

RESOLUCIÓ DE LA SINDICATURA DE GREUGES

QUEIXA RELATIVA AL DRET AL DESCANS I AL DRET A UNA BONA ADMINISTRACIÓ (CONTAMINACIÓ ACÚSTICA)

ANTECEDENTS

Descripció dels fets objecte de la queixa

En data 21 de març de 2024, la ciutadana va presentar una queixa en aquesta Sindicatura en què exposava el següent:

- La manca d'actuació municipal eficaç per fer cessar els sorolls que generava el funcionament d'un obrador de plats preparats ubicat als baixos de la seva finca.
- En data 25 de novembre de 2021 s'havien fet unes mesures sonomètriques des del seu habitatge, durant l'horari nocturn, en les quals es va comprovar que se sobrepassaven els límits acústics establerts.
- Tot i que la titularitat de l'establiment denunciat va traslladar el motor de la campana extractora al terrat de l'edifici, encara continuava generant molèsties.
- A més, s'havia incrementat el nombre de cuines a l'establiment dedicat a obrador de plats preparats i s'hi havia instal·lat un avisador acústic per quan es rebien les noves comandes que també generava molèsties.

Actuacions fetes

Admesa a tràmit la queixa, la Sindicatura va iniciar la instrucció de l'expedient. Va estudiar els fets i la legislació aplicable amb la finalitat de valorar si s'havien aplicat els **principis de bona administració** per a la salvaguarda dels drets fonamentals a la ciutat.

Després d'examinar el contingut de la queixa i la documentació aportada per la persona interessada, es va considerar convenient dirigir-se **al Districte de Sarrià - Sant Gervasi** per tal de conèixer les intervencions realitzades en relació amb la queixa presentada.

El dia 2 d'abril de 2024, es va sol·licitar a aquest organisme la informació necessària per a l'estudi de la queixa.

Resposta dels òrgans afectats

El dia 29 de maig de 2024, aquesta Sindicatura va rebre la informació sol·licitada. L'escrit exposa la tramitació donada a l'expedient, iniciat amb la denúncia presentada per la ciutadana en data 26 d'octubre de 2021.

CONSIDERACIONS

1. Les molèsties de soroll comprovades

Arran de la denúncia presentada per la ciutadana en data 26 d'octubre de 2021, en data 25 de novembre de 2021, el consistori va fer unes mesures sismomètriques des del seu habitatge per comprovar els nivells acústics als quals es trobava exposada la interessada.

Així, es va poder constatar que els sorolls causats pel funcionament de l'activitat desenvolupada en el local dels baixos de la seva finca superaven amb escreix els límits permesos. Concretament, se superaven en més de 10 dB(A), unitat de mesura del soroll, els nivells d'immissió establerts per normativa per a activitats i veïnat.

Per aquest motiu, en data 21 de desembre de 2021 **es va incoar una ordre d'adequació acústica de l'activitat**, procediment de l'expedient.

En aquest punt, des d'aquesta Sindicatura es vol posar de manifest que, tot i l'elevat grau de molèsties constatat pels serveis municipals, **no es va incoar cap procediment sancionador** paral·lelament al procediment d'adequació de l'activitat.

Recordem que segons la tipificació de les infraccions establerta a l'article 30 de la Llei 16/2002, de 28 de juny, de protecció contra la contaminació acústica, **superar en més de 10 unitats els valors límit d'immissió es considera una infracció molt greu**, i com a tal correspondria una sanció pecuniària.

Tanmateix, segons s'estableix a l'article 33 de la Llei 16/2002, en què es regulen les sancions, la comissió d'infraccions molt greus pot implicar, a més de la sanció pecuniària que correspongui, la suspensió temporal de l'activitat, així com el precintament dels focus emissors.

Per aquest motiu, considerem que, amb l'objectiu d'**assegurar l'eficàcia de la resolució final d'adequar l'activitat molesta per posar fi a les molèsties de soroll**, la incoació d'un procediment sancionador, a part del procediment d'adequació de l'activitat, hauria estat l'opció més encertada.

D'altra banda, de la revisió de la tramitació donada a l'expedient s'observa una dilació injustificada quant a les actuacions dutes a terme a partir de la presentació del recurs d'alçada, en data 16 de juny de 2022, per part de la titularitat de l'establiment. Recordem que, transcorreguts més de tres mesos des de la presentació del recurs, s'entén que se n'ha produït la presumpta desestimació, per la qual cosa podia continuar-se la tramitació del procediment.

Actualment, la interessada ens ha fet saber que **les molèsties continuen produint-se amb la mateixa intensitat que quan es van denunciar ara fa més de dos anys i mig**. En aquest sentit, volem posar de manifest la importància que les immissions sonores tenen en la vida de les persones, ja que el soroll, en la societat actual, pot arribar a representar una font permanent de pertorbació de la seva qualitat de vida.

No obstant això, l'última actuació municipal ha estat la imposició d'una multa coercitiva, en data 5 d'abril de 2024, per intentar aconseguir que la titularitat de l'establiment doni compliment a l'ordre d'adequació acústica del local que se li va notificar per primera vegada al mes de desembre de 2021.

Per tot el que s'ha exposat, **cal recordar el principi d'eficàcia i eficiència al qual es troben subjectes les administracions públiques**, tal com estableix l'article 31 de la Llei 26/2010, de 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya.

Aquests **principis de bona administració** també es troben recollits en l'article XXIII de la Carta europea dels drets humans a la ciutat i en l'article 5.2 de la "Carta de ciutadania. Carta de drets i deures de Barcelona", que inclouen que cal disposar d'una Administració eficaç que presti amb qualitat el nombre més gran de serveis respectant els drets i els interessos legítims de la ciutadania. També estableixen que cal tramitar els procediments de manera àgil, d'acord amb els criteris d'eficàcia, eficiència i servei a la ciutadania, i que han d'acabar amb una resolució expressa i motivada en els terminis previstos legalment.

2. La garantia dels drets fonamentals

La normativa mediambiental recull la necessitat de prevenir, evitar o reduir amb caràcter prioritari els efectes nocius (incloses les molèsties) i els danys per a la salut humana o el medi ambient derivats de l'exposició al soroll ambiental. En l'àmbit europeu, trobem la Directiva 2002/49/CE; en l'àmbit estatal, la Llei 37/2003 del soroll i els reials decrets 1513/2005 i 1367/2007, i, en l'àmbit autonòmic, la Llei 16/2002 i el Decret 176/2009 pel qual s'aprova el reglament de la Llei 16/2002.

Així mateix, el Tribunal Europeu dels Drets Humans (la jurisprudència del qual ha de ser un referent, atès el que disposa l'article 10.2 de la Constitució) ha afirmat

reiteradament que **les autoritats han de protegir els drets humans i les llibertats fonamentals**. Per aquest motiu, correspon als poders públics adoptar les mesures necessàries per garantir aquests drets.

En aquest cas que ens ocupa, els serveis municipals només han tramitat un procediment de disciplina per adequar l'activitat molesta, tal com s'ha exposat en l'apartat anterior. Però la realitat és que, ara per ara, l'activitat continua generant molèsties que afecten la interessada.

Recordem que la Carta de drets i deures de Barcelona estableix que totes les persones tenen dret que la seva vida privada, personal i familiar sigui respectada, i a gaudir de la tranquil·litat dins la ciutat, tolerant només les immissions innòcues o emparades en l'interès general. Per tant, **correspon al consistori controlar tota mena d'emissions perjudicials per a la salut i vetllar pel benestar de les persones** (art. 13 i 31).

Tot i així, la interessada ha de saber que, tal com ha establert la jurisprudència reiteradament, el dret fonamental a la intimitat personal i a la inviolabilitat del domicili està protegit per un ampli ventall de garanties i facultats per evitar tota classe d'invasions en el domicili, com ara la producció de sorolls que poden alterar la vida de les persones que els pateixen.

En aquest sentit, informem que, al marge de la intervenció administrativa municipal que recomanem en aquest pronunciament, el dret civil també ofereix vies per afrontar el problema que es planteja per mitjà de l'acció negatòria regulada a la Llei 5/2006, de 10 de maig, del llibre cinquè del Codi civil de Catalunya, relatiu als drets reals. En aquest cas, els jutges hauran de determinar si realment hi ha o no una pertorbació il·legal en la propietat, derivada de l'exercici de l'activitat econòmica que es denuncia.

El Servei d'Orientació Jurídica (SOJ) del Col·legi d'Advocats ofereix assessorament jurídic gratuït. S'hi pot contactar a través del correu electrònic sjoc@icab.cat o bé a través del telèfon 934 221 545.

3. L'activitat de repartiment a domicili

A banda dels procediments més eficaços per poder posar fi a les molèsties de soroll provocades pel funcionament de l'activitat, en aquest cas que ens ocupa resulta que l'activitat denunciada és la de **cuina per a la preparació d'aliments, sense consumició ni venda al públic a l'establiment**. Així ho ha exposat reiteradament la interessada en les instàncies presentades i així ho han constatat els serveis municipals, com bé s'indica en els informes d'inspecció.

Aquest tipus d'activitat està regulada, des del 13 de març de 2023, en el **Pla especial d'usos d'activitats vinculades al repartiment a domicili** i, anteriorment, des del març del 2022, ja s'havia decretat la suspensió d'aquestes llicències a Barcelona.

Així, segons aquest pla especial que regula els usos del sòl i estableix les condicions d'implantació i urbanístiques que han de complir les activitats vinculades al repartiment a domicili, **l'activitat consta classificada com a cuina industrial** (art. 4) i només se'n permet la implantació en les parcel·les ubicades en la clau 22a del Pla general metropolità (zona industrial) i dins l'àmbit de la Zona Franca, si no és que s'ha pogut acollir a alguna de les disposicions transitòries que recull el pla esmentat.

Volem destacar que, segons la informació municipal facilitada, el local disposa de la llicència de restaurant (epígraf 2.3.3.1), concedida en data 25 de novembre de 2008. En data 29 de juliol de 2021, l'Ajuntament es va donar per assabentat del traspàs de la llicència i va declarar-ne la transmissió a qui n'ostenta la titularitat actualment.

Per tant, **no consta que en aquest establiment s'hi permeti dur a terme l'activitat complementària de repartiment a domicili** que es pot desenvolupar en els establiments de restauració que disposin d'una superfície d'ús públic superior al 40% de la superfície construïda de l'establiment i sempre que disposin, com a màxim, d'una estació de cocció. En el moment de petició de l'habilitació per al desenvolupament de l'activitat complementària de repartiment es demana l'inventari dels equips de cocció. I en funció de la superfície construïda pot ser que s'hagi d'habilitar a l'interior de l'establiment una zona d'estada i espera per a repartidors/es.

Recordem que la protecció de la legalitat urbanística està regulada en el títol setè del Decret legislatiu 1/2010, de 3 d'agost, pel qual s'aprova el text refós de la Llei d'urbanisme (TRLUC). Els articles 110 a 119 del Decret 64/2014, de 13 de maig, regulen el procediment de protecció de la legalitat urbanística vulnerada. Aquest procediment pretén **restituir la situació il·lícita creada per l'acció d'una persona particular, com ara l'incompliment de les condicions de la llicència atorgada.**

D'acord amb els articles 199 i següents del TRLUC, la potestat de protecció de la legalitat urbanística és d'exercici preceptiu de l'Administració competent. Per tant, quan l'Ajuntament té coneixement d'una situació de vulneració de l'ordenament urbanístic, ha d'activar els mecanismes de restauració de l'ordre jurídic vulnerat i de la realitat física alterada. En aquest cas que ens ocupa, tot i que es va indicar en un informe d'inspecció que l'activitat desenvolupada en el local no es corresponia amb la llicència de què es disposava, de restaurant, no s'inicia en cap moment un procediment de restitució.

DECISIÓ

D'acord amb el que disposen l'article 143 de la Carta municipal de Barcelona i el reglament que regula la Sindicatura de Greuges de Barcelona, aquesta institució té

com a missió valorar si s'ha produït un greuge. Considerats els fets i les normes aplicables, conclou que, en aquest cas, **l'actuació del Districte de Sarrià - Sant Gervasi no ha estat eficaç per garantir els drets fonamentals de la ciutadania.**

Per tot el que s'ha exposat, aquesta Sindicatura emet la decisió següent:

- **Recomanar al Districte de Sarrià - Sant Gervasi** que prengui les mesures necessàries per fer complir l'ordenament jurídic a la titularitat de l'activitat manifestament molesta.

Aquesta resolució es comunicarà a l'òrgan municipal competent, se'n donarà compte al Plenari del Consell Municipal en l'informe anual reglamentari i s'informarà la persona interessada del seu contingut.