

A VUELTAS CON LA CONTAMINACIÓN ACÚSTICA: COMENTARIO A LA STC 150/2011 DE 29 DE SEPTIEMBRE

Inmaculada Jiménez-Castellanos Ballesteros
*Profesora asociada de Derecho Constitucional
Universidad de Sevilla*

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN.- II. EL CONTENIDO ESENCIAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES RECONOCIDOS EN EL ARTÍCULO 18.1 Y 2 CE.- III. LA RECEPCIÓN POR NUESTRO TC DE LA JURISPRUDENCIA DEL TEDH EN MATERIA DE CONTAMINACIÓN ACÚSTICA.- IV. LA PRIMERA REACCIÓN JURISPRUDENCIAL: LA STC 119/2001.- V. LA STC 150/2011: 1. La doctrina constitucional sobre los derechos fundamentales implicados. 2. El parámetro de constitucionalidad. 3. Su aplicación al caso concreto: la recepción parcial de la doctrina del TEDH: 3.1. *Prueba de la lesión a la salud o a la intimidad.* 3.2. *La lesión ha de ser imputable a la Administración.*- VI. CONCLUSIÓN.

PALABRAS CLAVE

Contaminación acústica; Intimidad; Inviolabilidad del domicilio; Medio ambiente.

RESUMEN

La Sentencia del Tribunal Constitucional 150/2011 contiene un nuevo pronunciamiento sobre el tema de la contaminación acústica. Partiendo de una concepción amplia de los derechos de la personalidad, el Tribunal Constitucional ha llevado a cabo una interpretación extensiva de los derechos fundamentales para adaptarlos a los riesgos derivados de las sociedades tecnológicamente avanzadas. Esta interpretación ha sido el resultado de la recepción de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Nuestro TC continúa con la sentencia que vamos a comentar la línea jurisprudencial iniciada en la STC 119/2001. Esta jurisprudencia, al

tiempo que amplía la protección de los derechos de libertad frente al ruido, encauza vías más energéticas de tutela de las pretensiones ambientales.

I. INTRODUCCIÓN

El pasado mes de septiembre, el Pleno del Tribunal Constitucional -en adelante TC- dictó sentencia desestimando un recurso de amparo, en materia de ruidos, en el barrio de San José de Valencia. El supuesto era sustancialmente idéntico al que diera lugar, diez años atrás, a la STC 119/2001 y a la STEDH, caso *Moreno Gómez c. España*, de 18 de noviembre de 2004, con la que dialoga la STC 150/2011. La resolución viene a reiterar la doctrina sobre el ruido establecida en la STC 119/2001, concluyendo que para considerar lesionados los derechos fundamentales a la integridad física y moral y a la intimidad en el ámbito domiciliario, es necesario que exista un nivel de ruidos objetivamente evitables e insoportables que sean imputables a la acción u omisión del poder público. El TC deniega el amparo solicitado porque el recurrente se limitó a afirmar que su domicilio se encuentra en una zona acústicamente saturada, sin probar el daño padecido. No obstante la aparente similitud entre ambas resoluciones, la sentencia 150/2011 presenta algunos perfiles distintos de los que ofrecía el caso *Moreno Gómez*. Cuestiones estas que conviene analizar desde el punto de vista del contenido esencial de los derechos fundamentales implicados en la contaminación acústica, así como desde la perspectiva de la recepción por nuestro Tribunal Constitucional de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre esta materia. Por lo demás, la sentencia cuenta con dos votos particulares. El primero concurrente, formulado por el magistrado Aragón Reyes, considera que no existe un derecho fundamental al silencio que pueda ser tutelado por el Tribunal Constitucional, por lo que entiende que el recurso de amparo debió ser desestimado por este motivo. La segunda opinión discrepante con el fallo, puesta de manifiesto en el voto particular del magistrado Ortega Álvarez -suscrito por Eugeni Gay y Elisa Pérez Vera- entiende que si existió prueba subjetiva del daño producido por el exceso de ruidos y que, por tanto, el Tribunal debió otorgar el amparo solicitado.

II. EL CONTENIDO ESENCIAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES RECONOCIDOS EN EL ARTÍCULO 18.1 Y 2 CE

Antes de centrarnos en la jurisprudencia constitucional en torno a la contaminación acústica, conviene detenernos en el estudio del contenido esencial de los derechos fundamentales a la intimidad personal y familiar y a la inviolabilidad del domicilio. La Constitución española consagra en el párrafo primero del artículo 18 el primero de ellos junto a los derechos al honor y a la propia imagen. El reconocimiento constitucional de la protección del domicilio se hace en un párrafo separado: "*El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito*". Este tema ha sido tratado en uno de los votos particulares, y a mi juicio es necesario detenerse en él, para sentar las bases -el recurso aún cuando fue interpuesto antes de la entrada en vigor de la reforma del recurso de amparo de 2007, ha sido resuelto con posterioridad- del requisito de la especial trascendencia constitucional, que ya opera en toda su extensión.

En este sentido, las principales discrepancias que plantea el magistrado Aragón Reyes en el citado voto particular, se centran en la fundamentación jurídica de la desestimación de la demanda, pues coincide con el fallo, aunque era partidario de la inadmisión del recurso de amparo por falta de contenido constitucional. Aragón Reyes parte del presupuesto que ha llevado a la admisibilidad del recurso de amparo: la recepción de la jurisprudencia del TEDH sobre la contaminación acústica (caso *López Ostra*) que se puso de manifiesto en las SSTC 119/2001 y 16/2004. Su argumentación se asienta en las diferencias entre el derecho a la privacidad (o a la protección a la vida privada) reconocido en el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos -en adelante CEDH- y nuestros derechos fundamentales a la intimidad y a la inviolabilidad del domicilio (artículo 18.1 y 2 CE).

Repara el magistrado en que en nuestra Constitución no existe un derecho fundamental a la "privacidad" (o a la protección a la vida privada) en sentido amplio, sino unos muy concretos derechos de objeto más delimitado sobre ámbitos precisos de esa privacidad. Tal derecho a la "privacidad" en sentido amplio, procedente del mundo anglosajón y en especial del Derecho de los Estados Unidos de América, es justamente el reconocido en el art. 8.1 CEDH que, por ello, no puede identificarse por completo con nuestro art. 18.1 y 2 CE.

En tal sentido subraya que, respecto al derecho a la intimidad personal y familiar (art. 18.1 CE), no cabe duda de que la pretensión del constituyente fue proteger el núcleo del derecho a la vida privada, es decir, la intimidad

en sentido estricto (a diferencia del concepto amplio que se utiliza en el art. 8.1 CEDH, y que corrobora el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su interpretación de este precepto). Tal entendimiento se deriva no sólo del propio término empleado en el art. 18.1 CE (intimidad), sino que tiene una lógica conexión con otros preceptos constitucionales (así, en virtud del art. 20.4 CE, que consagra las libertades de expresión e información).

A similares conclusiones llega en cuanto al derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE), cuyo contenido y alcance en nuestra Constitución, según sus palabras, es bastante más limitado que el derecho al respeto del domicilio contemplado en el art. 8.1 CEDH y en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que interpreta este precepto. En nuestro texto constitucional se lesiona este derecho fundamental cuando se accede a la morada sin el consentimiento de su titular o sin autorización judicial (salvo el caso de delito flagrante).

Ciertamente, coincido con lo expuesto en el voto particular en que más acorde con la configuración constitucional del derecho a la intimidad personal y familiar es la acepción estricta de lo íntimo, si partimos de la base de que este derecho junto con los demás recogidos en el artículo 18 de la Constitución tienen en común la protección de la vida privada¹. Pero no cabe duda de que tales conclusiones se fundan en una interpretación estrictamente gramatical del texto constitucional. Sería necesario añadir algunas consideraciones que -acerca del contenido esencial del derecho a la intimidad- ha formulado el máximo intérprete de la Constitución. Así en la STC 231/1988 (FJ 3º), lo ha definido como:

"ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, necesario -según las pautas de nuestra cultura- para mantener una calidad mínima de la vida humana".

Lo indudable es que ese "ámbito propio y reservado" es un concepto impreciso que no puede ser delimitado a priori. Por ello habrá que acudir a la jurisprudencia. Así el TC ha dado algunas indicaciones de hasta dónde llega la esfera de la intimidad en determinados ámbitos materiales como el corporal, la sexualidad o el informático².

Otro tanto de lo mismo ocurre a la hora determinar el bien jurídico protegido por la inviolabilidad del domicilio, así como el propio concepto de domicilio. El Tribunal Constitucional ha hecho referencia a conceptos

¹ STC 110/1984 (FJ 3º): "El reconocimiento explícito en un texto constitucional del derecho a la intimidad es muy reciente (...) Pero su idea originaria, que es el respeto a la vida privada, aparece ya en algunas de las libertades tradicionales la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia (...)".

² SSTC 37/1989, 57/1994 y 318/2002 sobre el ámbito corporal, SSTC 224/1999 y 136/2001 sobre el ámbito de la sexualidad y STC 173/ 2011 sobre el informático.

tales como "intimidad", "vida privada" o "privacidad"³. Según la STC 22/1984 (FJ 5º):

"la inviolabilidad del domicilio (...) constituye un auténtico derecho fundamental de la persona, establecido para garantizar el ámbito de privacidad de ésta, dentro del espacio limitado que la propia persona elige y que tiene que caracterizarse precisamente por quedar exento o inmune a las invasiones o agresiones exteriores, de otras personas o de la autoridad pública".

Una primera aproximación vincula este derecho con la intimidad, ya que se regula en el mismo artículo 18 CE en el que se consagra la protección de ésta. Sin embargo, desde el punto de vista doctrinal hay opiniones que extienden su ámbito mucho más allá de la protección única y exclusivamente de la intimidad⁴.

Tampoco el concepto de domicilio puede reducirse a la idea de "morada" -ya objeto de protección por el Derecho Penal- a la que alude el voto particular. El Tribunal Constitucional ha señalado que:

"(...) la idea de domicilio que utiliza el artículo 18 CE no coincide plenamente con la que se utiliza en materia de Derecho Privado y en especial en el artículo 40 del Código Civil como punto de localización de la persona o lugar de ejercicio por esta de sus derechos y obligaciones (...) la protección constitucional del domicilio es de carácter instrumental, que defiende los ámbitos en que se desarrolla la vida privada de la persona. Por ello existe un nexo de unión indisoluble entre la norma que prohíbe la entrada y registro en un domicilio (artículo 18.2 CE) y la que impone la defensa y garantía del ámbito de privacidad (artículo 18.1 CE). Todo ello obliga a mantener por lo menos prima facie un concepto constitucional de domicilio de mayor amplitud que el concepto jurídico-privado o jurídico-administrativo"⁵.

Recuérdese, de la misma manera, que en otra sentencia el Alto Tribunal aclara:

"Por esta razón, tal concepto y su correlativa garantía constitucional

³ STC 110/1984 FJ 3º, intimidad o vida privada; STC 22/1984 FJ 3º, privacidad.

⁴ E. Espín Templado, "Fundamento y alcance del derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio", *RCEC*, n.º 8, 1991, pp. 46-48: "en tanto que espacio físico y manifestación de la vida privada, la inviolabilidad del domicilio protege también, aunque no sólo, el ámbito de la misma coincidente con su núcleo más intenso, con la intimidad. Esto es, si bien en modo alguno intimidad y vida privada domiciliar son equivalentes, qué duda cabe de que son círculos con un amplio segmento común. Ello supone, lógicamente, que con frecuencia determinadas lesiones de la vida privada lo serán simultáneamente de la inviolabilidad del domicilio y de la intimidad del sujeto".

⁵ STC 22/1984, FJ 3º.

*no es extensible a aquellos lugares cerrados que por su afectación -como ocurre con los almacenes, fábricas, oficinas y locales comerciales- tengan un destino o sirvan a cometidos incompatibles con la idea de privacidad*⁶.

A la vista de estas consideraciones, parece evidente que esa amplitud e indeterminación conceptual ha propiciado una determinada interpretación:

*"Interpretada en este sentido la regla de la inviolabilidad del domicilio es de contenido amplio e impone una extensa serie de garantías y facultades en las que se comprenden las de vedar toda clase de invasiones, incluidas la que pueden realizarse sin penetración directa por medio de aparatos mecánicos, electrónicos y otros análogos"*⁷.

En consecuencia, el derecho a la inviolabilidad del domicilio garantiza efectivamente la intangibilidad formal de un espacio físico. No obstante, hoy ese ámbito de protección se ha visto ampliado por la jurisprudencia para garantizar no sólo la intimidad del sujeto, aspecto ya cubierto por el derecho a la intimidad personal, sino también otras manifestaciones de su vida privada, en consonancia con una nueva realidad social. En este sentido, la STC 110/1984 (FJ 3º):

"(...) el avance de la tecnología actual y el desarrollo de los medios de comunicación de masas ha obligado a extender esa protección más allá del aseguramiento del domicilio como espacio físico en que normalmente se desenvuelve la intimidad y del respeto a la correspondencia, que es o puede ser medio de conocimiento de aspectos de la vida privada. De aquí el reconocimiento global de un derecho a la intimidad o a la vida privada que abarque las intromisiones que por cualquier medio pueden realizarse en ese ámbito reservado de la vida".

Es evidente que en esta ampliación del ámbito de protección de los derechos fundamentales aludidos a los supuestos de contaminación acústica ha tenido una repercusión directa la recepción de la doctrina del TEDH en el caso *López Ostra*⁸. Y es que hasta comienzos de la década de los ochenta del pasado siglo, los primeros casos planteados ante el Tribunal de Estrasburgo en los que se invocaban quejas relativas a condiciones medioambientales insalubres habían sido declarados inadmisibles por

⁶ STC 22B/1997, FJ 7º.

⁷ STC 22/1984, FJ 5º.

⁸ En el caso *López Ostra*, la providencia de inadmisión de 26 de febrero de 1990 del TC concluyó que: *"Tampoco puede considerarse que la invasión de olores desagradables, ruidos y humos generados por la planta depuradora entrañe la violación del derecho fundamental a la inviolabilidad de domicilio, so pena de desnaturalizar el contenido de ese derecho(...)"*.

razón de la materia. El caso *Powell y Rayner contra Reino Unido*⁹ marcó un hito en este campo porque, a pesar de desestimarse la pretensión de los demandantes, el Tribunal reconoció que el excesivo ruido generado en el área donde estos tenían su vivienda había afectado a la calidad de su vida privada. En esta línea jurisprudencial se encuadra la sentencia del caso *López Ostra contra España*, en la cual se admite que un ataque medioambiental constituye una injerencia injustificada en el respeto a la vida privada y al domicilio regulado en el artículo 8 del Convenio. Como es sabido, el origen de este caso estuvo en las molestias que generaban las inmisiones emanadas de una planta de tratamiento de residuos situada en las proximidades del domicilio de la demandante. Agotada la vía judicial, y desestimado el recurso de amparo ante el TC por carecer la demanda de manifiesto contenido constitucional, la señora López Ostra acudió al TEDH alegando la vulneración del artículo 8 del Convenio Europeo. El TEDH declaró por unanimidad que España era responsable de una violación del citado artículo, en la medida que la inactividad de la Administración municipal supuso un incumplimiento de la obligación positiva de protección del derecho a la vida privada y familiar. El poder público demandado no puso remedio a las molestias derivadas del mal funcionamiento de la depuradora, que hicieron imposible el normal disfrute del domicilio así como de la vida privada de la demandante y pusieron en peligro su salud y la de su hija.

No conviene olvidar las diferencias apuntadas más arriba por el magistrado Aragón Reyes entre el artículo 8 del Convenio y nuestro artículo 18.1 y 2 CE. El TEDH ha señalado que:

*"sería muy restrictivo limitar la noción de vida privada a un <<circulo íntimo>> en el que el individuo puede conducir su vida personal a su manera y excluir plenamente el mundo exterior no incluido en este"*¹⁰.

A la luz de la jurisprudencia del TEDH, parece innegable la virtualidad expansiva de la noción de vida privada, englobando cada vez más aspectos del desarrollo de la personalidad. En este punto Aragón Reyes hace notar que en nuestra Constitución el libre desarrollo de la personalidad no se concibe como un derecho fundamental, sino como un principio que se erige en uno de los fundamentos del orden constitucional (art. 10.1 CE). En efecto, la dignidad de la persona y su corolario, el libre desarrollo de la personalidad, no son en sí mismos derechos fundamentales. Pero no es menos cierto que son el fundamento último de los derechos de la personalidad implicados en los supuestos de contaminación acústica.

⁹ STEDH, caso *Powell y Rayner c. Reino Unido*, de 21 de febrero de 1990.

¹⁰ STEDH, *Niemietz c. Alemania*, de 16 de diciembre de 1992, parágrafo 29.

Sin perjuicio de tratarse de valores horizontales que atraviesan todo el sistema de libertades y que pueden servir de criterio de interpretación de los derechos fundamentales¹¹.

III. LA RECEPCIÓN POR NUESTRO TC DE LA JURISPRUDENCIA DEL TEDH EN MATERIA DE CONTAMINACIÓN ACÚSTICA

El apartado segundo del artículo 10 de la Constitución española representa la apertura al Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Este precepto establece un régimen interpretativo especial para los derechos fundamentales. No cabe duda de que la validez de las disposiciones y actos impugnados en amparo debe medirse sólo por referencia a los derechos fundamentales susceptibles de protección por esta vía, siendo los tratados y acuerdos internacionales una fuente interpretativa que contribuye a la mejor identificación del contenido de los derechos. Por tanto, el art 10.2 de la Constitución Española no permite la incorporación de nuevos derechos fundamentales. Sin embargo en opinión de Aragón Reyes, esto es lo que ha hecho el Tribunal Constitucional al admitir el recurso de amparo primero en los supuestos de las SSTC 119/2001 y 16/2004 y ahora en el caso que resuelve la STC 150/2011: ha ampliado artificialmente el contenido y alcance de los derechos a la intimidad y la inviolabilidad del domicilio, por la vía del artículo 10.2 CE, añadiendo al catálogo constitucional "el derecho fundamental al silencio". Que es lo que parece interpretar el voto particular formulado por el magistrado Ortega Álvarez al que se adhieren Eugeni Gay y Elisa Pérez Vera: el derecho fundamental derivado de la jurisprudencia del TEDH y del artículo 18.1 y 2 en conexión con el artículo 10.2, ambos de CE es a la inexistencia de ruido en el entorno sin necesidad de prueba en el interior de la vivienda.

En mi opinión, el TC no puede llegar a tal extremo porque en nuestra Constitución, a diferencia del CEDH, sí existe el derecho a un medio ambiente adecuado. Lo que sí puede, y así lo ha hecho, es llevar a cabo una interpretación extensiva del contenido esencial de los derechos fundamentales a la intimidad personal y a la inviolabilidad del domicilio

¹¹ Así la STC 64/1986, FJ 1º: "la norma contenida en el artículo 10.1 de la Constitución, con independencia de que pueda servir de criterio de interpretación de los derechos fundamentales y libertades públicas en general, no puede servir de base a una pretensión autónoma de amparo (...). Por otra parte, el artículo 10.1 contiene una declaración de carácter general relativa a la dignidad de la persona, a los derechos inviolables que le son inherentes y al libre desarrollo de la personalidad (...)."

para adaptarlos a la realidad social actual, lo que les ha dotado de un nueva dimensión que algunos autores han calificado de "medioambiental"¹², por ser el ruido –y en el caso *López Ostra*, los humos y olores– una manifestación de la contaminación propia de la sociedad contemporánea. Y todo ello no de manera injustificada o artificial en la expresión de Aragón Reyes, sino partiendo de una imprecisión conceptual que ha propiciado la utilización de un parámetro interpretativo de carácter obligatorio. El Tribunal Constitucional ha venido afirmando que acudir a la doctrina del TEDH en la interpretación del Convenio de Roma es "una vía interpretativa impuesta" por el artículo 10.2 CE para la hermenéutica de los derechos fundamentales¹³. En consecuencia, el artículo 10.2 de la norma fundamental tiene la virtualidad práctica de hacer posible que se pueda invocar ante los tribunales españoles la doctrina que de las sentencias del TEDH se deduzca en la interpretación de los derechos fundamentales.

La asunción por parte de nuestro Tribunal Constitucional del contenido medioambiental de los derechos fundamentales no ignora que la Constitución Española –a diferencia del Convenio Europeo de Derechos Humanos que no lo previó– consagra en su artículo 45 el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado, siendo este derecho un mero principio rector de la política social y económica no dotado, por tanto, de protección a través del recurso de amparo. De ahí la necesidad de acotar al máximo el ámbito de protección del recurso de amparo para delimitar cuándo estamos ante una lesión de un derecho fundamental susceptible de amparo y cuándo ante el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado. Esta parece ser una de las preocupaciones que subyacen en el fondo de la resolución.

IV. LA PRIMERA REACCIÓN JURISPRUDENCIAL: LA STC 119/2001

Un repaso a la jurisprudencia constitucional española debe venir por la sentencia del caso *Moreno Gómez* (STC 119/2001), posteriormente revisada por el TEDH en la sentencia de 16 de noviembre de 2004.

Los hechos se remontan a agosto de 1987 cuando la señora Moreno Gómez reclama una indemnización al Ayuntamiento de Valencia, por vulneración de los derechos fundamentales a la integridad física, intimidad

¹² En este sentido, véase A. Barreiro Ortega, "El contenido medioambiental de los derechos fundamentales", en el colectivo *Los nuevos retos de la sostenibilidad y la protección ambiental: reflexiones desde las dos orillas*, Sevilla, Arcibel, D.L., 2006, pp. 18-29.

¹³ ESTC 178/1988, FJ 2º; 139/1989, FJ 8º.

e inviolabilidad del domicilio. La ubicación de su vivienda en una zona calificada como Zona Acústicamente Saturada y las actividades de una discoteca situada en los bajos del edificio de su residencia, le habían ocasionado problemas de insomnio, lo que le llevó a acometer obras de aislamiento de su vivienda. Reprochaba la pasividad del Ayuntamiento, que no había actuado en defensa de los derechos de los vecinos. Ante la falta de respuesta por parte de la Administración, interpuso recurso contencioso-administrativo. Aportó, entre otras pruebas, las mediciones de los niveles de ruido soportados y el informe médico acreditativo del insomnio que padeció durante años. Desestimado el recurso en vía administrativa, interpuso recurso de amparo invocando la vulneración de los artículos 15 y 18.1 y 3 CE.

La sentencia del Tribunal Constitucional, después de repasar el ámbito tradicional de protección de los derechos fundamentales, incorpora la doctrina del TEDH, pues señala (FJ 5°):

"(...) estos derechos han adquirido una dimensión en relación al libre desarrollo de la personalidad orientada a la plena efectividad de estos derechos fundamentales. En efecto, habida cuenta de que nuestro texto constitucional no consagra derechos meramente teóricos o ilusorios, sino reales y efectivos (STC 12/1994, de 17 de enero, FJ 6) se hace imprescindible asegurar su protección no sólo frente a las injerencias ya mencionadas, sino también frente a los riesgos que puedan surgir en una sociedad tecnológicamente avanzada. A esta nueva realidad ha sido sensible la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, como se refleja en las Sentencias de 21 de febrero de 1990, caso Powell y Rayner contra Reino Unido; de 9 de diciembre de 1994, caso López Ostra contra Reino de España y de 19 de febrero de 1998, caso Guerra y otros contra Italia".

No obstante, todo este discurso se transforma en el fundamento jurídico sexto de la sentencia. No cabe una traslación mimética de la doctrina del TEDH. Tratándose de inmisión sonora, pueden considerarse lesionados los derechos fundamentales, tanto a la integridad física (*"cuando los niveles de saturación acústica que deba soportar una persona, a consecuencia de la acción u omisión de los poderes públicos, rebasen el umbral a partir del cual se ponga en peligro grave e inmediato para la salud"*), como a la intimidad (*"una exposición prolongada a unos determinados niveles de ruido, que puedan objetivamente calificarse como evitables e insoportables ha de merecer la protección dispensada al derecho fundamental a la intimidad personal y familiar, en el ámbito domiciliario, en la medida que impidan o dificulten gravemente el libre desarrollo de la personalidad, siempre y cuando la lesión o menoscabo provengan de actos u omisiones de entes públicos a los que sea imputable la lesión producida"*). La ventaja práctica

de la invocación de este derecho fundamental frente al anterior estriba en que no sería necesario aportar parte médico. El inconveniente es que se hace depender la vulneración del derecho única y exclusivamente de la prueba sonométrica, practicada en el interior del domicilio. Sobre esto, señala el Tribunal (FJ 7°):

"Por lo que específicamente se refiere a la vulneración del derecho a la intimidad (artículo 18.1 CE), los alegatos de la ahora demandante en amparo carecen de respaldo probatorio. Concretamente, a pesar de que ésta afirma que los ruidos tienen un origen difuso y no limitado a una sola fuente de producción y de que la saturación acústica realmente soportada es, por ello mismo, el resultado de una acumulación de ruidos, debemos constatar que no ha acreditado la recurrente ninguna medición de los ruidos padecidos en su vivienda que permita concluir que, por su carácter prolongado e insoportable, hayan podido afectar al derecho fundamental para cuya preservación solicita el amparo. Por el contrario, toda su argumentación se basa en una serie de estudios sonométricos realizados en lugares distintos de su domicilio, que arrojan resultados diversos y hasta contradictorios. Como quiera que, según hemos avanzado, lo que específicamente se plantea en este recurso de amparo es que la contaminación acústica de su vivienda ha vulnerado el derecho de la recurrente a la intimidad domiciliaria, resulta indispensable, para que este Tribunal pudiera apreciar la existencia de dicha infracción constitucional, que hubiese acreditado el nivel de ruidos existentes en el interior de su vivienda. Sin embargo, no ha hecho tal cosa, limitándose a formular una serie de alegaciones de carácter general impropias de un recurso de amparo en el que se trata de reparar el concreto menoscabo real de un derecho fundamental".

El periplo judicial del caso Moreno Gómez no terminó aquí, sino que dió lugar a la STEDH de 16 de noviembre de 2004, donde se planteó si se había producido violación o no del derecho de respeto a su domicilio consagrado en el artículo 8 del Convenio. El Tribunal Europeo llegó a la conclusión de que hacer depender la vulneración de este derecho de la prueba de la intensidad de los ruidos en el interior del domicilio es demasiado formalista, puesto que las autoridades municipales ya habían calificado la zona donde residía la demandante como zona acústicamente saturada.

V. LA STC 150/2011

Los hechos que dan origen a la STC 150/2011 se remontan a junio

de 1999, cuando un vecino del Barrio de San José de Valencia -Miguel Cuenca Zarzoso-, reclamó del Ayuntamiento una indemnización por los gastos derivados de la instalación de elementos dirigidos al aislamiento de su vivienda del exceso de ruido ambiental. Rechazada su reclamación por silencio administrativo -posteriormente por resolución administrativa tardía-, el actor interpuso recurso contencioso-administrativo, exigiendo responsabilidad patrimonial de la Administración por tolerar que los ruidos nocturnos en esa zona superasen en exceso el nivel permitido por la Ordenanza municipal, produciéndole -dada su transmisión al interior de la vivienda-, insomnio y correlativo deterioro de su salud y privándole del pacífico disfrute de su domicilio.

A la demanda acompañó testimonios de otras denuncias no atendidas en vía administrativa, así como un documento que probaba la evolución de los locales abiertos hasta 1996 -más de 80- y un informe del servicio laboratorio municipal y de medio ambiente -actualizado a 28 de marzo de 2000- sobre la evolución del ruido ambiental en el barrio de San José, del que se extrae que, a pesar de la disminución de la franja horaria nocturna en la que se superaban los niveles de saturación por ruido -ya sólo de 22h a 3 de la madrugada, frente a las 6 de la madrugada de jueves a domingo-, continuaban en cambio dándose los requisitos que justificaban la calificación de la zona como zona acústicamente saturada (ZAS).

El Ayuntamiento, en su escrito de contestación a la demanda expuso básicamente:

- No haber quedado acreditado que el actor soportase en su domicilio el nivel de ruidos que alegaba (el nivel de ruido en el interior de la vivienda varía según su altura, disposición y otras condiciones particulares).
- Por el contrario, resultaba probado que el Ayuntamiento había desarrollado una intensa actividad orientada a hacer cumplir su propia normativa (cuantiosos expedientes de inspección y sanción aportados en vía administrativa), por lo que no se le podía acusar de tolerar su infracción.

En la fase probatoria, el señor Cuenca aportó además el informe de 5 de enero de 2002 de un catedrático de física aplicada, del que se extrae, con carácter general y sin necesidad de realizar medidas específicas en el interior de las viviendas afectadas, que los niveles sonoros nocturnos equivalentes en el interior de las viviendas serían del orden de 30 dBA con niveles máximos de 60 dBA. Por su parte, el magistrado ponente resolvió, para mejor proveer, practicar informe pericial, del que dedujo que *"el ruido nocturno alteraba necesariamente el sueño fisiológico del Sr. Cuenca y sus familiares (...) y que la perturbación del sueño como consecuencia del ruido originó en el Sr. Cuenca el síndrome ansioso depresivo de carácter reactivo al ruido alteración psiquiátrica que se manifiesta mediante irritabilidad*

familiar, ansiedad, disminución de rendimiento intelectual y somatizaciones".

El Tribunal Superior de Justicia de Valencia, mediante sentencia de 20 de junio de 2003, desestimó la pretensión indemnizatoria del señor Cuenca, porque, al no haberse demostrado la intensidad de ruido excesivo en el interior de la vivienda del actor, no había quedado acreditada la negligencia municipal imputada como fundamento de dicha pretensión.

Contra dicha resolución, el Señor Cuenca interpuso demanda de amparo por vulneración de los derechos fundamentales de los artículos 15 y 18.1 y 2 CE, ya que la sentencia impugnada desestima la indemnización porque, al no haberse aportado mediciones individualizadas al efecto, no ha quedado probado que el ruido percibido en el interior de la vivienda sea de tal intensidad que haya sido la causa del insomnio y correlativo daño para su salud, así como de la privación del pacífico disfrute de su vivienda.

El argumento central en el que el recurrente se apoya es que, dado que se conoce que los niveles de ruido ambiental en el Barrio de San José superan con creces los límites admisibles, no es precisa una medición en el interior de la vivienda para determinar que el ruido era de tal intensidad que fue causa de los daños por él sufridos. Y para apoyar esta afirmación alega:

a) La doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos consignada en las SSTEDH, caso *Powell y Rayner c. Reino Unido*, de 21 de febrero de 1990 y caso *López Ostra c. España*, de 9 de diciembre de 1994 y, sobre todo, caso *Hatton y otros c. Reino Unido*, de 10 de febrero de 2001, relativa a los ruidos dimanantes del aeropuerto de Heathrow, según la cual en determinados casos de especial gravedad, ciertos daños ambientales como el exceso de ruido, aún cuando no pongan en peligro la salud de las personas, pueden privarle del disfrute de su domicilio y, en consecuencia, atentar contra su derecho al respeto de su vida privada y familiar en los términos del artículo 8.1 CEDH.

b) El voto particular del magistrado Jiménez de Parga en la STC 119/2001, en el que sostuvo *"la conveniencia de hablar de un 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 CE), pasando por el derecho a la intimidad domiciliaria (art. 18 CE)"* y también que *"el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE) queda afectado por la saturación acústica, que atenta contra la intimidad personal y familiar (art. 18.1 CE), tanto dentro como fuera del domicilio"*.

Concluye que afirmar, como hace la Sentencia impugnada, que el ruido exterior que consta en autos no es causa del daño acreditado por el recurrente, y que el ruido exterior justificado no puede por sí sólo vulnerar los derechos fundamentales del mismo, previstos en los arts. 15 y 18.1 y

2 CE, es precisamente desconocer los citados derechos fundamentales, al limitarlos de forma injustificada e interpretarlos erróneamente.

La primera reacción del Tribunal Constitucional, concretamente de la sección cuarta, resulta verdaderamente sorprendente, habida cuenta de la STEDH, caso *Moreno Gómez c. España*, de 16 de noviembre de 2004. Acuerda inadmitir el recurso de amparo por falta de contenido constitucional:

"(...) en el caso que nos ocupa, como ocurriera en la STC 119/2001, de 24 de mayo, no ha acreditado la recurrente ninguna medición de los ruidos padecidos en su vivienda que permita concluir que, por su carácter prolongado e insoportable, hayan podido afectar al derecho fundamental para cuya preservación solicita el amparo".

Es el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal, el que viene a recordarle al TC la doctrina del TEDH en el caso *Moreno Gómez*, donde el Tribunal español desestimó un recurso de amparo planteado por otra vecina de la misma plaza en virtud de hechos y fundamentos jurídicos similares a los de este recurso de amparo y el Tribunal Europeo apreció que el Estado español menoscabó el derecho a la vida privada y familiar de la citada señora *Moreno Gómez*.

El Auto de la Sección Cuarta del Tribunal Constitucional 37/2005, de 31 de enero, reconsideró su decisión, estimando la súplica interpuesta por el Ministerio Fiscal, argumentando que *"la Sentencia dictada con posterioridad por el TEDH justifica plenamente la reconsideración del presente recurso de amparo, a fin de determinar en qué medida pudiera tratarse de un supuesto análogo y examinar si por el Tribunal Europeo han sido objeto de análisis los mismos derechos fundamentales que en este recurso de amparo"* (FJ 2^o).

Entrando, por tanto, en el análisis de los fundamentos jurídicos que utiliza el Tribunal conviene aclarar que nos encontramos -al igual que en el caso de la STC 119/201-, ante un recurso de amparo mixto interpuesto tanto frente a la Administración (origen de la pretendida lesión de los derechos fundamentales del artículo 15 y artículo 18.1 y 2 CE), como frente a la sentencia de la que se deriva la presunta violación de otros derechos fundamentales -en concreto el artículo 14 y 24.1 CE-, en cuyo examen no vamos a recalcar.

El recurso de amparo descansa en el incumplimiento por parte de la Administración municipal de sus obligaciones dimanantes de la calificación de zona acústicamente saturada. La desobediencia reiterada por parte de los locales de ocio radicados en dicha zona, a la normativa municipal en cuanto a los límites máximos de ruidos autorizados, así como de los horarios de cierre, ha producido una degradación del medio ambiente circundante a la vivienda del demandante, que ciertamente no es directamente imputable al poder público, pero que este está llamado a erradicar.

1. La doctrina constitucional sobre los derechos fundamentales implicados

El Tribunal, en el fundamento jurídico quinto, resume la doctrina constitucional acerca del contenido esencial de los derechos fundamentales a la integridad física, intimidad e inviolabilidad del domicilio. Junto a su dimensión negativa o de defensa frente a las vulneraciones materiales, han adquirido una dimensión positiva o prestacional, porque se hace imprescindible asegurar la protección de estos derechos frente a las vulneraciones inmateriales, ante los riesgos de una sociedad tecnológicamente avanzada, para que no sean derechos ficticios o ilusorios. Recuerda, en tal sentido, que especialmente sensible a esta nueva realidad ha sido la jurisprudencia del TEDH -*López Ostra contra España, Guerra contra Italia*- y hace especial hincapié en la STEDH, caso *Moreno Gómez c. España*, de 16 de noviembre de 2004, de la que reconoce estar muy conectada con este asunto.

Descendiendo al caso concreto objeto del recurso de amparo, el Tribunal se esfuerza en delimitar los derechos fundamentales afectados, esto es, indicar cual es su ámbito de su protección. Y es que en el supuesto que nos ocupa, el ruido no es solamente un sonido no deseado, sino que, al emitirse y propagarse a la atmósfera, actúa como un factor contaminante. El Alto Tribunal quiere dejar claro que cualquier lesión producida por el ruido no va a ser tutelable en amparo. De lo contrario, estaríamos dando protección por esta vía al derecho a un medio ambiente adecuado que, como ya vimos, es tan sólo un principio rector. En otras palabras, no existe un derecho fundamental al silencio.

2. El parámetro de constitucionalidad

Ello conduce al Tribunal -como ya hizo en la STC 119/2001- a establecer qué condiciones debe reunir el ruido -entendido como intrusión inmaterial no consentida-, para que pueda producir lesión en los derechos fundamentales.

En cuanto al derecho a la integridad física:

- a) Prolongación en el tiempo: "exposición continuada".
- b) Intensidad: el Tribunal utiliza expresiones como "niveles de saturación acústica", sinónimo de exceso, saciedad o superproducción de ruidos.
- c) Peligro grave para la salud: hay que recordar que algunos de los inconvenientes producidos por el ruido son la pérdida auditiva, estrés, alta presión sanguínea, pérdida de sueño, distracción y pérdida de

productividad. En mi opinión, es difícil demostrar que encajen en un peligro grave e inmediato para la salud.

d) Acción u omisión de los poderes públicos.

Por lo que afecta al derecho a la intimidad, lo primero que hace la sentencia es delimitar qué ámbito propio y reservado de la vida humana queda afectado por el ruido y lo identifica con el domiciliario y, a continuación, determina cuándo puede suponer el ruido una lesión de la intimidad domiciliaria, esto es, cuando los niveles de ruido sean:

a) Continuos: "exposición prolongada".

b) Cuando esos determinados niveles de ruido puedan calificarse objetivamente como evitables e insoportables. Lo que quiere decir que esa apreciación no se puede dejar al juicio del sujeto. Y además, a sensu contrario, que no quedará lesionada la intimidad domiciliaria cuando los niveles de ruido continuos, sean objetivamente inevitables y soportables.

c) La lesión debe provenir de la acción u omisión de los poderes públicos. Ello es consecuencia de la dimensión prestacional que han adquirido hoy estos derechos. Si bien es cierto que el Ayuntamiento de Valencia no es la fuente directa del ruido, lo cierto es que no existe un derecho a emitir ruidos de manera incontrolada y ante esto la Administración tiene la obligación de tomar las medidas adecuadas para que no se vulneren estos derechos.

d) Que los niveles de ruido impidan o dificulten gravemente el libre desarrollo de la personalidad. Este es un concepto impreciso. En mi opinión, la determinación ya la ha hecho el propio Tribunal antes, cuando ha delimitado el ámbito de la intimidad que queda afectado por la lesión, es decir, se presume iuris tantum que el ruido impedirá o dificultará el libre desarrollo de la personalidad cuando afecte al domicilio, por ser aquel donde los individuos libres de toda sujeción a los usos y convenciones sociales ejercen su libertad más íntima. Considero que se circunscribe la protección al ámbito domiciliario para evitar que pueda invocarse la lesión de la intimidad en sentido amplio (la vida privada).

Por lo demás, el Tribunal omite toda referencia a la lesión del derecho a la inviolabilidad del domicilio, a pesar de que afirma en el fundamento jurídico sexto que la propia Constitución dota de entidad propia y diferenciada a los derechos fundamentales a la intimidad personal y familiar (artículo 18.1 CE) y a la inviolabilidad domiciliaria (artículo 18.2 CE). Entiendo que al incluir en el ámbito de la intimidad el domicilio ha venido a confundir el círculo de protección de ambos derechos.

3. Su aplicación al caso concreto: la recepción parcial de la doctrina del TEDH

Apuntados, por tanto, los requisitos para considerar al ruido como causante de lesión de los derechos fundamentales arriba mencionados, el siguiente paso es analizar si en los hechos concretos objeto del presente recurso se han vulnerado los derechos a la integridad física y a la intimidad "domiciliaria".

A partir del fundamento jurídico séptimo, la sentencia prescinde de todo lo dicho y se plantea exclusivamente -como señaló en el fundamento jurídico sexto al inicio- si el nivel de ruido padecido por el actor en su vivienda reviste entidad suficiente para reputar vulnerados los derechos fundamentales invocados. Subordina la aplicación del canon de constitucionalidad antes visto -para entender que existe lesión por contaminación acústica- a la apreciación de dos circunstancias:

1ª. Que se acredite la molestia a la salud o a la intimidad. En tal sentido, considera indispensable que el recurrente hubiese acreditado:

- *"bien que padecía un nivel de ruidos que le producía insomnio y, en consecuencia, ponía en peligro grave e inmediato su salud,*
- *bien que el nivel de ruidos existentes en el interior de su vivienda era tan molesto que impedía o dificultaba gravemente el libre desarrollo de su personalidad"*.

2ª. Que sea imputable a la Administración.

3.1. Prueba de la lesión a la salud o a la intimidad

El TC concluye que de las pruebas aportadas no resulta acreditada lesión real y efectiva del derecho a la integridad física ni a la intimidad domiciliaria, por no aportar medición de los niveles de ruido padecidos en el interior de la vivienda. A juicio del recurrente los documentos aportados demuestran objetivamente niveles de ruido externo en la zona que, por su permanencia e intensidad, han supuesto que el medioambiente circundante a su casa esté acústicamente degradado. Y si la vivienda esta situada en una zona de saturación acústica, queda demostrado oficialmente, y no sólo en opinión de la víctima, que se está padeciendo un nivel excesivo de ruidos. Afirmación que rechaza expresamente la sentencia:

"sería tanto como afirmar que, siempre que en una zona declarada acústicamente saturada o que reciba calificación protectora similar, cuando el ruido ambiental supere los niveles máximos autorizados, todos los que tengan en ella su domicilio, por esa mera circunstancia y sin necesidad de prueba individualizada, estarían sufriendo sendas vulneraciones de los derechos fundamentales a la integridad física y moral (art. 15 CE) y a la intimidad domiciliaria (18.1 y 2 CE)".

Entiendo que efectivamente eso es en parte lo que se desprende de los requisitos antedichos. El hecho de que una zona sea declarada

acústicamente saturada presupone una exposición prolongada a niveles de saturación acústica, prueba suficiente de que objetivamente se están padeciendo ruidos aptos para causar la lesión de un derecho fundamental, sin necesidad en principio de prueba individualizada por parte del actor que no tendría la carga de probar lo que ya es evidente. Pero esto no significa necesariamente que se haya producido una lesión de un derecho fundamental¹⁴. En estos términos:

"En fin, las viviendas sitas en una zona acústicamente saturada pueden, en función de una serie de condiciones particulares, soportar un nivel sonoro que esté dentro del límite de la Ordenanza, o que lo exceda, o que lo supere de un modo tan cualificado que impida el disfrute pacífico del domicilio lesionando así el derecho a la intimidad domiciliaria, o que lo rebase en términos aun más intensos que suponga una violación al derecho a la integridad física o moral".

Para que exista lesión a la integridad física sería necesario aportar prueba del riesgo grave e inmediato para la salud (prueba que se aportó o practicó en vía contencioso-administrativa, pero que el Tribunal no considera suficiente porque se realizó sin tener a la vista ninguna medición individualizada del nivel de ruido percibido en su vivienda).

Por otra parte, para que exista lesión a la intimidad "domiciliaria" sería necesario acreditar ruidos- aunque no haya habido peligro para la salud:

- Objetivamente evitables, porque quede demostrado que la Administración ha evidenciado pasividad en aplicar la normativa aprobada al efecto.
- Objetivamente insoportables, porque ante la falta de prueba sonométrica en el interior de la vivienda, la Administración practique de oficio esa prueba o informe que demuestre que, por la altura de la vivienda o el aislamiento de la fachada o la distribución de la vivienda, la repercusión del ruido en el interior de la misma no es suficiente para calificarlo objetivamente de insoportable.
- Debidos a la acción u omisión de los poderes públicos: a la Administración le corresponde en su caso justificar a que se debió su falta de diligencia.
- Impidan o dificulten gravemente el libre desarrollo de su personalidad: lo cual queda acreditado al circunscribir el ámbito de la intimidad al domicilio y comprobar como antes dijimos que los ruidos eran objetivamente insoportables.

Éstas son las consecuencias que, en nuestra opinión, resultan de los requisitos establecidos por el Tribunal acerca de cuando el ruido puede ser susceptible de lesionar un derecho fundamental. Lo cual viene corroborado

¹⁴ Del Voto Particular del magistrado Ortega Álvarez (FJ 3º) parece deducirse que basta esto para considerar lesionado el derecho fundamental.

por la doctrina del TEDH, como puso de manifiesto el Ministerio Fiscal:

afirma que "la exigencia de dicha prueba [de la intensidad de los ruidos en el interior de su vivienda] es demasiado formalista puesto que las autoridades municipales habían calificado la zona en la que vivía la demandante de zona acústicamente saturada" (§ 59). Y añade: "exigir de alguien que habita una zona acústicamente saturada, como la que habita la demandante, la prueba de algo que ya es conocido y oficial por la autoridad municipal no parece necesario" y, en consecuencia, que "teniendo en cuenta la intensidad de la contaminación acústica, fuera de los niveles autorizados y durante la noche, y el hecho de que estos niveles de ruido se mantuvieron durante varios años, el Tribunal concluye con la vulneración de los derechos protegidos por el artículo 8" (§ 69).

Para justificar el hecho de haberse apartado manifiestamente de la doctrina del TEDH en la sentencia *Moreno Gómez*, el TC afirma que no se le puede atribuir validez general a las afirmaciones antedichas, que estaban pensadas para las circunstancias del caso concreto, donde la actora intenta, aunque sin éxito, probar el ruido percibido en el interior de su vivienda, circunstancia tomada muy en cuenta por la STEDH, caso *Moreno Gómez c. España*, de 16 de noviembre de 2004 que la recoge en el párrafo 37 mediante transcripción literal del fundamento jurídico octavo de la STC 119/2001 (*"por lo que específicamente se refiere a la vulneración del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE), (...) toda su argumentación se basa en una serie de estudios sonométricos realizados en lugares distintos de su domicilio, que arrojan resultados diversos y hasta contradictorios"*).

Según el Tribunal, esta lectura resulta confirmada por la reciente jurisprudencia del TEDH, que en estos casos viene exigiendo una prueba concreta de la lesión alegada. Pero lo cierto es que en ninguna de las sentencias del TEDH, que cita para ilustrar esta doctrina, las circunstancias fácticas son equiparables a las del recurso de amparo que nos ocupa.

En la STEDH, caso *Olivic c. Croacia*, de 20 de mayo de 2010, los niveles de ruidos excesivos provienen de un bar situado en el mismo edificio que el domicilio de la recurrente:

*"Ahora, el Tribunal debe determinar si las molestias causadas por el ruido alcanzaron el nivel mínimo de gravedad necesario para considerarlas una violación del artículo 8. La evaluación de este mínimo es relativa y depende del conjunto de circunstancias del caso, como la intensidad y la duración de las molestias y los efectos físicos o mentales de las mismas"*¹⁵.

En la STEDH, caso *Dees c. Hungría*, de 9 de noviembre de 2010, el ruido

¹⁵ Párrafo 49.

es causado por el intenso tráfico de su calle. Del informe de los expertos de la Universidad Técnica de Budapest resultó que la vibración, medida en la escena, no era lo suficientemente fuerte como para causar daños a la casa del solicitante, ni tampoco el ruido del tráfico implicaba grietas en sus paredes, aunque fue superior al nivel legal, "según medición hecha fuera de la casa del demandante"¹⁶. Ello no impidió la condena a Hungría por no adoptar las medidas necesarias para proteger la intimidad domiciliaria.

En la STEDH, caso *Mileva y otros c. Bulgaria*, de 25 de noviembre de 2010, el ruido procede de un local dedicado al alquiler de ordenadores situado en la planta baja del edificio donde viven los demandantes. El Tribunal europeo dispone:

"En estas circunstancias, a pesar de que el expediente no contiene las medidas exactas de los niveles de ruido en el interior de los pisos de los demandantes, el Tribunal está convencido de que la perturbación que afectan a los domicilios de los demandantes y a sus vida privada y familiar alcanza el nivel mínimo de gravedad que requiere de las autoridades aplicar medidas para proteger a los demandantes de tal perturbación (véase, mutatis mutandis, Moreno Gómez, § 60 y Olujic, § 62, antes citadas)"¹⁷.

En la STEDH, caso *Borysiewicz c. Polonia*, de 1 julio de 2008, el problema de contaminación acústica venía de un taller de costura situado en una parte del edificio. Reitera en el parágrafo 51 que la evaluación de dicho nivel mínimo de contaminación ambiental es relativa y depende de todas las circunstancias del caso, tales como la intensidad y duración de la molestia, y sus efectos físicos o mentales. En tales circunstancias, las pruebas que se practicaron sobre el nivel de ruidos del taller no eran del todo fiables pues se habían practicado sin la participación de la demandante. El Tribunal señala que esta última no había presentado los resultados de esas pruebas a la Corte. Tampoco había presentado, ya sea en los procesos internos o en el procedimiento ante el Tribunal, pruebas de ruido alternativas que habrían permitido comprobar los niveles de ruido de su casa, y que determinarían si se habían superado las normas ambientales nacionales o internacionales, o los riesgos ambientales inherentes a la vida en todas las ciudades modernas (véase, en este sentido, las SSTEDH, *Fadeyeva c. Rusia*, antes citada, § 69). Tampoco aportó los documentos que muestran que su salud, o la de su familia, se había visto afectada negativamente por el ruido emitido por el taller. En tales circunstancias, no se puede establecer que el Estado no tomó medidas razonables para garantizar los derechos del solicitante en virtud del artículo 8 de la Convención. No podían deducirse

¹⁶ Parágrafo 11.

¹⁷ Parágrafo 97.

de las circunstancias del caso la intensidad de la molestia ni sus efectos físicos o mentales.

No es, por tanto, como dice la sentencia, que se le atribuya validez general a la declaración de ZAS. Es que, en las circunstancias del caso, las mismas que el caso *Moreno Gómez*, la declaración de ZAS es considerada por el TEDH como prueba suficiente que no exige más acreditación. En suma, el señor Cuenca empleó como argumento la doctrina emanada de la STEDH de 18 de noviembre de 2004: la calificación de ZAS hacía innecesaria la prueba individualizada de lo ya evidente. Esto es, se limita a invocar ante el Tribunal Constitucional la doctrina que de las sentencias del TEDH se deduce en la interpretación de los derechos fundamentales.

Con esta perspectiva, concluye que, al haberse limitado el actor a justificar que la zona en la que se ubica su domicilio está acústicamente degradada, y a aportar sendos informes de expertos que, sin ninguna referencia a las condiciones individuales de su vivienda, hacen proyecciones generales sobre la repercusión que el ruido ambiental acreditado ha de tener hipotéticamente en el domicilio del actor, no demuestra haber sufrido una lesión real y efectiva de los derechos fundamentales invocados al amparo de los arts. 15, 18.1 y 18.2 CE.

A mi juicio, y en esto coincido con el voto particular de los magistrados Ortega Álvarez, Eugeni Gay y Elisa Pérez Vera, el Tribunal Constitucional no respeta el estándar mínimo de protección que resulta del artículo 8 del Convenio, en conexión con el artículo 10.2 de nuestro texto constitucional. De la jurisprudencia del TEDH que interpreta el citado artículo resulta que se exonera a la víctima cuando existe comprobación por parte de la Administración Pública de lo que era una evidencia. La declaración de zona acústica saturada es un indicio cualificado de la saturación acústica. La obligación de probar el nivel de ruidos excesivo en el interior de la vivienda puede ser atendiendo a las circunstancias del caso, una carga desproporcionada, teniendo en cuenta que ya existía un precedente en el caso *Moreno Gómez*. Además, el Ayuntamiento tenía facultades para realizar todas las mediciones de oficio que se hubieran considerado oportunas, máxime habiendo una reclamación de por medio, como pone de manifiesto el voto particular del magistrado.

3.2. La lesión ha de ser imputable a la Administración

Esta vertiente de la cuestión es tratada en el fundamento jurídico noveno. Corresponde a la víctima acreditar que la lesión es imputable a la Administración. Y así lo hizo, como el propio Tribunal reconoce:

"Es cierto, como resulta de los informes municipales de 1 de abril de

1998 y de 28 de marzo de 2000 acompañados a la demanda como documentos 70 y 71, que tras la entrada en vigor de la declaración de ZAS continúan superándose de jueves a domingo los niveles de perturbación por ruido en horario nocturno fijados en la Ordenanza, si bien se ha logrado constreñirlos al lapso horario entre las 22 horas y las 3 de la madrugada. Pero también lo es que el Ayuntamiento, como consecuencia de ello y usando los instrumentos que le brinda la propia Ordenanza, ha mantenido la declaración de ZAS y ha asociado a ésta un régimen particularmente restrictivo que no se aplica al resto de la ciudad".

Se empeña la sentencia en demostrar que la actuación del Ayuntamiento ha sido diligente en esta materia:

"En fin, de acuerdo a los datos que obran en los expedientes administrativo y judicial, el Ayuntamiento, lejos de mantenerse inactivo frente al incumplimiento reiterado del régimen especial que ella misma había establecido, usó entre los años 1997 y 1999 todas las facultades que la normativa le atribuía para reducir el excesivo nivel de ruido existente en la zona y ajustarlo a los umbrales previstos con carácter general por la Ordenanza".

Pero esa actuación positiva ha sido insuficiente e ineficaz, como pone de manifiesto el hecho de que se hayan planteado dos sentencias sobre la misma cuestión en ese lapso de tiempo.

Proteger los derechos garantizados sería una medida ilusoria si no se cumple de forma constante. En la STEDH, *Hatton c. Reino Unido*, el TEDH no aceptó que los modestos pasos dados para mejorar el problema fueran capaces de constituir medidas necesarias para proteger la posición de los demandantes. En la STEDH *Dees c. Hungría* entendió¹⁸:

*"Las medidas que fueron adoptadas por las autoridades sistemáticamente demostraron ser insuficientes como consecuencia de lo cual fue expuesto el demandante a las molestias de ruido excesivo durante un periodo considerable de tiempo. La Corte considera que esta situación crea una carga desproporcionada para la persona... El Tribunal ya ha declarado que la presión de ruido muy por encima de los niveles legales, no resuelta por medidas estatales adecuadas, puede que corresponda a una violación del artículo 8 del Convenio (cf. v. *Oluic c. Croacia*, no. 61260/08, §§ 48 a 66, 20 de mayo de 2010; *Moreno Gómez c. España*, antes citada, §§ 57-63)".*

¹⁸ Parágrafo 23.

VI. CONCLUSIÓN

La primera impresión que nos produce la lectura de la sentencia, es que nos encontramos ante una manifestación más de la recepción de la doctrina del TEDH en torno al problema de la contaminación acústica. Así, consideramos que el Tribunal se ha hecho eco de la interpretación expansiva del artículo 8 del CEDH, que se puso de manifiesto en el caso *López Ostra*, partiendo de la cláusula de apertura al Derecho Internacional en materia de los derechos fundamentales (artículo 10.2 CE). Esta exégesis se materializó en la STC 119/2001, que marcó un punto de inflexión en la línea jurisprudencial que hasta entonces había mantenido el TC. En aquel supuesto, a pesar del fallo desestimatorio, no cabe duda que la admisión del recurso de amparo implicó ya de por sí un salto cualitativo en la defensa de los derechos fundamentales. A partir de ese momento, los derechos a la intimidad y a la inviolabilidad del domicilio protegen frente a las intrusiones acústicas no consentidas, además de adquirir una dimensión prestacional que impone obligaciones positivas a los poderes públicos.

Nuestro Alto Tribunal se ha dejado llevar por esta corriente, si bien es cierto que en un primer momento tuvo la tentación de inadmitir este recurso de amparo por falta de contenido constitucional. Acogiendo la petición del Ministerio Fiscal, rectificó su decisión, resolución que nos parece absolutamente plausible. Sin embargo, no deja de estar exenta de polémica, como pone de manifiesto el voto particular del magistrado Aragón Reyes. No podemos compartir su opinión según la cual, el TC debería haber aprovechado esta ocasión para corregir esta doctrina, a su juicio errónea. Desde nuestro punto de vista, esta senda viene impuesta no solamente por la propia Constitución en el artículo 10.2, sino por la necesidad de dar efectividad a los derechos frente a los riesgos apremiantes derivados de las sociedades tecnológicamente avanzadas. Necesidad de la que tomó conciencia el TEDH.

Es evidente que esta jurisprudencia, al tiempo que amplía la protección de los derechos de libertad frente a los daños derivados del exceso de ruido, encauza vías más enérgicas de tutela de las pretensiones ambientales. El derecho al medio ambiente no se encuentra reconocido explícitamente en el Convenio Europeo de Derechos Humanos y no goza de eficacia directa en nuestra Constitución. Sin embargo, no podemos hablar de una incorporación encubierta de nuevos derechos fundamentales -el derecho al silencio- ni de una radical mutación del contenido de los derechos reconocidos en el artículo 18.1 y 2 CE. En este sentido, una de las preocupaciones que late en el fondo de la sentencia es la de diferenciar, cuándo estamos ante la lesión de un derecho fundamental susceptible

de amparo y cuándo nos encontramos ante el derecho a disfrutar de un medioambiente adecuado. Los ámbitos de protección de ambos derechos difieren: el derecho a un medioambiente adecuado exige el nivel máximo de calidad de los bienes medioambientales. Por el contrario, los derechos fundamentales garantizan solamente un mínimo. De ahí que el Tribunal trate de acotar el ámbito de protección del recurso de amparo *strictu sensu*.

Hecha esta primera apreciación, creemos que, en la asunción de la doctrina del TEDH, el TC ha sido demasiado prudente. No compartimos la argumentación que ha llevado a la sentencia a denegar el amparo solicitado. Como dice el voto particular del magistrado Ortega Álvarez -al que se adhieren los magistrados Eugeni Gay Montalvo y Elisa Pérez Vera- la sentencia deniega el amparo básicamente por dos motivos: por no aportar el recurrente prueba individualizada del ruido en el interior de su vivienda y porque el recurrente tampoco probó el daño causado en su salud como consecuencia del ruido padecido.

A nuestro juicio, nos parece ciertamente indispensable para considerar vulnerados los derechos a la integridad física y a la intimidad domiciliaria que exista un nexo causal entre el nivel de ruidos padecidos por el recurrente y el peligro grave e inmediato para su salud o las molestias que le impiden o dificultan gravemente el disfrute de su domicilio. No coincidimos con el voto particular antedicho cuando afirma que el derecho fundamental, derivado de la jurisprudencia del TEDH y del artículo 18.1 y 2 en conexión con el artículo 10.2 CE, es a la inexistencia de ruido en el entorno sin necesidad de prueba en el interior de la vivienda. Esta declaración confunde estos derechos fundamentales con el derecho a un medio ambiente adecuado. Habida cuenta de las diferencias normativas entre la Constitución Española y el Convenio Europeo, y en atención al carácter excepcional de nuestro recurso de amparo, esta doctrina es, a nuestro parecer, inadmisibles.

Al Tribunal Constitucional, en su función de garante de los derechos fundamentales le corresponde apreciar la eventual lesión. De la doctrina del TEDH, lo que se extrae es que la evaluación de este mínimo de calidad medioambiental es relativa y debe apreciarse teniendo en cuenta el conjunto de circunstancias del caso. Y en esa estimación el Tribunal Europeo se ha hecho especialmente sensible a una necesidad social apremiante, no sólo, como ya vimos, extendiendo el ámbito del artículo 8 CEDH a las intrusiones sonoras, sino también dando preeminencia a los testimonios, indicios, señales o argumentos de los que se infiere que el ruido rebasa el nivel mínimo de calidad de vida. En su lugar, el TC, mucho menos receptivo a la lacra social que supone la contaminación acústica para quien la sufre, ha hecho una lectura superficial de la reciente jurisprudencia europea, deduciendo que lo que se infiere de estos casos, es la imposición en el recurrente de la carga de la prueba de la lesión

alegada. Nada más lejos de la realidad. De hecho en el caso *Moreno Gómez*, la demandante no había probado tampoco la intensidad de los ruidos en el interior de la vivienda. De ahí que el pronunciamiento del TEDH calificara tal exigencia de demasiado formalista. En la sentencia que analizamos el Tribunal reprocha al demandante de amparo el que sin esfuerzo alguno por acreditar la repercusión real y efectiva del ruido en el interior de su domicilio no haya hecho otra cosa que alegar que habita una zona acústicamente saturada. Añadiendo que, aún en la hipótesis de que hubiere acreditado la molestia, es la víctima de la injerencia a quien correspondería acreditar que el Ayuntamiento hizo dejación de su posición de garante de los derechos de los vecinos. La diferencia de tratamiento dado por el TEDH a casos similares es evidente. Se echa de menos en la argumentación del Tribunal Constitucional un justo equilibrio entre la carga de la prueba que indudablemente debe pesar sobre el demandante y la impuesta sobre la Administración. En ningún momento se le censura al Ayuntamiento de Valencia por no haber llevado a cabo de oficio una prueba del ruido, en el interior de la vivienda de cuya reclamación se trataba. Tampoco se le reprueba su negligencia e ineficacia para evitar las molestias ocasionadas. En suma, aún cuando de las circunstancias del caso no resultara acreditada la lesión padecida, nos parece desproporcionada la impasibilidad que ha demostrado el Tribunal ante el conjunto de circunstancias puestas de manifiesto. Desde este punto de vista, no sería de extrañar que este caso sea llevado al Tribunal Europeo, en busca de un mayor respaldo.

TITLE

TO RETURNS TO ACUSTIC CONTAMINATION: A COMMENT ABOUT THE SENTENCE OF THE SPANISH CONSTITUTIONAL COURT 150/2011

SUMMARY

I. INTRODUCTION. - II. THE ESSENTIAL CONTENT OF THE FUNDAMENTAL RIGHTS RECOGNIZED IN THE ARTICLE 18.1 AND 2 OF THE SPANISH CONSTITUTION. - III. THE RECEIPT FOR THE SPANISH CONSTITUTIONAL COURT OF THE CASE-LAW OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS ABOUT ACUSTIC CONTAMINATION. - IV. THE FIRST JURISPRUDENTIAL REACTION: THE SENTENCE OF THE SPANISH CONSTITUTIONAL COURT 119/200. - V. THE SENTENCE OF THE SPANISH CONSTITUTIONAL COURT 150/2011: 1. The constitutional doctrine on the fundamental rights involved. 2 The parameter of constitutionality. 3. The application to the specific case:

the partial receipt of the doctrine of the European Court of Human Rights: 3.1. *Evidence of injury to the health or to privacy*. 3.2. *The injury has to be attributable to the Administración*. - VI. CONCLUSION.

KEY WORDS

Acoustic contamination; Privacy; Inviolability of the domicile; Environment.

ABSTRACT

The sentence of the Spanish Constitutional Court STC 150/2011 contains a new pronouncement on the subject of acoustic contamination. Starting from a broad interpretation of the rights of the individual, the Constitutional Court has carried out an extensive interpretation of the fundamental rights to adapt them to the risks derived from modern societies. This interpretation is the result of the reception of the legal doctrine of the European Court of Human Rights. The Spanish Constitutional Court continues with the sentence that we are going to analyze, the constitutional case-law that was its origin, STC 119/2011. This case-law, while extending the protection of the rights of freedom from noise, also delineates more rigorous methods to protect a healthy environment.

Fecha de recepción: 10/12/2011. Fecha de aceptación: 17/12/2011.

CONSENTIMIENTO INFORMADO Y DERECHOS FUNDAMENTALES

Laura Gómez Abeja*

Departamento de Derecho Constitucional
Universidad de Sevilla

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN.- II. LAS APORTACIONES DE LA JURISPRUDENCIA NORTEAMERICANA SOBRE EL CONSENTIMIENTO INFORMADO Y EL DERECHO A DECIDIR SOBRE EL TRATAMIENTO.- III. LA LEGISLACIÓN EN TORNO AL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA DEL PACIENTE.- IV. ANÁLISIS EXHAUSTIVO DE LA STC 37/2011.- V. EL DERECHO A TOMAR DECISIONES SOBRE LA PROPIA SALUD, AL HILO DEL ANÁLISIS CRÍTICO DE LA STC 37/2011: 1. La decisión sobre el tratamiento médico y el derecho a la vida del artículo 15 CE. 2. La decisión sobre el tratamiento médico y el derecho a la integridad del artículo 15 CE. Ampliación de su ámbito de protección: el derecho de autodeterminación. 3. El derecho (¿fundamental?) a tomar decisiones sobre la propia salud.- VI. REFLEXIÓN FINAL.

PALABRAS CLAVE

Derecho fundamental; Consentimiento informado; Integridad.

RESUMEN

La relación médico-paciente se ha modificado notablemente en las últimas décadas, tornándose el tradicional principio paternalista en el principio de autonomía, que se ha convertido en la clave de bóveda de cualquier actuación en este ámbito. Se han ido reconociendo, así,

* Publicado en el marco del Proyecto "El Nuevo Amparo Constitucional: la Reformulación de los Derechos Constitucionales y su Protección" (DER2010-18141).