discoteca.

Pel que fa a l'acció, aquesta ha estat exercida dins el termini establert legalment, ja que els fets que presumptament causaren els danys al·legats ocorregueren entre els anys 1997 i 2006 i l'escrit de reclamació es presentà el 20 d'octubre de 2006. Tot i això, cal tenir compte que es podria interpretar que els danys al·legats no es van deixar de patir al llarg del referit període de temps malgrat que l'ús de l'habitatge es limitava als períodes vacacionals i caps de setmana, és a dir, de segona residència, la qual es troba a una distància de quasi 900 metres del focus emissor, segons es desprèn de la documentació incorporada a l'expedient.

En relació amb les qüestions procedimentals, i concretament pel que fa a la instrucció de l'expedient, cal entendre que ha estat tramitat correctament, i es posa en relleu la intensa activitat probatòria duta a terme tant per part del reclamant com de la mateixa Administració instructora, la qual cosa ha provocat que la instrucció de l'expedient hagi estat extensa en el temps.

III. Un cop examinats els aspectes formals, i prèviament a l'anàlisi de fons de la reclamació, és necessari fixar, d'acord amb la legislació aplicable i la doctrina d'aquesta Comissió Jurídica

Assessora, els requisits que han de concórrer per determinar l'existència de responsabilitat patrimonial de l'Administració. Aquests són: a) el dany patit ha d'ésser efectiu, avaluable econòmicament i individualitzable en relació amb una persona o un grup de persones; b) ha d'ésser conseqüència del funcionament normal o anormal del servei públic, en una estreta relació de causa a efecte; c) el particular no ha de tenir el deure jurídic de suportar-lo, i d) no pot ésser per causa de cap força major.

En els casos com el que ara ens ocupa, conflueixen, d'una banda, les obligacions de l'Administració com a agent que ha de garantir, mitjançant l'actuació, el benestar i la salut dels ciutadans. Així, tal com ho ha posat de manifest aquesta Comissió en diferents dictàmens, com ara el 37/07, "correspon als poders públics vetllar per la salut i adoptar les condicions favorables al desenvolupament d'un ambient salubre, amb un alt nivell de protecció ambiental, intentant compensar l'interès dels particulars amb l'ús pacífic i el gaudi del seu habitatge amb l'interès de qualsevol activitat empresarial". D'una altra conflueixen les obligacions d'una empresa que desenvolupa una activitat comercial en l'àmbit del lleure i que al seu torn és subjecte obligat pel que fa al compliment de la normativa que li resulta d'aplicació a l'efecte de minimitzar l'impacte de l'activitat.

En aquest àmbit, cal destacar allò que la Comissió recollí en el Dictamen 37/07, en relació amb la importància de la jurisprudència del Tribunal Europeu de Drets Humans, en aquest sentit: "les sentències del Tribunal Europeu de Drets Humans que han considerat la vulneració de l'article 8 del Conveni per l'agent patògen del soroll. Així, les sentències *Powell i Rayner* contra Regne Unit, de 21 de febrer de 1990; *López Ostra* contra Espanya, de 9 de desembre de 1994; *Balmer-Schafroth* contra la Confederació Helvètica, de 26 d'agost de 1997; *Guerra* contra Itàlia, de 19 de febrer de 1998; *Hatton* contra Regne Unit, de 8 de juliol de 2003; *Moreno Gómez* contra Espanya, de 16 de novembre de 2004, i *Ruano Morcuende* contra Espanya, de 6 de setembre de 2005. Amb claredat, en la Sentència *Luginbühl* contra la Confederació Helvètica, de 17 de gener de 2006, en un supòsit de contaminació per antenes radioelèctriques, el Tribunal Europeu reconeix l'aplicabilitat de l'article 8 del Conveni després de determinar que hi ha ingerències en el dret al gaudi de l'habitatge també quan es produeixen ingerències o vulneracions immaterials, com el soroll, les emissions, les olors, etc. que poden impedir un adequat gaudi de l'habitatge, de la mateixa manera que vulnerar el dret a la vida privada i familiar.

Davant d'aquestes immissions, continua raonant el Tribunal, en l'última de les sentències, cal revisar si entre l'interès discutit pel particular i el de la societat (representatiu, en aquest cas, de la indústria) es pot arribar a un equilibri *fair*, de manera que els poders públics donin els passos necessaris per protegir el dret a la vida privada i familiar.

Així mateix, com ja va posar de manifest aquesta Comissió Jurídica Assessora en els dictàmens 37/07 i 245/07, “el soroll és un agent patogen mediambiental, acreditat per la societat i plasmat, actualment, en la legislació. Tant la legislació civil, com la legislació penal i, en major nombre, la legislació administrativa, tendeixen a establir mesures destinades a evitar l'exposició a les immissions per soroll; com succeeix, igualment, en l'exposició a vibracions, contaminació lumínica, etc.". En aquest sentit, cal destacar la Llei 16/2002, de 28 de juny, de contaminació acústica, la qual, en l'article 4, defineix el soroll com a “contaminant físic que consisteix en una barreja complexa de sons de freqüències diferents, que produeix una sensació auditiva considerada molesta o incòmoda i que amb el pas del temps i per efecte de la seva reiteració pot esdevenir perjudicial per a la salut de les persones”.

Dit això, i en relació amb l'estudi del compliment dels deures i les obligacions de l'Administració pel que fa a la possible inactivitat d'aquesta, cal tenir en compte, tal com es posà de manifest en el Dictamen 245/07, que “l'anàlisi de la inactivitat ha de ser molt més matisada per evitar –i això es diu amb caràcter general i sense prejutjar el fons de l'assumpte– que mitjançant la reparació per la via de la responsabilitat patrimonial s'acabi per reparar accions originades per subjectes, persones o entitats que, alhora, constitueixen un centre d'imputació de responsabilitat, en tractar-se d'empreses que actuen en el mercat també com a subjectes de deures i obligacions”.

Per tant, s'ha d'efectuar una anàlisi atenta de les actuacions portades a terme per l'Ajuntament de Sant Feliu de Guíxols, de la resposta donada a aquestes actuacions per l'empresa titular de la discoteca i, per descomptat, de la repercussió que tenen en els danys físics i psíquics patits pel reclamant.

IV. El reclamant manifesta que la inactivitat municipal davant les denúncies presentades al llarg dels anys (1997 a 2006) per causa de les molèsties produïdes per la discoteca és la causa de l'alteració del son i de la vulneració del dret a la intimitat personal i familiar i a la inviolabilitat del domicili.

En aquest sentit, tan sols seran objecte d'anàlisi els possibles danys derivats de la possible vulneració del dret a la intimitat personal i familiar, atès que, pel que fa a l'alteració del son, de l'expedient es desprèn d'una manera indubtable, mitjançant la prova aportada pel mateix reclamant, que les apnees al·legades no tenen res a veure amb les molèsties i els sorolls provinents de la discoteca –la qual cosa és dita pel mateix especialista que diagnosticà la referida alteració del son–. D'altra banda, el mateix informe pericial presentat pel reclamant acredita aquesta alteració en data 2007, però en cap cas que aquesta fos present en el període al qual es refereix que patí les molèsties (de 1997 a 2006).

D'altra banda, de la documentació incorporada a l'expedient, és cert que es dedueix, també d'una manera clara, que, en el període esgrimit, la discoteca en qüestió vulnerà en repetides ocasions els límits fixats per la normativa de contaminació acústica en el referit terme municipal, com ho demostren, per exemple, la Resolució sancionadora de 14 de febrer de 2007, o les actes de les proves sonomètriques realitzades per la policia local en els anys 1998, 1999, 2003 i 2006. Així, també resulta il·lustrativa la Sentència d'1 de setembre de 2006 dictada pel Jutjat Contenciós Administratiu núm. 1, de Girona, en el fonament jurídic cinquè de la qual, en el recurs contenciós interposat per l'empresa explotadora de la discoteca contra una sanció imposada per l'Ajuntament el 2 de març de 2005, es considera que "la producció de sorolls per incompliment de mesures reglamentàries també apareix provada d'una manera indiscutible [...]".

Ara bé, cal contrastar aquesta constatació amb l'actuació administrativa al llarg del referit període de temps, és a dir, es tracta de contrastar si l'actuació de l'Ajuntament ha estat tolerant, reticent, o inexistent a intervenir contra el focus productor del soroll, o si, per contra, ha adoptat les mesures que l'ordenament posa a disposició per aturar les molèsties.

En aquest sentit, i un cop examinada la documentació que consta en l'expedient, no es pot assenyalar, en canvi, que la inactivitat municipal hagi estat notòria i determinant en l'origen del dany. Certament, l'Ajuntament no ha deixat d'intervenir a través de les mesures que l'ordenament jurídic posa al seu abast.

En aquest sentit, de l'expedient tramès es desprenen diverses actuacions administratives, com ara la realització de nombroses proves sonomètriques en el decurs dels anys 1998 a 2006 (pàg. 3 a 28 de l'annex I); la realització, els anys 1999, 2000, 2003 i 2006, de requeriments a l'empresa per ajustar els nivells de sorolls permesos (pàg. 37, 47 i 48 de l'annex II), i la incoació i la resolució de diversos expedients sancionadors (pàg. 60, 61, 80 a 84, 90 i 91, de l'annex II), el darrer dels quals es resolgué l'any 2007 i comportà la clausura definitiva de l'activitat, segons es desprèn de la proposta de resolució.

Vistos aquests antecedents continguts en l'expedient tramès, aquesta Comissió conclou que en aquest cas no ha quedat acreditada la inactivitat administrativa al·legada, ni tampoc una actitud de tolerància, ni permissivitat, ni indiferència administrativa davant l'actuació irregular de l'empresa explotadora de l'activitat de discoteca pel que fa a l'incompliment de la normativa de protecció de la contaminació acústica. Per tant, cal desestimar la reclamació formulada atesa la manca de nexa entre els danys al·legats i el funcionament del servei públic.

CONCLUSIÓ

És procedent desestimar la reclamació d'indemnització presentada pel Sr. F. A. L. pels danys derivats de la inactivitat de l'Ajuntament de Sant Feliu de Guíxols davant els sorolls causats per una discoteca.