

## 5.2. Existencia de un marco jurídico mejorable pero suficiente para cumplir el objetivo que se pretende

Tanto desde la experiencia que hemos tenido con motivo de la tramitación de centenares de quejas, como a la vista de las respuestas recibidas de los ayuntamientos en el marco de la tramitación de la **queja 14/2491**, se evidencia que contamos con un marco jurídico suficientemente claro para evitar que los establecimientos de hostelería emitan música pregrabada o en vivo sin reunir los requisitos legales para ello, provocando, como consecuencia de esto, graves afecciones que en la práctica suponen una vulneración de los derechos constitucionales y estatutarios de la ciudadanía.

Por tanto, desde una perspectiva legal, carece de justificación alguna el que en tantos y tantos supuestos exista una pasividad verificada por esta Institución ante las denuncias de la ciudadanía por las agresiones ambientales que se producen en este ámbito.

Cuestión distinta es que algunos Ayuntamientos han propuesto una mayor flexibilidad en la regulación de esta normativa que les permita regular y autorizar establecimientos y actividades que, en la actualidad, consideran que poseen una normativa excesivamente rígida y no tiene en consideración la idiosincrasia de los municipios ni de las “costumbres” inherentes a los pueblos del Mediterráneo.

Se trataría, en suma, ante la realidad de que en muchos municipios de Andalucía y, singularmente, en la costa, dada la climatología, existe una “cultura” de pasar gran tiempo en el exterior, de flexibilizar y/o adaptar las limitaciones y autorizaciones de instalaciones de aparatos que emiten música y de actuaciones en vivo y los horarios para que los usuarios de los establecimientos puedan disfrutar de la música.

Serían los Ayuntamientos los que, en función de la cercanía de la población, concentración de personas y otras circunstancias decidirían, caso por caso, dónde y hasta qué hora se autorizaría la emisión de música en el interior o en el exterior de los locales que provocan contaminación acústica al no tratarse de locales con ruidos e insonorizados como los pubs y discotecas.

Sobre esta opción, que de una u otra forma plantean municipios como Motril, Salobreña, Málaga o Huelva, tenemos que decir que si la legislación

actual es tan rigurosa es porque la normativa anterior creaba situaciones insostenibles, precisamente por esa flexibilidad. Pero es que, además, aún con esta legislación resulta que hay un número considerable de establecimientos de hostelería que burlan las normas sin consecuencia alguna, ante la falta de sensibilidad de algunos empresarios y, todo hay que decirlo, de los gobiernos locales, que deben impedir estas actividades ante las consecuencias de la contaminación acústica.

Creemos que el camino a seguir es muy diferente: primero sujeción y respeto a la Ley y, después, estudiar mejorar las normativas que efectivamente podrían flexibilizar la aplicación de las normas pero en base a criterios y parámetros objetivos, tales como distancias, inexistencia de núcleo urbano o uso residencial cercano, etc. Si la toma de decisiones se dejan al albur de la interpretación de la aplicación de los conceptos jurídicos indeterminados, sin lugar a dudas la situación empeorará.

Además, ¿qué municipio dispone de policía y servicio técnico para verificar, de manera permanente, que los establecimientos no emiten música a más de un determinado nivel de decibelios en una hora concreta?, ¿cómo se evalúa permanentemente si se está molestando o vulnerando derechos de la ciudadanía?. Pasar de un sistema objetivo y preventivo a otro de valoración subjetiva y control a posteriori daría al traste con los avances conseguidos que, por cierto, no han sido pocos: no olvidemos, como reiteradamente afirmamos en este trabajo, que la inmensa mayoría de los empresarios de hostelería sí cumplen con las exigencias de la normativa en torno a la emisión de la música pregrabada y/o en vivo en estos establecimientos.

En definitiva, tengámoslo muy claro: los establecimientos que cumplen con las normas no causan problema alguno e, incluso, alguna asociación de pubs y discotecas se ha dirigido a la Institución apoyando la resolución adoptada y quejándose de la competencia desleal e ilícita que provocan establecimientos que, sin reunir los requisitos legales, compiten con ellos, generan contaminación acústica y desprestigian a todo el sector.

La modificación de las normas, a la que esta Institución no se opone pues todo sistema legal es mejorable, no debe generar una inseguridad jurídica ni poner en riesgo derechos de terceros, sino responder a demandas lógicas de interés público o social.

Finalmente, sólo manifestar que cuando algún empresario nos ha planteado que por qué motivo la “ley” no permite que se desarrollen estas actividades en lugares y en condiciones que no molesten a nadie por su localización, volumen, etc., nuestra respuesta es que si bien las normas no contemplan excepciones, también es cierto que nadie presenta reclamaciones, quejas o denuncias contra un establecimiento que no genera una contaminación acústica que viole sus derechos.

### 5.3. La contaminación acústica puede suponer una vulneración de derechos fundamentales

La contaminación acústica por encima de los niveles establecidos en la normativa puede suponer, en determinadas circunstancias, la vulneración de distintos derechos constitucionales, incluso de naturaleza fundamental. En este sentido, ya hace algunos años que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>5</sup> ha venido fijando una línea jurisprudencial, por la que las intromisiones en el domicilio de las personas como consecuencia de una actividad acústicamente contaminante vulneran el derecho al respeto a la vida privada y familiar y al domicilio, recogido en el artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales. Esta jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha sido recogida por el Tribunal Constitucional español<sup>6</sup> y por el Tribunal Supremo<sup>7</sup> consolidando una línea jurisprudencial por la que, en determinados supuestos, el ruido a determinados niveles de intensidad y frecuencia puede vulnerar el derecho a la vida y a la integridad física y moral (artículo 15 CE), el derecho a la intimidad personal y familiar y a la inviolabilidad del domicilio (artículo 18 CE), el derecho a la libre elección de residencia (artículo 19 CE), el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado (artículo 45 CE), el derecho a la protección de la salud (artículo 43 CE), el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (artículo 47 CE) y hasta incluso la dignidad de la persona (artículo 10 CE).

5 Así, por ejemplo, pueden citarse las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos de 9 de diciembre de 1994, *Asunto López Ostra contra España*; 16 de noviembre de 2004, *Asunto Moreno Gómez contra España*, y de 18 de octubre de 2011, *Asunto Martínez Martínez contra España*.

6 A título ilustrativo, Sentencias del Tribunal Constitucional 119/2001, de 29 de mayo, y 150/2011, de 29 de septiembre.

7 Entre otras, Sentencia del Tribunal Supremo 713/2014, de 22 Octubre de 2014, Sala de lo Penal.