



Handwritten notes at the top of the page, including what appears to be a date '19/05/2008' and other illegible markings.

19733

RECURSO CASACION Num.: 10130/2003

Votación: 28/05/2008

Ponente Excmo. Sr. D.: Pablo Lucas Murillo de la Cueva

Secretaría Sr./Sra.: Ilmo. Sr. D. Fernando Canillas Carnicero

SENTENCIA

TRIBUNAL SUPREMO.
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN: SÉPTIMA

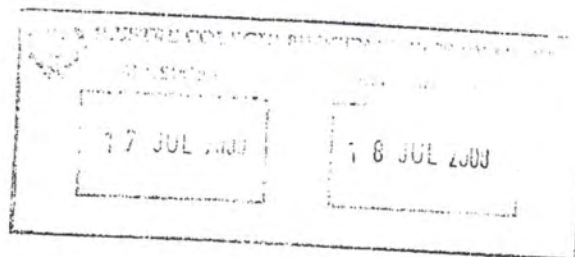
Excmos. Sres.:

Presidente:

D. Juan José González Rivas

Magistrados:

**D. Nicolás Maurandi Guillén
D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva
D. José Díaz Delgado
D. Enrique Cancer Lalanne**



En la Villa de Madrid, a dos de Junio de dos mil ocho.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Séptima por los Magistrados indicados a margen, el recurso de casación nº 10130/2003, sobre derechos fundamentales, interpuesto, de una parte, por doña ~~ANITA RO...~~

~~INGORANCIA, con FERNANDO SANCHEZ NAVAJAS, con ALFONSO~~
~~CARRILLO CARVAJAL, doña ENCARNACIÓN LARA CASTRO, doña MAR~~

~~ISABEL BURÓN ROMERO, don JOSÉ ANTONIO SILES BERMÚDEZ, don JUSTINO TAMARA DIEGUEZ, doña MARÍA DOLORES BARRANCO VALLECILLO, doña ASUNCIÓN MORENO HERRERA, doña SOLEDAD BARRANCO VALLECILLO, doña MARÍA CONCEPCIÓN CAMPOS ESPINOSA, don JESÚS CASAS TORRES, doña DOLORES SAN JUAN OLARTE, don JOSÉ MARÍA PINA LEÓN DE SANTOS, don FELIPE RUEDA GÓMEZ, don MANUEL GARCÍA HERNÁNDEZ, don MANUEL GARCÍA MARCOS y don ANTONIO QUIRÓS GARRIDO,~~ representados por el Procurador don Isacio Calleja García, y, de otra, por el AYUNTAMIENTO DE VÉLEZ-MÁLAGA, representado por el Procurador don Antonio del Castillo Olivares, contra la Sentencia dictada el 16 de junio de 2003 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, recaída en el recurso 2178/2001, sobre la desestimación presunta, por silencio administrativo, de las peticiones formuladas al Ayuntamiento de Vélez-Málaga.

Han sido partes recurridas, el AYUNTAMIENTO DE VÉLEZ-MÁLAGA, representado por el Procurador don Antonio del Castillo Olivares, y doña ~~EULALIA ROBLES MINGORANCE, don FERNANDO SÁNCHEZ NAVAJAS, don ALFONSO CARRILLO CARVAJAL, doña ENCARNACIÓN LARA CASTRO, doña MARÍA ISABEL BURÓN ROMERO, don JOSÉ ANTONIO SILES BERMÚDEZ, don JUSTINO TAMARA DIEGUEZ, doña MARÍA DOLORES BARRANCO VALLECILLO, doña ASUNCIÓN MORENO HERRERA, doña SOLEDAD BARRANCO VALLECILLO, doña MARÍA CONCEPCIÓN CAMPOS ESPINOSA, don JESÚS CASAS TORRES, don DOLORES SAN JUAN OLARTE, don JOSÉ MARÍA PINA LEÓN DE SANTOS, don FELIPE RUEDA GÓMEZ, don MANUEL GARCÍA HERNÁNDEZ, don MANUEL GARCÍA MARCOS y don ANTONIO QUIRÓS GARRIDO,~~ representados por el Procurador don Isacio Calleja García.

Ha comparecido el MINISTERIO FISCAL.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sentencia recurrida dispone lo siguiente:

"FALLAMOS

1.- Estimar parcialmente el recurso interpuesto por ~~D^a EULALIA ROBLES MINGORANCE, D. FERNANDO SÁNCHEZ NAVAJAS, D. ALFONSO CARRILLO CARVAJAL, D^a ENCARNACIÓN LARA CASTRO, D^a MARÍA ISABEL BURÓN ROMERO, D. JOSÉ ANTONIO SILES BERMÚDEZ, D. JUSTINO TAMARA DIEGUEZ, D^a MARÍA DOLORES BARRANCO VALLECILLO, D^a ASUNCIÓN MORENO HERRERA, D^a SOLEDAD BARRANCO VALLECILLO, D^a MARÍA CONCEPCIÓN CAMPOS ESPINOSA, D. JESÚS CASAS TORRES, D^a DOLORES SAN JUAN OLARTE, D. JOSÉ MARÍA PINA LEÓN DE SANTOS, D. FELIPE RUEDA GÓMEZ, D. MANUEL GARCÍA HERNÁNDEZ, D. MANUEL GARCÍA MARCOS y D. ANTONIO QUIRÓS GARRIDO,~~ representado(s) por el Procurador

(sic) D^a. LOURDES RUIZ ROJO, contra la desestimación presunta de la petición hecha el 11 de junio de 2001 al Ayuntamiento de Vélez Málaga, que revocamos por no ser conforme a derecho.

2.- Se ordena al Ayuntamiento demandado a:

a) Que cumpla y haga cumplir la normativa legal vigente sobre control de ruidos, que ejerza las medidas necesarias para conseguir que las perturbaciones por ruidos y vibraciones no excedan de los límites que se establecen en el Reglamento de Calidad del Aire, Decreto 74/96 de la Junta de Andalucía, adoptando los acuerdos pertinentes e inmediatos y ejecutándolos para evitar las perturbaciones por ruidos intolerables y la contaminación acústica que afectan a los derechos fundamentales a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad personal y familiar y a la inviolabilidad de los domicilios de los recurrentes.

b) Que efectúe el control de la efectiva insonorización de los locales, que se identifican en el escrito de los recurrentes presentado el día 11 de junio de 2001, y el establecimiento de equipos limitadores-controladores, conforme a la normativa vigente y proceda a la inmediata clausura de los locales que no lo cumplan, conforme establece el art. 42 del citado Reglamento, así como las medidas correctoras previstas en el art. 69 de la Ley 7/94 de Protección Ambiental, e incluso la anulación de las licencias otorgadas a los locales que no cumplan la legislación.

c) Que, en su caso, se proceda a la clausura de las actividades que carezcan de licencia municipal y la de aquellas que contravengan y excedan su actividad de la licencia de la que pudieran disponer.

d) Ejecute aquellas órdenes de clausura ya dictadas y adopte las medidas oportunas para la ejecución efectiva de los cierres acordados.

En el plazo señalado en el Fundamento Jurídico SEXTO.

3.- Ordenar al Ayuntamiento a que indemnice a los propietarios recurrentes, por los daños soportados en la cantidad de 12.020 €.

4.- Desestimar el resto de las pretensiones.

5.- Condenar en costas al Ayuntamiento demandado".

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia han interpuesto recurso de casación, de una parte, ~~Doña Eulalia Robles Mingo, don Fernando Sánchez Navas, don Alfonso Carrillo Carral, doña Encarnación Lara Castro, doña María Isabel Bayón Romero, don José Antonio Siles Bermúdez, don Justino Tamara Dieguez, doña María Dolores Bazaño Vallecillo, doña Asunción Moreno Herrera, doña Soledad Barranco Vallecillo, doña María Concepción Campor Espinosa, don Jesús Casas Jans, doña Dolores San Juan Olarte, don José María Pina León de Santos, doña Felice Rueda Gómez, don Manuel García Hernández, don Manuel García Marcos y don Antonio Cueros Garrido~~ representados por el Procurador don Isacio Calleja García, y, de otra, el Ayuntamiento de Vélez-Málaga, representado por el Procurador don Antonio del Castillo Olivares.

En el escrito de interposición presentado el 14 de enero de 2004 en el Registro General de este Tribunal Supremo por el Procurador Sr. Calleja García, después de exponer los motivos que estimó pertinentes, solicitó a la Sala que "(...) previos los trámites legales, dicte Sentencia casando la recurrida y pronuncie otra más ajustada a derecho, por la que, estimando el recurso se estime íntegramente la demanda y se condene al Ayuntamiento de Vélez-Málaga al pago a los actores de la indemnización solicitada: 2.000.000.- Ptas.

(12.020 €) a cada uno de los recurrentes por cada año de sufrimiento desde la primera comprobación efectiva de los ruidos en agosto de 1.990 y hasta tanto no se solucione el problema y mientras persista la perturbación ruidosa que afecta a los derechos fundamentales de mis representados; manteniendo el resto de pronunciamientos de la Sentencia recurrida".

Por su parte, el Sr. del Castillo Olivares, en representación del Ayuntamiento de Vélez-Málaga, en su escrito presentado el 15 de enero de 2004, interpuso el recurso anunciado y en base a los motivos en él formulados interesó a la Sala que "dicte en su día Sentencia por la que casando la de instancia declare la inadecuación del procedimiento con retroacción de los autos al momento de interposición y, en su defecto, declare nula la Sentencia de Instancia con expresa confirmación de la legalidad del actuar municipal impugnado en los presentes Autos".

TERCERO.- Presentadas alegaciones por las partes sobre la posible causa de inadmisión puesta de manifiesto por providencia de 16 de septiembre de 2005, por Auto de 6 de abril de 2006 la Sección Primera de la Sala acordó:

"1.- Declarar la inadmisión del recurso de casación interpuesto por la representación procesal del Ayuntamiento de Vélez-Málaga contra la Sentencia de 16 de junio de 2003, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, dictada en el recurso nº 2178/01, en cuanto a los motivos segundo, tercero y cuarto del escrito de interposición del recurso de casación, aducidos al amparo de la letra d) del artículo 88.1 de la Ley de esta Jurisdicción; así como la admisión del recurso respecto del motivo primero fundado en el apartado b) de dicho precepto; y para su sustanciación, remítanse las presentes actuaciones a la Sección Séptima, de conformidad con las normas de reparto de asuntos.

2.- Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de ~~D.ª Eulalia Robles Mingorance, D. Fernando Sánchez Navajas, D. Alfonso Garrido Navajas, D. Encarnación Lara Castro, D.ª María Isabel Burón Romero, D. José María Gil, D.ª Silvia Barco, D. Justino Yamero Dieguez, D.ª María Dolores Barranco Vallejo, D.ª Asunción Moreno Herrera, D.ª Soledad Barranco Vallejo, D.ª María Concepción Campos Espinosa, D. Jesús Casas Torres, D.ª Dolores San Juan Torres, D.ª María Pino León de Santos, D. Felipe Rueda Gómez, D. Manuel Sánchez Hernández, D. Manuel García Marcos y D. Antonio Lirios Izquierdo~~, contra la sentencia mencionada en el apartado anterior, para cuya sustanciación se remitirán las actuaciones a la Sección Séptima de esta Sala de conformidad con las normas sobre reparto de asuntos".

CUARTO.- Recibidas, por providencia de 30 de mayo de 2006 se dio traslado del escrito de interposición al Ministerio Fiscal para que formalizara su oposición. Trámite evacuado por escrito de 29 de junio de ese año en el que manifestó que considera procedente la estimación del recurso de casación en los términos que en dicho escrito expone.

QUINTO.- Habiéndose observado la omisión del traslado a los recurrentes ~~doña Eulalia Robles Mingorance y otros~~ del escrito de interposición presentado por el Ayuntamiento de Vélez-Málaga, puesta de manifiesto por el Procurador Sr. Calleja García, por providencia de 5 de septiembre de 2006 se acordó dejar sin efecto la diligencia de ordenación dictada el 13 de julio de ese

año, en el sólo y único sentido de tener las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, y dar traslado al citado Procurador para que formalizara su oposición al recurso.

SEXTO.- Evacuando el traslado conferido, don Isacio Calleja García, en representación de ~~doña Eulalia Robles Vázquez~~, presentó escrito el 21 de septiembre de 2006 en el que solicitó la desestimación del recurso, con imposición de costas --dijo-- al Ayuntamiento recurrente.

SÉPTIMO.- Por providencia de 14 de febrero de 2007 se dio traslado a la Procuradora doña Myrian Álvarez del Valle Lavesque, personada mediante escrito presentado el 29 de enero de 2007 en representación del Ayuntamiento de Vélez-Málaga, a fin de que formalizara su oposición respecto al recurso interpuesto por el Sr. Calleja García. Trámite cumplimentado el 4 de abril de dicho año interesando la desestimación y la condena en costas de la parte recurrente.

OCTAVO.- Mediante providencia de 28 de noviembre de 2007 se señaló para la votación y fallo el día 25 de mayo de 2008, en que han tenido lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **PABLO LUCAS MURILLO DE LA CUEVA**, Magistrado de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sentencia ahora recurrida de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga estimó en parte el recurso 2718/2001 y, previa anulación de la desestimación por silencio por el Ayuntamiento de Vélez-Málaga de la petición que le dirigieron los después recurrentes en la instancia, impuso a la corporación municipal las obligaciones de hacer solicitadas en la demanda. Además, apreciando que la actuación municipal fue lesiva de los derechos fundamentales de los actores reconocidos en los artículos 15 y 18.1 y 2 de la Constitución por no haber puesto término a la contaminación acústica que padecían en sus viviendas a causa del ruido que, por encima de los límites permitidos, emitían diversos locales de ocio, ordenó al Ayuntamiento indemnizar a cada uno de los actores con 12.020 €.

Rechazó, en cambio, la Sala de Málaga que esa cantidad se multiplicara por lo que la demanda califica de "cada año de sufrimiento desde la primera comprobación efectiva de los ruidos en agosto de 1990" y rechazó, igualmente, conceder otra indemnización anual de 12.020,24 € por recurrente mientras subsistiera la perturbación ruidosa.

Los recurrentes venían denunciando desde antes de agosto de 1990 los ruidos por encima de los niveles permitidos que soportan en sus viviendas situadas en los edificios Ipanema I y II, de calle Levante, nº 2 y 4 de Torre del Mar, pedanía de Vélez-Málaga, procedentes de locales de ocio situados en el contiguo conjunto comercial "El Copo". Y que, a pesar de haberse comprobado que esas emisiones superaban con mucho los límites establecidos --por las noches frente a un máximo permitido de 30 decibelios, se llegaba dentro de las viviendas a más 120-- la actuación municipal había sido incapaz de poner fin a esa situación, denunciada en numerosas ocasiones por los vecinos a lo largo de los años quienes llegaron a pedir y obtener la intervención del Defensor del Pueblo y del Defensor del Pueblo Andaluz sin que sus gestiones consiguieran que el Ayuntamiento controlara efectivamente los niveles de ruido de esos locales.

Ante ello, al no recibir respuesta a las peticiones que le dirigieron el 11 de junio de 2001 instándole a tomar una serie de medidas dirigidas a poner fin a esa situación, impugnaron su desestimación por silencio ante la Sala de Málaga por el procedimiento de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales.

SEGUNDO.- La Sentencia rechaza las causas de inadmisibilidad opuestas por el Ayuntamiento: la inadecuación del procedimiento y la prejudicialidad penal. La primera porque el artículo 121 de la Ley de la Jurisdicción da cobertura suficiente a las pretensiones de los recurrentes. Y la segunda porque la existencia de diligencias penales abiertas por posible delito de prevaricación no impedía la prosecución de este proceso ya que tiene naturaleza autónoma y, en todo caso, no se da la premisa sentada por el artículo 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ya que no es preciso saber el resultado de las actuaciones penales para resolver este recurso contencioso-administrativo.

Seguidamente analiza la naturaleza de las pretensiones y de los derechos invocados por los recurrentes y concluye, a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de la doctrina del Tribunal Constitucional y de la Sentencia de esta Sala de 18 de septiembre de 2002 (casación 4997/1999), que la contaminación acústica es causa de vulneración de los derechos fundamentales a la integridad física y a la inviolabilidad del domicilio y que puede dar lugar a la condena de la Administración responsable que no la evita a indemnizar a los afectados. Y, después de repasar la jurisprudencia sobre responsabilidad patrimonial, dice:

"Este extenso resumen jurisprudencial sobre la responsabilidad de la Administración competente, en este caso la Local, por daños medioambientales ha servido para poner de manifiesto que el funcionamiento anormal de los servicios municipales relativos al control, a priori o a posteriori, de los bares y establecimiento similares con música, debe dar lugar a indemnización a los ciudadanos que no tienen la obligación de soportar en sus viviendas la contaminación acústica generada por dichos establecimientos y que no es evitada por la Administración a través del ejercicio de las competencias propias".

Y, ya apreciando la prueba propuesta y admitida, que incluye informes periciales en los que se reflejan las emisiones acústicas de los locales denunciados, se manifiesta en estos términos sobre los hechos que han dado lugar al proceso:

"En el caso de autos consta una extensa y copiosa documentación donde se recogen todas las actuaciones iniciadas por los recurrentes para hacer cumplir al Ayuntamiento de Vélez-Málaga sus obligaciones al respecto. En concreto la aportación de informes oficiales que indican la superación del nivel de 30 decibelios hasta llegar a los 120 que tienen que soportar los recurrentes. Se demuestra que el Ayuntamiento tolera actividades de locales sin licencia para música sin respetar el límite de contaminación acústica y sin respetar el horario de cierre.

También se demuestra que, como puso de manifiesto el Fiscal al informar de la legalidad constitucional de la actuación impugnada, las diversas actuaciones del Defensor del Pueblo y los documentos que acreditan las sucesivas peticiones a la Administración demandada de los recurrentes en auxilio y defensa de la legalidad. Resaltando, igualmente, 40 resoluciones o actividades sancionadoras que en la práctica totalidad de las mismas o no tienen resolución firme o no están definitivamente ejecutadas.

El Ayuntamiento de Vélez-Málaga lesiona estos derechos fundamentales pues no aplica la Ley autonómica 7/1994 de 18 de mayo de Protección Ambiental, ni el Decreto Autonómico 74/1996, de 20 de febrero, que en su art. 69 regula y obliga la inmediata suspensión de actividades y la adopción de medidas correctoras. Obligación a la que está sujeta la Administración demandada por el art. 22 de dicho Reglamento. Obligaciones legales que el Ayuntamiento incumple tolerando las actividades denunciadas, y que incluso sanciona formalmente, aunque no ejecuta. Conducta de abusiva tolerancia que debe merecer al menos el reproche de funcionamiento anormal de los servicios públicos con su oportuna condena a indemnización a los ciudadanos que han soportado dicha deficiencia municipal sin tener obligación legal de hacerlo".

Tras estas consideraciones, añade la Sentencia:

"Por ello estimamos ajustada a Derecho la indemnización solicitada como reparadora de la lesión de los derechos fundamentales invocados por los recurrentes".

También estima la pretensión de condena al Ayuntamiento de Vélez-Málaga a cumplir en el plazo de un mes lo que le solicitaron los recurrentes: la clausura de los locales emisores de ruidos intolerables hasta que cumplieran la normativa e instalaran limitadores-controladores y el cumplimiento de la normativa vigente sobre ruidos y horarios en los locales denunciados.

En cambio, rechaza la pretensión de una ulterior indemnización anual de 12.020,24 € por recurrente hasta la adopción de medidas efectivas que pongan fin al exceso de ruido argumentando a partir de los artículos 25, 32 y 71 de la Ley de la Jurisdicción y considerando que la garantía de la ejecución de las Sentencias reside en el procedimiento previsto para ello y que es al Tribunal al que corresponde velar para que la Administración cumpla lo ordenado.

TERCERO.- Son dos los recursos de casación que se han interpuesto contra esta Sentencia y se tramitan con el mismo número. El del Ayuntamiento de Vélez-Málaga y el de ~~Jana Eulalia Robles Mingorance y otros~~ diecisiete recurrentes. Por razones sistemáticas, examinaremos primero el de la corporación municipal.

Tal como se ha reflejado en los antecedentes, la Sección Primera de esta Sala, por Auto de 6 de abril de 2006, inadmitió los motivos del recurso de casación del Ayuntamiento fundados en el apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción, debido a su defectuosa preparación, admitiendo solamente el sustentado en el apartado b) de dicho precepto. Así, pues, a él debemos limitarnos.

Ese motivo afirma la inadecuación del procedimiento porque, sostiene, en realidad, a partir de una petición presuntamente inatendida, se han debatido en él cuestiones de legalidad ordinaria convertidas en reclamación de daños y perjuicios. Es decir, se han sustanciado por este procedimiento, previsto en los artículos 114 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción, pretensiones que están vedadas en él.

Los recurridos aducen en oposición a este motivo nuestra Sentencia de 10 de abril de 2003 (casación 1516/1999) y el Ministerio Fiscal pide su desestimación porque advierte que lo discutido es la lesión del derecho a la intimidad domiciliaria y a la intimidad personal y familiar.

Y, efectivamente, eso es lo que procede ya que no existe la inadecuación del procedimiento que pretende el Ayuntamiento de Vélez-Málaga. El proceso versa sobre la incidencia de la contaminación acústica en los derechos fundamentales que reconocen el artículo 15 y los apartados 1 y 2 del artículo 18 de la Constitución en la interpretación que de ellos ha hecho el Tribunal Constitucional, en particular en su Sentencia 119/2001 y, luego, en la 16/2004, conforme a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el derecho a la vida privada del artículo 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos a partir de su Sentencia de 9 de diciembre de 1994 (caso López Ostra contra el Reino de España), seguida en las posteriores de 19 de febrero de 1998, (caso Guerra y otros contra Italia) y en la de 8 de julio de 2003 (caso Hatton y otros contra Reino Unido).

Interpretación que resume nuestra Sentencia de 26 de noviembre de 2007 (casación 1204/2004) y recogen otras anteriores [Sentencias de 12 de noviembre de 2007 (casación 255/2004), 12 de marzo de 2007 (casación 340/2003), 29 de mayo de 2003 (casación 7877/1999), 10 de abril de 2003 (casación 1516/1999)]. Según ella, la inmisión en el domicilio de ruidos por encima de los niveles establecidos supone una lesión del derecho fundamental a la intimidad personal y familiar en el ámbito domiciliario en la medida que impida o dificulte gravemente el libre desarrollo de la personalidad. Por otro lado, el Tribunal Constitucional ha señalado que puede suponer la lesión del derecho a la integridad física y moral del artículo 15 de la Constitución (SSTC 16/2004 y 191/2003). Vulneraciones que son imputables a los poderes

públicos que con su acción u omisión han dado lugar o no han impedido esa contaminación.

Por tanto, no son cuestiones de legalidad ordinaria las que se discuten en este proceso, sino de garantía de derechos fundamentales frente a formas de agresión a ellos que, además, se significan porque, al mismo tiempo deterioran el medio ambiente cuya calidad, según el artículo 45 de la Constitución, han de preservar y mejorar todos los poderes públicos. Se trata, en definitiva, de la polución de los derechos fundamentales.

Así, pues, el motivo y el recurso de casación del Ayuntamiento de Vélez-Málaga han de ser desestimados.

CUARTO.- El otro recurso de casación dirige tres motivos contra la Sentencia dictada por la Sala de Málaga. El primero, sustentado en el apartado c) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción, afirma su incongruencia interna porque después de afirmar que estima ajustada a Derecho la indemnización solicitada, en el fallo solamente concede 12.020 € a cada recurrente, cuando en la demanda pedían esa cantidad por cada año transcurrido desde la primera comprobación de los ruidos que padecían. Así, pues, la Sentencia, nos dicen, habría infringido los artículos 24.1 y 120.3 de la Constitución, así como los artículos 208.2, 209 y 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Los otros dos motivos, apoyándose en el artículo 88.1 d) de la Ley de la Jurisdicción, sostienen que la Sentencia infringe los artículos 106.2 de la Constitución y 1902 del Código Civil porque omite el criterio temporal en la determinación de la indemnización (segundo) y porque deja sin indemnización una lesión que se seguirá produciendo mientras el Ayuntamiento no ponga fin a la perturbación ruidosa (tercero).

El Ayuntamiento se opone al primer motivo subrayando la coherencia de la Sentencia que, claramente, nos dice, rechaza la indemnización coercitiva pretendida por los recurrentes y también limita la indemnización por daños morales. Respecto de los restantes motivos niega que la corporación municipal hiciera dejación de sus funciones y si bien admite que, al no haber conseguido paliar la situación que han sufrido y que eso puede dar lugar a una indemnización a los perjudicados, rechaza que proceda "una suerte de continuidad" en la misma. También rechaza la indemnización sucesiva porque es en la vía de ejecución de Sentencia donde se halla el cauce para obligar a cualquier Administración a adoptar las medidas adecuadas a la situación que ha provocado la lesión de derechos fundamentales.

El Ministerio Fiscal propugna la estimación del primero de los motivos de casación ya que considera que, efectivamente, la Sentencia es incoherente. Y también considera procedente la estimación del segundo y tercero porque se ha omitido el criterio temporal en la determinación de la indemnización.

QUINTO.- Tal como hemos visto en el fundamento segundo, la Sentencia considera ajustada la pretensión indemnizatoria que los recurrentes

hacen valer en reparación de los daños morales sufridos a causa de la perturbación acústica que venían padeciendo durante varios años sin que el Ayuntamiento le pusiera término. Y que esa pretensión se concretaba en 12.020,24 € por año desde agosto de 1990. Sin embargo, en el fallo la Sala de Málaga solamente concede 12.020 € a cada uno.

Solicitada por los recurrentes aclaración, por Auto de 18 de septiembre de 2002, la Sala rechazó esa petición porque el fallo, por un lado, ordenaba indemnizar a los recurrentes con 12.020 € por los daños soportados y, por el otro, desestimaba las demás pretensiones de resarcimiento. Y porque los fundamentos de la Sentencia "vinculan la indemnización a los daños soportados por los recurrentes en su conjunto, sin cuantificar ni individualizar el daño por períodos temporales".

El motivo debe prosperar. Es cierto que la Sentencia no refiere la indemnización que concede a un período determinado pero también lo es que la demanda sí lo hizo. Tan cierto que la propia Sentencia recoge esa precisa pretensión cuando resume la posición de los recurrentes en el segundo de los antecedentes de hecho y en el primero de los fundamentos de Derecho. Y luego, a pesar de lo que dice el Auto denegatorio de la aclaración solicitada, nada hay en los fundamentos cuarto, quinto y sexto que limiten a la cantidad finalmente concedida en el fallo la indemnización solicitada o que exprese el propósito de limitarla a la cantidad de 12.020 €. En cambio, es rotunda la afirmación que hace en el fundamento quinto:

"Por ello estimamos ajustada a Derecho la indemnización solicitada como reparadora de la lesión de los derechos fundamentales invocados por los recurrentes".

No hay coherencia entre lo razonado y lo decidido a la vista de los presupuestos establecidos por la propia Sentencia. Por tanto, debemos anularla, sin que sea necesario resolver los otros dos motivos.

SEXTO.- El artículo 95.2 c) y d) nos obliga a resolver el recurso contencioso-administrativo. A tal efecto, por las mismas razones expresadas por la Sala de Málaga, debemos rechazar las causas de inadmisibilidad opuestas por el Ayuntamiento de Vélez-Málaga. Y, también, debemos mantener la apreciación de los hechos efectuada en la instancia y las conclusiones a las que llegó la Sentencia sobre la infracción de los derechos reconocidos en los artículos 15, 18.1 y 2 de la Constitución por la incapacidad del Ayuntamiento de Vélez-Málaga para hacer cumplir las normas sobre los niveles de ruido en horario nocturno por parte de los locales denunciados por los recurrentes. Asimismo, asumimos el pronunciamiento de la Sentencia sobre la obligación de la corporación municipal de indemnizar el perjuicio sufrido por los actores. En realidad, sobre estos extremos ya hemos visto que ha desaparecido la controversia pues el propio Ayuntamiento ha reconocido en su escrito de oposición que la falta de resultados de su actuación a la hora de lograr el respeto a las normas sobre ruido y sobre horarios de apertura en el conjunto comercial El Copo ha lesionado los derechos fundamentales de quienes los denunciaron sin éxito y que eso les hace acreedores de una indemnización.

Por tanto, la controversia pendiente de resolver es la relativa a la cuantía de tal resarcimiento, pues también se ha visto que la demanda reclama, por un lado, dos millones de pesetas por recurrente y año desde agosto de 1990 en concepto de indemnización por daños morales y, por el otro, dos millones, también por recurrente y año, hasta que desaparezca la perturbación producida por el ruido excesivo proveniente de los locales denunciados que afecta a los derechos fundamentales.

A esa cantidad anual de dos millones de pesetas, ahora 12.020,12 €, llegan los recurrentes teniendo en cuenta el coste del alquiler de viviendas en la zona durante un año según el informe pericial, solicitado y emitido en la fase de prueba, que lo cifra exactamente en 10.908 €.

SÉPTIMO.- Esta Sala en las Sentencias que se han citado en el fundamento tercero ha subrayado la incidencia que el ruido excesivo tiene en los derechos fundamentales a la intimidad personal y a la inviolabilidad del domicilio en cuanto morada de las personas físicas y reducto último de su intimidad personal y familiar (SSTC 283/2000 y 69/1999) y como la perturbación que causa cuando supera los límites de lo tolerable lesiona esos derechos porque impide que desenvuelvan libremente su personalidad en el lugar que debe estar a salvo de toda intromisión o injerencia no consentida por su titular o no autorizada por la Ley.

También ha señalado que el restablecimiento de esos derechos vulnerados por la incapacidad municipal para lograr el cumplimiento de las normas sobre emisiones acústicas y horarios de apertura y cierre de establecimientos de hostelería y ocio implica no sólo la obligación del Ayuntamiento de tomar las medidas necesarias sino, también, la de resarcir mediante indemnizaciones los daños sufridos por quienes han padecido el estruendo originado por la emisiones incontroladas de aquéllos. En este sentido, la Sentencia de 14 de abril de 2003 (casación 1516/2003) es bien explícita, pues dice:

"La consecuencia de todo lo anterior ha de ser, por tanto, declarar que se vulneró el derecho fundamental del recurrente a la inviolabilidad de su domicilio que le reconoce el artículo 18.2 CE.

Esa declaración debe completarse con un pronunciamiento dirigido al pleno y eficaz restablecimiento del derecho fundamental vulnerado, que debe consistir en una indemnización de daños y perjuicios hasta tanto el Ayuntamiento no tome las medidas que eficazmente hagan desaparecer las molestias causantes de la vulneración.

Y remitiendo la cuantificación de dicha indemnización a la fase de ejecución de sentencia con arreglo a estas bases:

- 1) tendrá en cuenta el precio de arrendamiento de una vivienda de iguales características a la del recurrente en cuanto a extensión y situación; y
- 2) considerará el periodo de tiempo comprendido entre la fecha de la primera solicitud del demandante que no fue atendida y aquella otra en la que se lleven a la práctica medidas que de manera efectiva hagan desaparecer las molestias derivadas

del exceso de ruidos (si ya se hubieran adoptado mientras se ha tramitado este proceso se estará a la fecha de esa adopción)".

Por exigencias del principio de igualdad en la aplicación de la Ley debemos observar también aquí este criterio, lo cual nos lleva a estimar en lo sustancial el recurso contencioso-administrativo, tanto en lo relativo a la indemnización que solicitan los recurrentes por los daños sufridos hasta dictarse Sentencia, que valoran en 156.260 € para cada uno, es decir dos millones de pesetas por año y trece años, pues esos son los transcurridos desde la primera medición de los ruidos en los locales denunciados, realizada el 24 de agosto de 1990, hasta que se dictó Sentencia por la Sala de Málaga.

Tal como se ha dicho el cálculo de la indemnización toma como base el precio de alquiler de viviendas de la zona durante un año. Al respecto hay que indicar que no hay elementos en las actuaciones que desvirtúen esa valoración. Por otro lado, tampoco hay motivo para limitar a los meses de verano los períodos a resarcir porque el examen del expediente y de las actuaciones revela que se produjeron denuncias prácticamente en todos los meses del año y no sólo en los estivales. En fin, de la entidad de las inmisiones no queda duda, no sólo por las mediciones efectuadas en horario nocturno, que llegan a duplicar o triplicar los máximos niveles permitidos y justifican que por perito se certifique que merecen ser calificadas como ruido intolerable de conformidad con el artículo 39 c) del Reglamento de Calidad del Aire de la Junta de Andalucía. Además, consta que varios vecinos han tenido que recibir tratamiento médico a causa de los trastornos producidos por la falta de sueño y descanso. Y las intervenciones del Defensor del Pueblo y del Defensor del Pueblo Andaluz y su reflejo en la prensa malagueña no dejan lugar a dudas de la seriedad del problema ni de la incapacidad municipal para resolverlo a lo largo de los años.

Las consideraciones precedentes han de prevalecer sobre las manifestaciones del Ayuntamiento pues, aunque sea cierto que parte del ruido nocivo lo producen los vehículos y las personas que circulan de noche por las calles, es lo cierto que las mediciones de los locales denunciados muestran el exceso de sus emisiones muy por encima de los límites permitidos, entre otras razones porque mantienen las puertas y ventanas abiertas y carecen de medidas para limitar y controlar los ruidos. A lo que se añade el incumplimiento sistemático de los horarios y la realización de actividades sin licencia o fuera de la licencia.

El mantenimiento de este estado de cosas a lo largo de los años atribuye una gravedad añadida a lo sucedido y justifica no sólo el resarcimiento que piden los recurrentes por lo pasado, incluido el exceso --no determinante-- de la cantidad anual reclamada por cada uno de ellos sobre la estimada pericialmente, sino también el que piden por el período que transcurra hasta que se lleven a la práctica las medidas que de manera efectiva hagan desaparecer las molestias derivadas del exceso de ruidos o, si durante la tramitación de este proceso se hubieren ya adoptado, hasta la fecha de esa adopción. A tal efecto, en ejecución de Sentencia y sobre la base de 12.020,24 € por año y recurrente, se deberá determinar la cuantía de esta

indemnización adicional que deberá satisfacer el Ayuntamiento, además de la anterior, correspondiente a los daños sufridos desde el 24 de agosto de 1990 a la fecha de la Sentencia de instancia.

OCTAVO.- A tenor de lo establecido por el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción procede imponer al Ayuntamiento de Vélez-Málaga las costas de su recurso de casación pues no se aprecian razones que justifiquen no hacerlo. A tal efecto, la Sala, haciendo uso de la facultad reconocida en el apartado 3 de ese precepto legal, señala como cifra máxima y única para todas las partes recurridas a que asciende la imposición de costas por honorarios de abogado la de 6.000 €. Para la fijación de la expresada cantidad se tienen en cuenta los criterios seguidos habitualmente por esta Sala en razón de las circunstancias del asunto y la dificultad que comporta.

En cuanto al recurso de casación de doña Eulalia Robles Mingorance y otros, conforme al artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción, no hacemos imposición de costas en la instancia debiendo correr cada parte con las suyas del recurso de casación.

En atención a cuanto se ha expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que nos confiere la Constitución Española,

FALLAMOS

1º Que no ha lugar al recurso de casación nº 10130/2003, interpuesto por el Ayuntamiento de Vélez-Málaga contra la sentencia dictada el 16 de junio de 2003, por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga y recaída en el recurso 2178/2001, e imponemos a la parte recurrente las costas del recurso de casación en los términos señalados en el último de los fundamentos.

2º Que ha lugar al recurso de casación con el mismo número 10130/2003 interpuesto por ~~doña Eulalia Robles Mingorance, don Fernando Sánchez Navajas, don Alfonso Carrillo Carvajal, doña Encarnación Lara Castro, doña María Isabel Burón Romero, don José Antonio Siles Bermúdez, don Justino Tamara Diéguez, doña María Dolores Barranco Valsecillo, doña Asunción Moreno Herrera, doña Soledad Barranco Valsecillo, doña María Concepción Campos Espinosa, don Jesús Casas Torres, doña Dolores San Juan Olarte, don José María Pina León de Santos, don Felipe Rueda Gómez, don Manuel García Hernández, don Manuel García Marcos y don Antonio Quiros Garrido~~ contra la citada Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga de 16 de junio de 2003, que anulamos.

3º Que estimamos el recurso contencioso-administrativo 2178/2001, anulamos la desestimación por silencio por el Ayuntamiento de Vélez-Málaga de la petición que le dirigieron los recurrentes el 11 de junio de 2001 y ordenamos al Ayuntamiento de Vélez Málaga

- a) que cumpla y haga cumplir la normativa legal vigente sobre control de ruidos, que ejerza las medidas necesarias para conseguir que las perturbaciones por ruidos y vibraciones no excedan de los límites que se establecen en el Reglamento de Calidad del Aire, Decreto de la Junta de Andalucía 74/1996, adoptando los acuerdos pertinentes e inmediatos y ejecutándolos para evitar las perturbaciones por ruidos intolerables y la contaminación acústica que afectan a los derechos fundamentales a la integridad física y moral, a la intimidad personal y familiar y a la inviolabilidad del domicilio de los recurrentes.
- b) Que efectúe el control de la efectiva insonorización de los locales que se identifican en el escrito de los recurrentes presentado el 11 de junio de 2001, y el establecimiento de equipos limitadores-controladores, conforme a la normativa vigente y proceda a la inmediata clausura de los locales que la incumplan, conforme establece el artículo 42 del citado Reglamento así como las medidas correctoras previstas en el artículo 69 de la Ley 7/1994, de Protección Ambiental, e incluso la anulación de las licencias otorgadas a los locales que no cumplan la legislación.
- c) Que, en su caso, se proceda a la clausura de las actividades que carezcan de licencia municipal y la de aquellas que contravengan y excedan su actividad de la licencia de que pudieran disponer.
- d) Que ejecute aquellas órdenes de clausura ya dictadas y adopte las medidas oportunas para la ejecución efectiva de los cierres acordados en el plazo de un mes a partir de la notificación de esta Sentencia al Ayuntamiento de Vélez-Málaga.

4º Que condenamos al Ayuntamiento de Vélez-Málaga a indemnizar a cada uno de los recurrentes, por los daños soportados hasta el 16 de junio de 2003, con la cantidad de 156.260 €.

5º Que condenamos también al Ayuntamiento de Vélez-Málaga a que indemnice a cada recurrente los daños y perjuicios sufridos a partir de la notificación de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga de 16 de junio de 2003, dictada en el presente recurso, en un importe que deberá fijarse en ejecución de Sentencia con arreglo a las bases definidas en el fundamento séptimo.

6º Que imponemos al Ayuntamiento de Vélez-Málaga las costas de su recurso de casación en los términos señalados en el último de los fundamentos y no hacemos imposición de las de la instancia de doña María



~~Fuadalla Robles Mingorance y otros~~, debiendo correr cada parte con las suyas del recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, estando constituida la Sala en audiencia pública en el día de su fecha, lo que, como Secretario de la misma, certifico.