

La flexible valoración de la  
prueba por el Tribunal Europeo  
de Derechos Humanos en  
procesos sobre el ruido: el  
asunto Moreno Gómez  
de 16 de noviembre de 2004

*Estanislao Arana García*

Profesor Titular de Derecho Administrativo.  
Universidad de Granada

SUMARIO

- I. INTRODUCCIÓN
  - II. HECHOS Y ANTECEDENTES JURÍDICOS
  - III. LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS—1. *El derecho a la inviolabilidad del domicilio y su conexión con el medio ambiente: la dudosa pero necesaria interpretación amplia del TEDH*—2. *La flexible valoración de la prueba por el TEDH*
-

## I. INTRODUCCIÓN

La Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH en adelante) de 16 de noviembre de 2004 en el asunto Moreno Gómez contra España, ha vuelto a sacar los colores al Tribunal Constitucional español por su excesiva rigidez a la hora de impartir justicia material. Con dicho pronunciamiento se pone, una vez más, en cuestión nuestro sistema de garantías jurídicas por su cobardía a la hora de enfrentarse a problemas medioambientales que tan graves consecuencias tienen para los ciudadanos. Es cierto, como más adelante se comenta, que el fundamento jurídico utilizado por el TEDH, no sólo en esta decisión sino en otras anteriores que contemplan supuestos similares, puede resultar inadecuado e incluso revelar cierta injerencia judicial fruto de un excesivo activismo del Tribunal<sup>1</sup>. Sin embargo, no es en modo alguno inadecuado que pronunciamientos como éste den una importante llamada de atención a nuestras Administraciones Públicas para que traten con seriedad y celeridad su principal cometido, esto es, la garantía de los intereses generales a través de la ejecución material y efectiva del Ordenamiento Jurídico<sup>2</sup>.

Por otra parte, sentencias como ésta cumplen un importante papel de apoyo a nuestros Tribunales ordinarios en aras a realizar interpretaciones más favorables al medio ambiente, sobre todo, en casos con incidencia tan clara en los derechos y calidad de vida de los ciudadanos como es el ruido, fenómeno capaz de incidir tanto en la protección de la salud como en la del medio ambiente<sup>3</sup>. De hecho, el propio TC ha recordado en numerosas oca-

<sup>1</sup> En esta línea pueden verse los trabajos de VELASCO CABALLERO, F., «La protección del medio ambiente ante el Tribunal europeo de Derechos humanos en el caso "López Ostra contra España"», en *Revista Española de Derecho Constitucional* núm. 45 (septiembre-diciembre 1995), páginas 305 a 324 y CARRILLO DONAIRE, J. A., y GALÁN VIOQUE, R., ¿Hacia un Derecho fundamental a un medio ambiente adecuado? (Comentario en torno al asunto López Ostra c. España, resuelto por la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994), en *Revista Española de Derecho administrativo*, núm. 86 (abril-junio 1995), páginas 271 a 289.

<sup>2</sup> Sobre los efectos de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos puede verse, entre otros, MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L., «La recepción por el Tribunal Constitucional de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en *Revista de Administración Pública*, núm. 137 (mayo-agosto 1995); en la misma revista pero en su número 119 (mayo-agosto 1989), DELGADO BARRIO, J., «Proyección de las decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la jurisprudencia española».

<sup>3</sup> Así lo señala certeramente LOZANO CUTANDA, B., en «Las razones de la Ley del Ruido», pg. 11 en *Comentario a la Ley del Ruido*, volumen colectivo dirigido por la misma autora, Edit. Civitas, Madrid, 2004. Además de la cita de varios documentos comunitarios que aluden a esta doble naturaleza de la contaminación acústica, la propia fundamentación constitucional como legislación básica de la Ley estatal del ruido está tanto en el art. 149.1.1 como en el 149.1.23.

siones la importancia que tiene la jurisprudencia del TEDH en su interpretación de los derechos fundamentales<sup>4</sup>.

Precisamente, uno de los ámbitos que cabe incluir en un concepto amplio de medio ambiente y que más incidencia directa tiene en el bienestar y en las condiciones de vida de los ciudadanos es el del ruido. En un plano meramente normativo y formal, podría parecer que en nuestro país la concienciación sobre los problemas que genera el fenómeno del ruido así como la necesidad de atajarlo, está creciendo de manera importante. Así son ya muchas las leyes, tanto estatales como autonómicas, que se han dictado para controlar este desagradable fenómeno, pero basta con darse una vuelta por cualquiera de las ciudades de nuestro país para darnos cuenta de que la protección contra el ruido tiene carácter meramente formal más que real y efectiva<sup>5</sup>.

Sobran leyes, reglamentos y ordenanzas sobre el ruido. Sobran porque en muchas ocasiones es tal su complejidad y los requerimientos técnicos para aplicarse que parecieran ser normas dictadas expresamente para no cumplirse. Pero, sobre todo, sobran porque son sistemáticamente inaplicadas. Inaplicación que deriva, en primer lugar, de la tradicional «cultura española» del ruido que hace que la realidad social sobre la que operan las normas jurídicas, fundamental para medir su eficacia, no sea la más adecuada para su cometido. Pero, además, la inaplicación de las normas sobre el ruido deriva de la también tradicional falta de energía y contundencia de nuestras Administraciones Públicas en la ejecución real y efectiva del Ordenamiento jurídico. Unas veces, bien es verdad, debido a la falta de medios, pero otras muchas debido a la falta de decisión de nuestros políticos a la hora de enfrentarse a los importantes conflictos de intereses que tienen lugar en la vida en comunidad, probablemente, por el miedo a poner en riesgo su posible y deseada reelección cada cuatro años.

El ruido, además, es un ámbito tradicionalmente de competencia de la Administración local, la Administración con menos medios personales y materiales y, sobre todo, la más cercana al ciudadano y, por tanto, donde las medidas sancionadoras y represivas son más difícilmente aplicables, precisamente, por la excesiva cercanía de los políticos y funcionarios a la realidad donde se deben aplicar estas medidas y, por qué no decirlo, por la cantidad de recursos económicos ligados a las licencias de apertura y funcionamiento de locales de negocio tradicionalmente generadores de ruido<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> «Este Tribunal ha sido en todo momento consciente del valor que por virtud del art. 10.2 CE ha de reconocerse a la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su interpretación y tutela de los derechos fundamentales». STC 35/1995, de 6 de febrero en su Fundamento Jurídico Tercero.

<sup>5</sup> Analizando todas las perspectivas jurídicas que el problema del ruido plantea, puede verse la obra colectiva coordinada por TORRES LÓPEZ, M. A. y ARANA GARCÍA, E., *Régimen jurídico del ruido: una perspectiva integral y comparada*, Edit. Comares, 2004.

<sup>6</sup> Refiriéndose a las dificultades materiales con que cuentan los municipios para aplicar la normativa ambiental cada vez más compleja técnicamente, véase ALONSO GARCÍA, E., «La gestión del medio ambiente por las Entidades Locales», en *Tratado de Derecho Municipal*,

A pesar del revuelo periodístico que este pronunciamiento ha generado, no se trata de una resolución realmente novedosa. Muy al contrario, se inserta en una línea jurisprudencial ya asentada del TEDH sobre la interpretación del art. 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (el Convenio en adelante)<sup>7</sup> que reconoce el derecho a la vida privada y familiar y a la inviolabilidad de su domicilio y correspondencia<sup>8</sup>.

La novedad del asunto Moreno Gómez que comentamos, está en la flexibilidad en la apreciación de la prueba, posición diametralmente opuesta a la adoptada por nuestro Tribunal Constitucional en Sentencia de 2001 al exigir un excesivo rigor formal y que en cierta medida pretende rectificar el TEDH. Esta interpretación flexible de la prueba puede, de otro lado, calificarse como excesivamente simplista. Sin embargo, desde el punto de vista de la justicia material del caso es evidente que dicha forma de interpretar el derecho es muy conveniente. Analicemos detenidamente el asunto.

## II. HECHOS Y ANTECEDENTES JURÍDICOS

La Señora Moreno Gómez presentó una demanda contra el Reino de España el 22 de noviembre de 2001 en virtud del artículo 34 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales. La demandante alegaba una agresión al derecho de respeto de su domicilio invocando el artículo 8 del Convenio.

Desde 1970 la demandante vivía en un apartamento de una zona residencial

obra colectiva dirigida por MUÑOZ MAGHADO, S., segunda edición, Edit. Civitas, Madrid 2003, vol. II, pág. 1854.

Una crítica a la permanente residencia de la competencia para la adopción de medidas contra el ruido en la Administración local, puede verse en CÁMARA DEL PORTILLO, D., «Los ruidos vecinales: análisis de su especial problemática», pág. 256, en *Comentario a la Ley del Ruido*, volumen colectivo dirigido por LOZANO CUTANDA, B., Edit. Civitas, Madrid, 2004.

<sup>7</sup> Convenio suscrito en Roma el 4 de noviembre de 1950 y ratificado por España mediante Instrumento de 26 de septiembre de 1979 (BOE de 10 de octubre).

<sup>8</sup> Pueden citarse las siguientes Sentencias del TEDH que contienen esta jurisprudencia: Hatton y otros c. Reino Unido (Sentencia de 8 de julio de 2003); Powell y Rayner c. Reino Unido (sentencia del 21 de febrero 1990); López Ostra c. España (Sentencia de 9 de diciembre de 1994); Guerra y otros c. Italia (Sentencia de 19 de febrero de 1998); Surugiu c. Rumania (Sentencia de 20 de abril de 2004).

Comentado esta línea jurisprudencial abierta por el TEDH puede verse LOZANO CUTANDA, B., «La evolución de la normativa comunitaria sobre ruido: hacia un planteamiento común europeo de la lucha contra la contaminación acústica», *Revista Interdisciplinaria de gestión ambiental*, núm. 62, 2004. De la misma autora: «La ecologización de los derechos fundamentales: la doctrina López Ostra contra España, Guerra contra Italia y Hatton y otros contra Reino Unido, del TEDH y su recepción por nuestro Tribunal Constitucional», *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 1. Sobre el tratamiento del medio ambiente por el TEDH, véase, igualmente, el trabajo de BOUZZA ARIÑO, O., «Respeto a la vida privada y protección del medio ambiente en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», *Revista de Administración Pública*, núm. 160.

de la ciudad de Valencia. A partir de 1974, el Ayuntamiento de Valencia autorizó la apertura, cerca de su vivienda, de establecimientos nocturnos tales como bares, pubs y discotecas que han hecho imposible el descanso de las personas residentes en la zona. En 1980 comenzaron los vecinos a protestar por estas circunstancias decidiendo el Ayuntamiento de Valencia el 22 de diciembre de 1983 no autorizar más aperturas de establecimientos nocturnos en la zona. Una decisión meramente formal que no impidió en modo alguno que se concedieran nuevas licencias.

En 1993 el Ayuntamiento solicitó una peritación, la cual estableció que los niveles sonoros eran inadmisibles y rebasaban los límites autorizados<sup>9</sup>. Además, en un informe de 31 de enero de 1995, la policía autonómica informa al Ayuntamiento de Valencia que los locales musicales situados en la citada zona residencial, incumplían sistemáticamente los horarios de cierre.

El 28 de junio de 1996, el Ayuntamiento aprobó una nueva ordenanza municipal sobre los ruidos y las vibraciones según la cual en una zona residencial como la que vive la demandante, el ambiente exterior no debe sobrepasar los niveles acústicos de 45 decibelios entre las 22 y las 8 horas. En esta misma ordenanza, se definen y regulan las zonas acústicamente saturadas que, como se sabe, supone la imposibilidad de apertura de nuevas actividades que impliquen más molestias y agresiones a los habitantes de la zona. El 27 de diciembre de 1996 se decide declarar el barrio en el que reside la demandante como zona acústicamente saturada (Decisión publicada en el Boletín de la Provincia el 27 de enero de 1997). A pesar de ello, el 30 de enero de 1997, el Ayuntamiento concede una autorización de una discoteca en el inmueble de la demandante<sup>10</sup>.

Si hasta aquí se han mostrado resumidamente los hechos sobre los que se basa el caso, a continuación, daré un breve repaso a los diferentes procedimientos administrativos y judiciales abiertos por la demandante antes de acudir al Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

El 21 de agosto de 1997 la demandante presenta una reclamación previa al Ayuntamiento de Valencia, basándose en los artículos 15 (derecho a la vida y a la integridad física) y 18.2 (derecho a la intimidad e inviolabilidad del domicilio) de la Constitución, solicitando, además, 3.907 euros por los perjuicios sufridos, además del coste de instalación de una cristalera doble.

El Ayuntamiento no responde y la administrada utilizando el recurso entonces previsto en la Ley 62/1978 de protección de los Derechos fundamentales, presenta el día 25 de noviembre de 1997 un recurso Contencioso-Administrativo invocando la violación de los artículos 15 y 18.2 de la Constitución.

Aunque el Ministerio Fiscal se pronuncia a favor de la demandante, el Tribunal Superior de Justicia de Valencia, en Sentencia de 21 de julio de 1998, rechaza su petición al considerar que la prueba practicada en el zaguán de

<sup>9</sup> Los sábados a las 3h: 35, el nivel de ruido excedía los 100 decibelios.

<sup>10</sup> Licencia anulada por el Tribunal Supremo el 17 de octubre de 2001.

entrada al domicilio no era suficiente como para afirmar la violación de los artículos 15 y 18.2 de la Constitución y que el peritaje médico mencionaba sólo que la interesada había seguido un tratamiento contra el insomnio durante varios años, sin precisar la duración ni el motivo del tratamiento.

Ante esta denegación, la demandante presenta recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, invocando los artículos 14 (igualdad) y 24 (tutela judicial efectiva) de la Constitución, denunciando la falta de motivación de la sentencia. Además, basándose en los artículos 15 y 18.2 de la Constitución, se queja de la violación del derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad personal y a la de inviolabilidad del domicilio.

Tanto el Ayuntamiento como la demandante mantuvieron ante el Alto Tribunal, prácticamente, la misma argumentación que ante el Tribunal Superior de Justicia. Igualmente, el Ministerio Fiscal consideraba que había habido violación de los artículos 15 y 18.2 de la Constitución solicitando, sobre la base del asunto López Ostra c. España, que se ampliara el concepto constitucional de «domicilio».

La Sentencia del Tribunal Constitucional de 29 de mayo de 2001 desestima el recurso. En primer lugar y respecto a la violación de los artículos 14 y 24 de la Constitución, el Tribunal recordó que no puede sustituir la apreciación de las pruebas efectuada por los órganos jurisdiccionales por la suya propia. En cuanto a la falta de motivación alegada por la demandante, entiende que la decisión del Tribunal Superior de Justicia de Valencia no podía ser considerada como arbitraria o irrazonable. Además, señalaba que la interesada no había precisado qué decisiones según ella eran discriminatorias. Por todo ello entendió que no hubo violación de los arts. 14 y 24 de la Constitución<sup>11</sup>.

Por lo que se refiere a la violación de los artículos 15 (derecho a la vida y a la integridad física) y 18.2 (derecho a la intimidad y a la inviolabilidad del domicilio) de la Constitución, el Tribunal recordó la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos según la cual, en el caso de gravedad excepcional, algunos ataques al medio ambiente, aún sin peligro para la salud de las personas, pueden atentar al derecho de la vida privada y familiar, aunque precisando que:

*«(...) sólo puede haber violación del artículo 15 de la Constitución cuando el nivel de saturación acústica sufrido por una persona, como consecuencia de una acción u omisión de los poderes públicos, perjudica gravemente e inmediatamente su salud».*

<sup>11</sup> Comentando esta Sentencia puede verse el trabajo de PÉREZ MARTOS, J., «La protección jurisdiccional frente al ruido (comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 119/2001, de 24 de mayo)», en *Revista de Estudios de la Administración Local*, núm. 288 (enero-abril 2002), pgs. 215 a 244. Igualmente véase CANOSA USERA, R., «Pretensiones ambientales en amparo constitucional. Comentario a la STC 119/2001 de 24 de mayo», en *Teoría y realidad constitucional*, 2002. Para GARCÍA VITORIA, en esta Sentencia el Tribunal Constitucional transforma el contenido de derechos de la primera generación para hacer frente a amenazas de carácter medioambiental: la contaminación acústica; en GARCÍA VITORIA, I., *Prohibiciones ambientales y libertad de empresa*, editorial Lex Nova, 2004, pg. 23.

En el presente caso, el Tribunal Constitucional consideró que la demandante no había demostrado el vínculo directo entre el ruido y el daño sufrido señalando que:

*«(...) aunque la interesada mantenga que el nivel acústico que ha sufrido la ha vuelto insomne, solamente ha incorporado al proceso un simple certificado de hospitalización y de consulta en el que no figuraban ni la duración de sus problemas de sueño ni la causa que los producía».*

En cuanto a la alegación de violación del artículo 18 de la Constitución, el Tribunal Constitucional estimó que la interesada tampoco había demostrado la existencia de un perjuicio en el seno de su domicilio que implicase violación de la disposición constitucional. Según la alta jurisdicción:

*«(...) la interesada se ha limitado a quejarse de manera general señalando que el ruido tenía un origen difuso, no solamente limitado a una fuente de producción, y que la saturación acústica era el resultado de una acumulación de ruidos. (...) Al contrario, toda su argumentación se basa en algunos controles sonométricos realizados en el interior de su domicilio que han dado resultados desiguales (...) no habiendo permitido llegar a la conclusión de la violación del derecho invocado (...)».*

Por tanto y para concluir, el Tribunal Constitucional rechaza la demanda de amparo por *«no haber probado la interesada la existencia de una vulneración real y efectiva de los derechos fundamentales que hubiera sido imputable al Ayuntamiento de Valencia»*<sup>12</sup>.

Aunque ésta fue la decisión del Tribunal reunido en sesión plenaria, hubo dos votos particulares a la misma. Uno de los magistrados afirma que la sentencia limitaba el libre desarrollo de la personalidad en el domicilio; en concreto, consideraba que las condiciones exigidas para apreciar la violación de los derechos fundamentales eran excesivas, y defendía la necesidad de hablar de una triple escala de protección constitucional, la cual debía ir desde el derecho a la integridad física y moral (artículo 15 de la Constitución), a un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona (artículo 45.1 de la Constitución), pasando por el derecho a la intimidad del domicilio (artículo 18.2 de la Constitución).

El otro voto particular destacaba la existencia de un problema previo que no había sido suficientemente tratado, es decir la cuestión de saber hasta que punto la Administración demandada está obligada a proporcionar la protección solicitada. Esta obligación previa era la condición necesaria para admitir o negar la existencia de un vínculo de causa entre la inactividad de la administración y la violación alegada. Ese poder de la administración se hacía obligatorio cuando la lesión de los derechos fundamentales alcanzaba una cierta gravedad.

<sup>12</sup> Contiene esta Sentencia un pronunciamiento similar al del Auto del propio Tribunal Constitucional de 26 de febrero de 1990 por el que se rechazó el recurso de amparo interpuesto por la Sra. López Ostra y que posteriormente dio lugar a la condena por el TEDH al Estado español en su conocida Sentencia de 9 de diciembre de 1994. Concretamente, en este Auto se afirmó que el recurso de amparo interpuesto estaba «manifiestamente falto de fundamentos».

### III. LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

#### 1. El derecho a la inviolabilidad del domicilio y su conexión con el medio ambiente: la dudosa pero necesaria interpretación amplia del TEDH

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos comienza recordando su doctrina jurisprudencial acerca de la aplicación del art. 8 del Convenio de Derechos Humanos que, como se sabe, protege el derecho del individuo al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y correspondencia. A efectos del Convenio, el domicilio es concebido no sólo como un simple espacio físico sino también como el derecho a disfrutar en toda tranquilidad de dicho espacio.

El derecho de respeto al domicilio protege a los particulares no sólo frente a las vulneraciones materiales o incorporales, sino también ante las agresiones inmateriales o incorpóreas, como ruidos, emisiones, olores u otras injerencias. Según el Tribunal, si este tipo de agresiones son graves pueden privar a una persona de su derecho al respeto del domicilio porque le impiden gozar del mismo.

No es la primera vez que el TEDH hace esta interpretación del art. 8 del Convenio. Aunque con muchas más reservas, el debate sobre la vulneración del art. 8 del Convenio por la existencia de ruidos puede decirse que comenzó con el asunto Powell y Rayner c. Reino Unido por el ruido procedente del aeropuerto de Heathrow<sup>13</sup>. El asunto en el que definitivamente se

<sup>13</sup> Sentencia de 21 de febrero de 1990. En este caso el TEDH reconoció expresamente que «El ruido de los aviones del aeropuerto de Heathrow ha afectado negativamente la calidad de la vida privada y el disfrute del domicilio de los demandantes», y por consiguiente «el art. 8 ha de tenerse en cuenta como derecho aplicable con relación tanto con el señor Powell como con el señor Rayner». Sin embargo, en este caso el Tribunal estimó que los hechos concurrentes «no permiten suscitar una reclamación fundada de lesión del art. 8 o, en consecuencia, la legitimación para obtener un remedio en base al art. 13» del Convenio. Para llegar a esta conclusión el TEDH no sólo analiza las medidas adoptadas por el Estado para asegurar los derechos del párrafo primero del art. 8 (vida privada y familiar y domicilio), sino también es preciso contemplar el párrafo segundo de este precepto que impide cualquier injerencia pública en estos derechos, salvo que dicha injerencia se halle justificada por el justo equilibrio que debe realizarse entre los intereses correspondientes a los individuos y los de la comunidad en su conjunto. En este caso el TEDH entendió que el Estado no había alterado el justo equilibrio a que se refiere el art. 8.2 del Convenio.

En la Sentencia de 2 de octubre de 2001, caso Hatton y otros c. Reino Unido, el TEDH declaró que el Estado británico «no ha sabido realizar un justo equilibrio entre el bienestar económico del Reino Unido y el disfrute efectivo por parte de los demandantes de su derecho al respeto a su domicilio y a su vida privada y familiar». Este pronunciamiento ha sido corregido por la revisión, fallada en el recurso ante la Gran Sala de 8 de julio de 2003, por entender que, aunque ciertamente «el proceso de adopción de decisiones por el Estado que afecta a complejas cuestiones relativas a la política ambiental y económica como en el presente caso deben necesariamente comprender investigaciones y estudios apropiados a fin de realizar un justo equilibrio entre los diversos conflictos en juego. En

reconoció una interpretación como la que ahora se hace en el caso Moreno Gómez, fue el López Ostra c. España<sup>14</sup> referente a la contaminación por ruidos y olores de una depuradora, doctrina seguida claramente en el asunto Guerra y otros c. Italia<sup>15</sup> acerca de la incidencia directa de las emisiones de sustancias nocivas sobre el derecho de los demandantes al respeto de su vida privada y familiar y, finalmente, en el asunto Surugiu c. Rumania<sup>16</sup> relativo a diversas trabas, entre ellas la entrada de terceras personas en el patio de la casa del demandante, y el vertido por parte de esas personas de carros de estiércol delante de la puerta y debajo de las ventanas de la casa.

Respecto al origen de las injerencias que pueden dar lugar a la vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio, según el TEDH éstas pueden proceder no sólo de actuaciones directas de los poderes públicos sino, también de injerencias de los particulares con el correspondiente incumplimiento por parte de los poderes públicos de su obligación positiva de actuar para evitar estas molestias<sup>17</sup>. Este es, precisamente, el objeto del presente recurso, la inactividad de las autoridades públicas para hacer cesar los perjuicios causados por terceras personas al derecho invocado por la demandante<sup>18</sup>.

este caso, la mayoría del Tribunal, 10 votos frente a 5, entendió suficientes las investigaciones, estudios y procedimientos de información pública llevadas a cabo por el Gobierno británico para adoptar su regulación de los vuelos nocturnos. Existe, sin embargo, una opinión disidente de 5 magistrados del Tribunal que mantienen una opinión contraria a la mayoritaria.

<sup>14</sup> Sentencia de 9 de diciembre de 1994. Comentando esta Sentencia véase VELASCO CABALLERO, F., «La protección del medio ambiente ante el Tribunal europeo de Derechos humanos en el caso “López Ostra contra España”», en *Revista Española de Derecho Constitucional* núm. 45 (septiembre-diciembre 1995), páginas 305 a 324. Para este autor, con la Sentencia López Ostra se produjo la definitiva subjetivización del Derecho ambiental. El medio ambiente adecuado es un derecho subjetivo constitucional, un auténtico derecho público subjetivo, tanto de defensa como prestacional. Y, por otro lado, el medio ambiente también forma parte de alguno de los clásicos derechos de libertad a que hace referencia el capítulo II del Título I de la Constitución. Éste es el ámbito en el que ha de tratarse esta Sentencia. Pgs. 307 y 308.

<sup>15</sup> Sentencia de 19 de febrero de 1998.

<sup>16</sup> Sentencia de 20 de abril de 2004.

<sup>17</sup> En este sentido puede verse la citada Sentencia Hatton c. Reino Unido así como la Papamichalopoulos y otros c. Grecia (sentencia de 24 de junio de 1993) en la que se afirma que el Convenio tiende a proteger unos derechos concretos y efectivos y no teóricos o ilusorios.

<sup>18</sup> Son ya bastantes las Sentencias del Tribunal Supremo que a partir de la Sentencia del TEDH de 9 de diciembre de 1994 (Asunto López-Ostra contra España) se han dictado declarando la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública por no actuar ante la existencia de determinados focos de contaminación acústica. Algunas de ellas son las siguientes: STS de 8 de julio de 1998 (RJ 1998, 6716) que declara la responsabilidad patrimonial de la Administración local por su pasividad frente a los ruidos producidos por una máquina en el interior de un edificio de viviendas; STS de 4 de noviembre de 1998 (RJ 1998, 9840) sobre el ruido que generaba una serrería; STS de 10 de abril de 2003 (RJ 2003, 4920) sobre ruidos y vibraciones producidos por la actividad de una discoteca; STS de 29 de abril de 2003 que desestima el recurso de casación interpuesto por un Ayuntamiento y una empresa privada contra la Sentencia de la Audiencia Provincial

Desde un punto de vista formal, la utilización del Derecho a la inviolabilidad domiciliar para proteger a los ciudadanos frente al ruido puede resultar un exceso judicial. No creo que este Derecho en su concepción originaria estuviera pensado para la protección de este tipo de situaciones. Como señala VELASCO CABALLERO<sup>19</sup>, el TEDH ha creado (a partir del artículo 8.1 del Convenio) un «derecho general de libertad» sobre un espacio determinado (el domicilio). El Convenio protege libertades concretas no la libertad sin más. La ausencia de ese derecho general de libertad en el Convenio se ha resuelto mediante la interpretación extensiva de los derechos del artículo 8.1 (respeto a la vida privada y familiar, al domicilio y a la correspondencia). Sobre la base de un concepto amplio de privacidad, más anglosajón que continental, el TEDH ha formulado un verdadero derecho al libre desarrollo del individuo. De esta forma, el derecho a la inviolabilidad del domicilio (una especie del género «privacidad», del artículo 8.1 CEDH, ha pasado a ser un «derecho a la libertad en el domicilio». El artículo 8.1 protege al individuo en su domicilio contra cualquier injerencia exterior que impida o dificulte su libertad de movimientos, sea la injerencia una entrada corporal, humos o ruidos. El TEDH utiliza un concepto muy amplio de privacidad entendida como libertad de acción en el propio domicilio. Privacidad es «calidad de vida» o «disfrute de las comodidades del propio hogar» según la jurisprudencia. Sin embargo, para este autor, no se pierde en privacidad sino en salud al vivir en un ambiente contaminado acústicamente. No se vulnera la privacidad de cada uno. La extensión de la inviolabilidad domiciliar hasta la «calidad de vida» es un exceso judicial<sup>20</sup>.

Puede que técnicamente la inviolabilidad en el domicilio no sea el cauce jurídico apropiado para la protección del ciudadano frente a un ambiente acústicamente contaminado. El derecho a la salud, a la calidad de vida o a la integridad física podían haber abierto vías teóricamente más adecuadas para el mismo fin. Incluso podría plantearse como camino más acertado la vulneración al derecho de propiedad dado, entre otras cosas, el decremento patrimonial que ocasiona el que una propiedad pase a incluirse en una zona acústicamente saturada<sup>21</sup>. Sin embargo, aún compartiendo en parte esta opi-

de Murcia de 24 de mayo de 1997 por la que se condenó solidariamente a las Entidades recurrentes en casación a indemnizar los daños y perjuicios ocasionados a un particular por la pérdida de valor de su domicilio al sufrir la vivienda los ruidos y vibraciones procedentes de una cercana industria.

<sup>19</sup> VELASCO CABALLERO, F., «La protección del medio...», cit. anteriormente, pgs. 309 a 311.

<sup>20</sup> Parecida evolución puede verse en la interpretación del artículo 18.2 de la CE, convirtiéndose el derecho a inviolabilidad del domicilio en un derecho general a la libertad en el domicilio. El exceso interpretativo se justifica en la necesidad de suplir con «libertades concretas» la falta de un derecho general de libertad, tanto en el CEDH como en la CE.

<sup>21</sup> En esta línea puede verse la STS de 29 de abril de 2003 que desestima el recurso de casación interpuesto por un Ayuntamiento y una empresa privada contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia de 24 de mayo de 1997 por la que se condenó solidariamente a las Entidades recurrentes en casación a indemnizar los daños y perjuicios ocasionados a un particular por la pérdida de valor de su domicilio al sufrir la vivienda los ruidos y vibraciones procedentes de una cercana industria.

nión, no considero en modo alguno descabellada la opción del TEDH siendo, por el contrario, una interpretación extensiva del derecho a la inviolabilidad domiciliaria pero conforme con el tiempo en que ha de aplicarse el Convenio, esto es, con las condiciones de vida actuales.

Si algún día las técnicas preventivas ambientales que están creándose para la protección ciudadana contra la contaminación acústica (mapas de ruido, planificación territorial y urbanística que tengan en cuenta la variable acústica, etc.) llegan a aplicarse efectivamente, probablemente no hará falta forzar tanto la norma para que diga algo más de lo que en principio parece que quería decir. Sin embargo, mientras esta opción u otra de las apuntadas anteriormente no son acogidas por los Tribunales, bienvenidas sean sentencias como ésta que, como mínimo, suponen una satisfacción moral para el ciudadano y, sobre todo, implican una llamada de atención a los Poderes Públicos para el cumplimiento de sus obligaciones.

Las medidas preventivas son, sin lugar a dudas, las más idóneas para la protección contra la contaminación acústica. El que sea la Administración pública, evidentemente con el dinero de todos los contribuyentes incluidos los que sufren el ruido, la que sistemáticamente tenga que soportar vía responsabilidad patrimonial por inactividad administrativa los costes que generan las indemnizaciones por contaminación acústica, no resulta nada conveniente<sup>22</sup>. Pero hasta que esta cultura preventiva no se asiente definitivamente en nuestro país, no podemos dejar de lado a los ciudadanos que por diferentes razones y normalmente de forma sobrevenida, se encuentran viviendo en una zona en la que la contaminación por ruido les hace muy difícil la vida cotidiana dentro de parámetros normales. Estos, cada vez más, ciudadanos como la Señora Moreno Gómez necesitan una solución a su problema al margen de cuál sea la mejor solución técnico-jurídica.

## 2. La flexible valoración de la prueba por el TEDH

Para el TEDH lo fundamental en este caso será examinar si los perjuicios sonoros han rebasado el umbral mínimo de gravedad para constituir una violación del artículo 8. Es, por tanto, en este momento donde se introduce el que, para mí, constituye el elemento esencial y más interesante de este fallo: la valoración de la prueba. Recuerda el TEDH que tanto para la Administración Pública como para los Tribunales españoles, la demandante no había demostrado la intensidad de los ruidos en el interior de su domicilio. La exigencia de semejante prueba es para el Tribunal Europeo «demasiado formalista».

Aunque sin citarlo expresamente, el TEDH aplica en este momento de la valoración de la prueba, la doctrina de los actos propios de manera implícita ya que entiende que si las autoridades municipales habían declarado la zona como acústicamente saturada partiendo de varias mediciones realizadas por

<sup>22</sup> En este sentido, igualmente, CÁMARA DEL PORTILLO, D., «Los ruidos...», cit. anteriormente, pg. 264.

los propios servicios locales que acreditaban el exceso de los niveles máximos de ruido, no parece necesario exigir al particular prueba de lo que ya es conocido y oficial por la autoridad municipal. Se trata, según el TEDH, del mismo criterio que mantuvo el Ministerio Fiscal nacional que no estimó necesario exigir de la demandante esta prueba considerando que en este caso se había producido inversión de la carga de la prueba<sup>23</sup>.

Este sencillo proceso lógico es suficiente para el TEDH para considerarse convencido por la demandante y, por tanto, para considerar como válida la prueba aportada por la actora. En línea con el Ministerio Fiscal español, para el Tribunal, la Administración pública no ha sido capaz de demostrar que la situación de ruidos y molestias que se producían en el lugar del domicilio de la demandante y que le llevaron a declarar la zona como acústicamente saturada, ha sido corregida con las medidas adoptadas para su solución.

Evidentemente, no es éste el lugar ni el momento más adecuado para hacer un estudio serio y completo a todas las cuestiones que el tema de la valoración de la prueba plantea, sobre todo, en el Derecho público<sup>24</sup>. Viene al caso recordar que las reglas para la apreciación de la prueba en el ámbito civil se extienden al ámbito administrativo, rigiendo, por tanto, el principio de libre valoración de la prueba sólo limitado por los casos excepcionales en que se impone el sistema de prueba legal o tasada en la valoración de la prueba de interrogatorio de las partes o en la prueba de documentos (arts. 316, 319 y 326 LECiv).

La libre apreciación de la prueba consiste, como es de sobra conocido, en la confianza al Juez de la función de apreciar el valor probatorio de los distintos medios de prueba, extrayendo de ellos los argumentos de prueba

<sup>23</sup> Solicitud de inversión de la carga de la prueba en línea con la más moderna doctrina procesal partidaria de complementar las normas rígidas de distribución de la carga de la prueba con un sano casuismo en el que el órgano judicial tenga un alto papel, no sólo en la investigación de oficio de la existencia de los hechos por las partes alegados, son también en la importante tarea de distribución *inter partes* del gravamen probatorio. MORENILLA ALLARD, P., *La prueba en el proceso Contencioso-Administrativo*, Edit. Edijus, 1997, pg. 167. Igualmente y sobre las especialidades de la carga de la prueba en el ámbito administrativo véase BARRERO RODRÍGUEZ, C., *La prueba en el procedimiento administrativo*, Edit. Aranzadi, 2ª edición 2003, pgs. 197 y ss. Para esta autora, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo, aun cuando la regla general sea la de que la carga de la prueba corresponderá al particular en los procedimientos iniciados a instancia de parte, la Administración Pública deberá desplegar su actividad probatoria, por ejemplo, cuando se encuentre en mejores condiciones para probar que el interesado o cuando el objeto del procedimiento trascienda del interés del peticionario, supuestos ambos que podrían aplicarse en este asunto.

<sup>24</sup> Pueden verse al respecto los trabajos de MORENILLA ALLARD, P., *La prueba en el proceso Contencioso-Administrativo*, Edit. Edijus, 1997; GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, N., *La prueba en el proceso administrativo (objeto, carga y valoración)*, Edit. Colex, 1992. En el ámbito del procedimiento administrativo pero realizando un profundo estudio acerca de todo lo que supone la prueba desde un punto de vista procesal, véase BARRERO RODRÍGUEZ, C., *La prueba en el procedimiento administrativo*, Edit. Aranzadi, 2ª edición 2003.

utilizando las reglas de la lógica, de la naturaleza y de la experiencia de la vida. Frente a este sistema se alza su antitético, conocido como prueba legal o tasada en el que la Ley determina la eficacia de cada medio probatorio e impone al órgano jurisdiccional los criterios de valoración que ha de seguir al apreciar la prueba<sup>25</sup>.

En el caso de que se pudiese hablar de alguna diferencia respecto al ámbito civil en cuanto a la valoración de la prueba en los procesos judiciales públicos, especialmente los Contencioso-Administrativos, ésta sería la de una mayor intervención judicial que equilibre los principios de aportación e investigación, dada la mayor presencia de interés público en este tipo de procesos<sup>26</sup>.

Evidentemente, la libertad valorativa del juez o Tribunal tiene sus límites para evitar que el Juzgador caiga en el capricho o, simplemente, en la arbitrariedad al interpretar los medios probatorios. Tienen que respetarse unas condiciones objetivas (deber de motivación e inmediación) y subjetivas (racionalidad) que deben cumplirse en la formación del convencimiento judicial y que han de ser plasmadas en la sentencia como parte de la misma<sup>27</sup>. Dichos condicionantes actúan como auténticas garantías de las partes, y del propio órgano jurisdiccional para permitir, en su caso, la impugnación de dicha resolución judicial.

Conforme a estos criterios generales, la forma de valorar la prueba por parte del TEDH en el asunto Moreno Gómez no parece disparatada. Para el Tribunal resultaron suficientes los hechos que rodeaban al asunto además de la estricta prueba alegada por la demandante, para convencerse de la certeza de los daños morales y materiales alegados por la demandante. Cabría, sin embargo, diferenciar los dos tipos de daños que el Tribunal considera probados en el asunto, esto es, los morales y los materiales. Para el daño moral es lógico reconocer una mayor libertad de apreciación para el Tribunal dada la subjetividad que intrínseca y naturalmente rodea a este tipo de daños. Por tanto, poco puede decirse al TEDH respecto al reconocimiento de este daño y su correspondiente indemnización en el asunto que comentamos.

Sin embargo, respecto al daño material y conforme a los tradicionales parámetros de apreciación y valoración de la prueba de nuestros Tribunales ordinarios, especialmente el Tribunal Supremo, la exigencia de una mayor prueba de los mismos hubiera resultado conveniente. Creo que la escasa cantidad de dinero exigida como indemnización para uno y otro tipo de

<sup>25</sup> MORENILLA ALLARD, P., *La prueba...*, cit. anteriormente pg. 224.

<sup>26</sup> MORENILLA ALLARD, P., *La prueba...*, cit. anteriormente pg. 217, también pueden verse con más argumentos las páginas 227 y ss.

<sup>27</sup> MORENILLA ALLARD, P., *La prueba...*, cit. anteriormente pg. 229. En las páginas siguientes desarrolla este autor todos estos requisitos de forma exhaustiva. Sobre el control de las decisiones judiciales puede verse, *in extenso*, NIETO GARCÍA, A., *El arbitrio judicial*, Edit. Ariel, 2000.

daños resultó un elemento decisivo para su aprobación definitiva y sin mayores exigencias por parte del Tribunal.

En definitiva, la Sentencia del TEDH de 16 de noviembre de 2004 en el asunto Moreno Gómez contiene una decisión importante e interesante. Al margen de las posibles objeciones técnicas que se le puedan hacer, sobre todo en lo que respecta al uso excesivamente amplio del derecho a la inviolabilidad domiciliar para proteger el medio ambiente urbano, la Sentencia objeto de comentario otorga justicia material al caso concreto. Además de la satisfacción, sobre todo moral, que para la Sra. Moreno Gómez supone la Sentencia del TEDH, ésta puede tener un efecto expansivo muy importante de cara a la protección ciudadana contra la contaminación por ruido.

Las Administraciones competentes en la materia, fundamentalmente las locales, deberán tomar nota de la enorme responsabilidad que se les viene encima con pronunciamientos como éste que, sobre todo, les obliga a no permanecer impasibles y condescendientes con los generalizados problemas de contaminación acústica que se viven en nuestras ciudades<sup>28</sup>.

En el caso objeto de comentario, la aprobación de una ordenanza sobre ruidos y vibraciones era una medida correcta y oportuna según el TEDH, sin embargo, la admisión y tolerancia por parte de la Administración local de su permanente incumplimiento, hace que no sirva de causa de justificación a su negligente actuación. El derecho al respeto del domicilio de los ciudadanos de los Estados miembros del Convenio implica una protección efectiva y real no meramente teórica o formal.

La falta de medios materiales no debe convertirse en la excusa perfecta para la inactividad. Evidentemente, hay muchas cuestiones relacionadas con la contaminación acústica que con más y mejores medios se pueden resolver más eficazmente, sin embargo, en este mismo ámbito del ruido, con los medios disponibles en cualquier municipio español muchas cosas pueden mejorar. Una planificación urbanística coherente que distribuya bien en la ciudad los diferentes usos potencialmente generadores de ruido, una limitación en el número de licencias a otorgar a locales de negocio susceptibles de generar este tipo de molestias y, sobre todo, la ejecución sin complejos ni condicionamientos políticos de todas las medidas, incluidas las represivas, que permite nuestro Ordenamiento jurídico, están al alcance de cualquier municipio, tan sólo falta la voluntad y el deseo real de cumplirlas.

<sup>28</sup> Incidiendo en esta cuestión, véase RUIZ DE APODACA ESPINOSA, A., «Instrumentos de prevención y corrección de la contaminación acústica», en *Régimen Jurídico del Ruido*, cit. anteriormente, pgs. 116 y ss.