



E. Raquel Bustos Vinuesa
Doctoranda del Dpto. de
Derecho Administrativo,
UGR

STEDH, CUENCA ZARZOSO C. ESPAÑA, DE 16 DE ENERO DE 2018

Estamos ante una sentencia que para su estudio es necesario hacer referencia, a otra ya emitida en el año 2004, como es la Sentencia asunto Moreno Gómez v. España¹, por ser un caso parecido y, en el que, el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH), se basa para dictar esta sentencia, el cual, considera de nuevo, que se ha vulnerado el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Por tanto, en el asunto Cuenca Zarzoso v. España, lejos de ser un nuevo asunto que implante jurisprudencia, nos encontramos con otro caso, donde una vez más se establece la vinculación entre el medio ambiente, el derecho a la integridad física, el respeto al domicilio, con el art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante CEDH).

Esto ha sido definido como el triple escalón de protección constitucional, recogido en el párrafo 39 de la sentencia asunto Moreno Gómez v. España, caso fáctico y jurídico casi idéntico, al de nuestro objeto de estudio. Constituyéndose el 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 de la CE), pasando por el derecho a la intimidad domiciliaria (art. 18 CE).

A través de la invocación del derecho a la intimidad domiciliaria, se está protegiendo indirectamente al derecho a un medio ambiente adecuado, que bien podría incluirse como un derecho fundamental². El medio ambiente que nos rodea, actúa como un paraguas que permite que podamos disfrutar de nuestros derechos fundamentales, los cuales se ven mermados en un ambiente contaminado.

Estaríamos hablando de la subjetivación, con rango de derecho constitucional, del Derecho ambiental, confirmándose dicha subjetivación en la Sentencia de López Ostra³. Ya la Jurisprudencia y doctrina habían apuntado, la posibilidad de articular el derecho a la inviolabilidad del domicilio al servicio de la protección del medio ambiente en el caso «Powell y Rayner c. Reino Unido»⁴.

De qué nos sirve tener una vivienda si no podemos disfrutar de ella, de qué nos sirve defender nuestra intimidad personal y familiar si, por causa de un ambiente contaminado, no podemos disfrutarla y nos vemos avocados a enfermedades como consecuencia de la contaminación. Aunque parece introducido indirectamente con un calzador, el Derecho al medio ambiente sano, del bloque de derechos fundamentales, tras estos tipos de sentencias, se pone de manifiesto la importancia de vivir en un ambiente sin contaminación, en un medio ambiente adecuado.

La regulación jurídica del ruido es extensa, pero se necesita voluntad para aplicarla. En aquellos casos de inactividad, por parte de la Administración, no queda más remedio que defenderse ante el TEDH, para defender nuestro derecho fundamental, el respeto al domicilio, defendiéndolo de la contaminación ambiental que le rodea.

¹ Asunto Moreno Gómez c. España. Sentencia Estrasburgo 16 de Noviembre 2004.

² Sentencia 16798/90 Caso López Ostra contra España. TEDH. Sentencia de 9 de diciembre de 1994. López, A. (1999). El Derecho fundamental al medio ambiente. *Rev. Observatorio Medioambiental*, 2, 13-19.

³ Sentencia 16798/90 Caso López Ostra contra España. TEDH. Sentencia de 9 de diciembre de 1994.

⁴ Caballero, F. V. (1995). La protección del medio ambiente ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Comentario a la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso «López Ostra contra España»). *Revista española de derecho constitucional*, (45), 305-324.

Aunque realmente la actuación del Ayuntamiento, en el caso de Cuenca Zarzoso, no había sido del todo inactiva, puesto que declaró la zona como acústicamente saturada y llevó a cabo medidas recogidas en el art. 32 de su Ordenanza⁵, además de imponer sanciones, dichas medidas no fueron del todo efectivas, y aunque el TEDH coincide con el Gobierno, en su párrafo 51, que el Ayuntamiento tomó diversas medidas para resolver el problema de contaminación acústica en la zona de residencia del demandante, dichas medidas fueron insuficientes, insistiendo el Tribunal que el CEDH trata de proteger derechos efectivos no teóricos. Por lo que no basta contar con un procedimiento sancionador si no se aplica de manera eficaz y oportuna, haciendo referencia para ello la sentencia Bor v. Hungría, nº 50474/0, de 18 de junio de 2013. Estamos ante un caso que sorprende que, a estas alturas, nuestro alto Tribunal Constitucional no aplique la jurisprudencia ya asentada desde el caso López Ostra, o algo más evidente, como es, el caso casi idéntico al de Cuenca Zarzoso, como es el asunto Moreno Gómez u otro caso, en la misma línea, como es el asunto Martínez Martínez c. España⁶. Todos ellos, con problemas de ruidos y, relacionándolo con el derecho a la tranquilidad en nuestro domicilio, extensible en este caso a la zona donde se ubica el mismo, protegiendo el medio ambiente indirectamente a través del derecho a la inviolabilidad del domicilio recogido en el art. 18.2 CE, a través de la interpretación extensible de las injerencias no sólo físicas, como son las entradas o registros al domicilio, sino que también se hace extensible a las inmateriales o incorporales, tales como los ruidos, las emisiones, los olores. Como así lo recoge el párrafo 53 de la Sentencia de Moreno Gómez contra España, de 16 de noviembre de 2004, y de la que hace alusión en la Sentencia de Cuenca Zarzoso en sus principios generales.

En esta sentencia se vuelve a reafirmar, que en aquéllos casos en el que el demandante viva en una Zona Acústicamente Saturada, no debe demostrar el nivel de ruido al que está expuesto, porque ya se da por supuesto la existencia de éste. Dándose, por tanto, una inversión de la carga de la prueba hacia el demandado.

Concretamente el Tribunal, como ya se pronunció en el asunto Moreno Gómez v. España en su párrafo 59, y en el que se recordaba al Estado español, para el caso en estudio, que solicitar al demandante la prueba de lo que era oficialmente conocido por la autoridad municipal, no se estimaba exigir de la demandante la prueba de ruido en su domicilio puesto que, en este caso, era demasiado formalista y consideraba que había una inversión de la carga de la prueba. Aplicando el TEDH en el momento de valoración de la prueba, la doctrina de los actos propios de manera implícita.

En cuanto a la sentencia del TEDH, se ha de puntualizar un extracto de fundamentación jurídica (párrafo 28) no aplicable, en el caso que nos ocupa, y que hace referencia al derecho interno relevante en el que se basa el TEDH. El párrafo es el siguiente: 5 Sentencia 16798/90 Caso López Ostra contra España. TEDH. Sentencia de 9 de diciembre de 1994. 6 Asunto Martínez Martínez c. España (Demanda nº21532/08) Sentencia Estrasburgo de 18 de octubre de 2011)⁷ García, E. A. (2005). La flexible valoración de la prueba por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en procesos sobre el ruido: el asunto Moreno Gómez de 16 de noviembre de 2004. Revista Española de Derecho Europeo, (14), 283-296.

“Tras la sentencia Moreno Gómez (Moreno Gómez v. España, nº 4143/02, TEDH 2004-X), la UE emitió la Directiva 2006/12, cuyo artículo 4 § 1(a) relativa a la contaminación que provoca

⁵ Ordenanza Municipal de Ruido y Vibraciones, aprobada por acuerdo plenario de 28/06/1996.

⁶ Asunto Martínez Martínez c. España (Demanda nº21532/08) Sentencia Estrasburgo de 18 de octubre de 2011).

⁷ García, E. A. (2005). La flexible valoración de la prueba por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en procesos sobre el ruido: el asunto Moreno Gómez de 16 de noviembre de 2004. Revista Española de Derecho Europeo, (14), 283-296.

“incomodidades por el ruido o los olores”. Esta Directiva fue transpuesta mediante la Ley 13/2009, de 17 de noviembre”.

Lo expone como si fuese una novedad el contenido de ese artículo de la Directiva 2006/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de abril de 2006 relativa a los residuos, cuyo contenido del art. 4 al que se refiere, ya se recogía en las anteriores Directivas de residuos, El mismo se basa en ruidos u olores procedentes de instalaciones de residuos, tal y como se indica en el citado artículo: “Los Estados Miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que los residuos se valorizarán o se eliminarán sin poner en peligro, la salud del hombre y sin utilizar procedimientos ni métodos que puedan perjudicar el medio ambiente...”, cuando en este caso que estamos analizando, los ruidos provienen de locales situados en su barrio y no a este tipo de instalaciones.

Se podía haber hecho referencia a otra normativa europea, en mi opinión, como, por ejemplo, la Directiva 2002/49/CE el Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de junio de 2002 sobre evaluación y gestión del ruido ambiental traspuesta por la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido.

Por otra parte, en los casos citados, Moreno Gómez y Cuenca Zarzoso, el Tribunal Constitucional se resiste a ampliar el domicilio al entorno próximo a él, en cuanto a que, en ambos casos, desestima la demanda por falta de prueba de ruido en el domicilio de ambos, aun existiendo esa prueba en el entorno del domicilio.

Parece que el Tribunal Constitucional considera más restrictivo el concepto de domicilio, exigiendo esa prueba en el caso del Sr. Cuenca Zarzoso, incluso existiendo ya jurisprudencia sobre un caso casi idéntico como es en el caso de la Sra. Moreno Gómez, que en ambos casos el TEDH considera el solicitar esa prueba como un formalismo.

En cuanto a las alegaciones del Gobierno, se puede observar al analizarlas, que existía inactividad parcial de sus funciones al no llevarlas a cabo plenamente, entrando en contradicciones sus alegaciones, que paso a mostrar: “Tras la sentencia Moreno Gómez (Moreno Gómez v. España, nº 4143/02, TEDH 2004-X), la UE emitió la Directiva 2006/12, cuyo artículo 4 § 1(a) relativa a la contaminación que provoca “incomodidades por el ruido o los olores”. Esta Directiva fue transpuesta mediante la Ley 13/2009, de 17 de noviembre”. Lo expone como si fuese una novedad el contenido de ese artículo de la Directiva 2006/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de abril de 2006 relativa a los residuos, cuyo contenido del art. 4 al que se refiere, ya se recogía en las anteriores Directivas de residuos, El mismo se basa en ruidos u olores procedentes de instalaciones de residuos, tal y como se indica en el citado artículo: “Los Estados Miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que los residuos se valorizarán o se eliminarán sin poner en peligro, la salud del hombre y sin utilizar procedimientos ni métodos que puedan perjudicar el medio ambiente...”, cuando en este caso que estamos analizando, los ruidos provienen de locales situados en su barrio y no a este tipo de instalaciones. Se podía haber hecho referencia a otra normativa europea, en mi opinión, como, por ejemplo, la Directiva 2002/49/CE el Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de junio de 2002 sobre evaluación y gestión del ruido ambiental traspuesta por la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido. Por otra parte, en los casos citados, Moreno Gómez y Cuenca Zarzoso, el Tribunal Constitucional se resiste a ampliar el domicilio al entorno próximo a él, en cuanto a que, en ambos casos, desestima la demanda por falta de prueba de ruido en el domicilio de ambos, aun existiendo esa prueba en el entorno del domicilio. Parece que el Tribunal Constitucional considera más restrictivo el concepto de domicilio, exigiendo esa prueba en el caso del Sr. Cuenca Zarzoso, incluso existiendo ya jurisprudencia sobre un caso casi idéntico como es en el caso de la Sra. Moreno Gómez, que en ambos casos el TEDH considera el solicitar esa prueba como un formalismo. En cuanto a las alegaciones del Gobierno, se puede

observar al analizarlas, que existía inactividad parcial de sus funciones al no llevarlas a cabo plenamente, entrando en contradicciones sus alegaciones, que paso a mostrar: Seminario de Jurisprudencia Internacional y Europea

♣ Por un lado, afirma que existía contaminación acústica en la zona y en el domicilio de un vecino, pero al Sr. Cuenca Zarzoso le recuerda que no existe medición en su domicilio y que podría haber hecho uso del art. 54 de la citada Ordenanza, para solicitar una medición.

En mi opinión, el Sr. Cuenca Zarzoso, ya denunció en varias ocasiones, sin respuesta por parte del Ayuntamiento. Ya la denuncia, en sí, sería implícitamente, hacer uso de ese artículo, puesto que, cuando existen denuncias por ruidos la obligación de la Administración es verificarlas in situ y ellos mismos hacer la medición. ¿Cómo iba el denunciante a solicitar una medición después de que se vio obligado, para preservar su estado de salud, a insonorizar su casa con doble acristalamiento, tras la interposición de numerosas denuncias?

♣ Otra actuación curiosa por parte del Ayuntamiento es la advertencia que le hace al Tribunal con respecto a la declaración de las Zonas Acústicamente Saturadas. Le advierte al Tribunal que, si estima la demanda, sin haber probado el demandante el nivel de ruido en su domicilio, por el simple hecho de estar en una zona acústicamente saturada, el Ayuntamiento dejaría de declararla en algunos barrios, lo cual iría en contra de los intereses de los ciudadanos. En mi opinión, esto parece más bien una pataleta del Ayuntamiento, una declaración de dejadez de sus funciones, como si con eso resolviera el problema de ruido existente, cuando aun adoptando esa medida, se demostró que ésta era insuficiente, por lo que se debería replantear el Ayuntamiento que, ante las posibles futuras demandas por los vecinos de esa zona, le correspondería aplicar, medidas correctivas como insonorización de los locales, retirada de licencias, mayor vigilancia y control, en general.

Otro punto a estudiar es la compensación 6.671,26 euros en concepto de gastos y costas que hace el alto tribunal, ¿realmente vale la pena luchar tanto para tan poca compensación? Nos demuestra que la estimación de este tipo de estos recursos, lejos de ser económica, es más bien satisfacción personal, que un Tribunal tan lejano, haya podido darle la razón del sufrimiento acaecido, por el ruido existente en esa zona. Por lo que se podía intuir que no tenía la institución europea, como una institución enemiga, si no como estudiosa del caso y con voluntad de seguir abriendo la puerta a la jurisprudencia, ya creada desde la sentencia de López Ostra⁸, y que se reiteraba en el caso de Moreno Gómez⁸.

Lo que es casi inentendible que siga siendo un arduo periplo por las instancias españolas cuando tenemos que defendernos de las injerencias no corpóreas como pueden ser el ruido, vibraciones, olores... y más injusto es, a mi juicio, que, existiendo legislación en materia de ruidos, no se aplique de manera efectiva los valores límites y tenga que recaer la carga de la prueba en el que está sufriendo las molestias, en vez de llevar un control real y efectivo por parte de la Administración. Esto nos hace tener pocas esperanzas, si queremos defendernos de otro tipo de injerencias ambientales, ya citadas anteriormente, como son los malos olores, ya que éstos hoy por hoy no existe regulación específica.

CONCLUSIONES

Estamos ante un caso, que a pesar de demostrar el demandante un daño en la salud relacionado con la contaminación acústica, y tener la jurisprudencia a su favor, ésta no fue aplicada por el Tribunal Constitucional, a pesar de la existencia de tres votos discrepantes que le recordaban la jurisprudencia ya existente y aplicable a este caso. Jurisprudencia recién emitida, ya que durante el

⁸ Asunto Moreno Gómez c. España. Sentencia Estrasburgo 16 de noviembre 2004.

trascuro de este largo camino judicial, cuando el demandante estaba invocando amparo ante el Tribunal Constitucional, fue dictada la Sentencia del caso de Gómez Moreno, que únicamente le sirvió, que no es poco, para no admitirle la demanda inicialmente por carecer de contenido constitucional, pero que, al final, no se tuvo en cuenta en el fallo de la sentencia, ya que esta fue desestimada⁹. Esta sentencia pone de manifiesto que, a pesar de la normativa existente en materia de ruidos, sigue siendo hoy en día un problema para la sociedad, el poder defender su derecho al descanso.

Una de las soluciones han sido el declarar las zonas ruidosas como Zonas Acústicamente Saturadas (en adelante ZAS), zonas que no todos las ven con buenos ojos, existiendo dos posturas los partidarios de zas, los que están a favor, como son los ciudadanos y su derecho al 8 Sentencia 16798/90 Caso López Ostra contra España. TEDH. Sentencia de 9 de diciembre de 1994. 9 Asunto Moreno Gómez c. España. Sentencia Estrasburgo 16 de noviembre 2004. 10 Pleno. Sentencia 150/2011, de 29 de septiembre de 2011. Recurso de amparo 5125-2003. Promovido por don Miguel Cuenca Zarzoso respecto a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana que desestimó su demanda de indemnización contra el Ayuntamiento de Valencia por contaminación acústica de su vivienda en el barrio de San José. Supuesta vulneración de los derechos a la integridad física y moral, a la intimidad y a la inviolabilidad del domicilio: falta de prueba de los ruidos sufridos por el demandante en su salud y en su domicilio (STC 119/2011). Votos particulares descanso y los que están en contra, que serían los comerciantes que ven en peligro con la disminución en el horario de sus terrazas, el empleo de sus trabajadores y disminución de ingresos por la disminución de horas laborables. Ante estos enfrentamientos los Ayuntamientos a veces pecan de “manga ancha” a la hora de aplicar la normativa con tal de no “retratarse mucho” y poder aguantar la legislatura mínima de 4 años.

Las ZAS les sirven al Ayuntamiento como respaldo ante el contribuyente para poder negarle una licencia, sin que pueda ser demandado invocando el principio de libertad de empresa garantizado por la Constitución y es una manera de disolver la focalización de personas como fuente de emisión de ruidos. De esta manera, las mismas, se mueven a aquellas zonas que si le permiten tener otros horarios trasladándose el problema a otro sitio. En definitiva, quitarse el problema de enfrentarse a los vecinos que quieran poner un negocio y a esperar que esa zona pase de moda y no tener que hacer nada más, en lugar de actuar activamente y solicitar la insonorización, la disminución de tráfico, en definitiva, actuar para salir de esa zona saturada y volver a ser zona libre de ruidos, para esto se necesita voluntad y en mucho caso medios para llevarlo a cabo. Todas estas molestias perderían fuerza si apostáramos más por técnicas preventivas de manera eficaz dejando las técnicas correctivas como algo residual.

⁹ Pleno. Sentencia 150/2011, de 29 de septiembre de 2011. Recurso de amparo 5125-2003. Promovido por don Miguel Cuenca Zarzoso respecto a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana que desestimó su demanda de indemnización contra el Ayuntamiento de Valencia por contaminación acústica de su vivienda en el barrio de San José. Supuesta vulneración de los derechos a la integridad física y moral, a la intimidad y a la inviolabilidad del domicilio: falta de prueba de los ruidos sufridos por el demandante en su salud y en su domicilio (STC 119/2011). Votos particulares.