

Id. Cendoj: 30030330022010100920

Organo: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso

Sede: Murcia

Sección: 2

Tipo de Resolución: Sentencia

Fecha de resolución: 25/10/2010

Nº Recurso: 291/2010

Ponente: FERNANDO CASTILLO RIGABERT

Procedimiento: CONTENCIOSO - APELACION

ROLLO DE APELACIÓN 291/10

SENTENCIA nº 898/10

LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MURCIA

SECCIÓN SEGUNDA

compuesta por los Iltrmos. Srs.:

D. Abel Ángel Sáez Doménech

Presidente

D^a Leonor Alonso Díaz Marta

D. Fernando Castillo Rigabert

Magistrados

ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A nº 898/10

En Murcia, a veinticinco de octubre de dos mil diez.

En el rollo de apelación nº 291/10 seguido por interposición de recurso de apelación contra la sentencia nº 5/10, de 15 de enero, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Cartagena, que desestimaba el recurso contencioso administrativo 268/09, tramitado por las normas del procedimiento de protección de los derechos fundamentales; figuran como parte apelante Dª Bibiana y D. Jose Ignacio, representada por la procuradora Dª Olga Navas Carrillo y defendida por el letrado D. Ginés Ruiz Maciá y como parte apelada el Ayuntamiento de San Pedro del Pinatar, representada por el procurador D. Pedro José Abellán Baeza y dirigida por el letrado D. Diego Barnuevo Ruiz, con la preceptiva intervención del MINISTERIO FISCAL; siendo Ponente el Magistrado Iltmo. Sr. D. Fernando Castillo Rigabert, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Presentado el recurso de apelación referido, el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Cartagena, lo admitió a trámite y después de dar traslado del mismo a la Administración demandada para que formalizara su oposición, remitió los autos junto con los escritos presentados a la Sala, la cual designó Magistrado ponente y acordó que quedaran los autos pendientes para sentencia después de admitir la prueba propuesta en segunda instancia. Se señaló para votación y fallo el día 15 de octubre de 2010.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Los recurrentes interpusieron demanda de protección de sus derechos fundamentales por entender que se producía la vulneración de sus derechos fundamentales a la vida y a la integridad física (art. 15 CE), a la intimidad (art. 18.1 CE) y a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2). Basaban su demanda en los hechos que, seguidamente, se resumen. Los recurrentes son vecinos de San Pedro del Pinatar. En las proximidades de su vivienda, a menos de un km. de distancia, se encuentra una fábrica de láminas asfálticas y productos biluminosos propiedad de Asfaltos del Sureste S.A. Alegan que desde hace más de cinco años, con carácter periódico, aunque discontinuo, venían sufriendo en su domicilio episodios de fuertes olores que llegan a hacer dificultosa la respiración dentro de la vivienda, especialmente para sus hijos menores de edad. Sobre esta particular presentaron numerosas denuncias en el Ayuntamiento, sin que éste haya hecho nada al respecto, llegando a tener que abandonar sus viviendas porque no son habitables. Solicitaban en su demanda que se reconociese la vulneración de los derechos fundamentales citados, que se declarase la existencia de pasividad del Ayuntamiento, que se obligase al mismo al adoptar inmediatamente las medidas necesarias para que cesasen los malos olores, que se condenase al pago de una indemnización de mil euros desde la fecha de la presentación de la reclamación inicial al Ayuntamiento y hasta tanto cesara la injerencia en los derechos invocados y que se le condenase al pago de las costas. La parte demandada se opuso basándose en que la mercantil ASSA está al corriente de todo tipo de autorizaciones medioambientales y que el Ayuntamiento no ha adoptado una actitud pasiva, sino de control. Estimaba, además, que la pretensión de la parte actora estaba huérfana de verdaderas pruebas. La sentencia desestimó la demanda, entendiendo que la actividad desarrollada goza de las licencias preceptivas y que no ha quedado probada la existencia de los malos olores.

Frente a dicha sentencia, la parte actora interpone recurso de apelación que fundamenta en la incongruencia de la sentencia, la innecesariedad de vulneración de normativa ambiental para entender infringidos los derechos fundamentales, la irrelevancia de la posesión de licencias o autorizaciones a la hora de determinar la vulneración de los derechos fundamentales invocados, el error en la apreciación de la prueba y el reconocimiento de los hechos realizado por el propio Ayuntamiento. Por todo ello, solicita la revocación de la sentencia de instancia y la estimación de las pretensiones ejercitadas en la demanda. La administración demandada se opone a la estimación del recurso reiterando que la mercantil cuenta con las autorizaciones precisas y que la prueba practicada pone de manifiesto que no se han vulnerado los derechos fundamentales, impugnado la prueba en la que, según la parte actora, el Ayuntamiento reconoce los hechos, llegando a afirmar que la parte actora se comporta en este extremo con absoluta mala fe procesal.

El Ministerio Fiscal solicitó que se dictara sentencia estimando parcialmente las pretensiones del recurrente en el sentido de requerir al Ayuntamiento de San Pedro para que proceda a practicar cuantas actuaciones sean procedentes para erradicar los malos olores y los ruidos de la mercantil ASSA y particularmente le requiera para que establezca un sistema de filtros de humos y vapores en la planta originaria, con desestimación del resto de pretensiones. El Ministerio Público estima probada la existencia de malos olores.

SEGUNDO.- Sobre la posible violación de derechos fundamentales por la existencia de malos olores ya ha tenido ocasión de pronunciarse con anterioridad esta misma Sala y Sección, como por ejemplo en las sentencias 994/06, de 19 de diciembre y 92/01, de 21 de febrero. Así, en la S.92/01, de 21 de febrero, decíamos que "el derecho fundamental a la intimidad personal y familiar y a la inviolabilidad del domicilio de acuerdo con las sentencias invocadas por la parte actora, incluida la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, supone el respeto de un amplio abanico de garantías y de

facultades, en las que se comprende la de vedar toda clase de invasiones en el domicilio, no sólo las que suponen una penetración directa física, sino también las que pueden hacerse de forma indirecta mediante aparatos mecánicos, electrónicos u otros análogos, mediante la producción de ruidos e incluso mediante la emisión de malos olores que perturben la vida privada de las personas en ese recinto que constituye su domicilio, el cual debe quedar exento e inmune a las invasiones o agresiones externas de otras personas o de las autoridades públicas (STC 22/1984, de 17-2).

A tales efectos el concepto de domicilio que debe tenerse en cuenta, según la jurisprudencia constitucional es más amplio del definido como tal por el art. 40 del Código Civil (punto de localización de una persona o lugar de ejercicio por ésta de sus derechos u obligaciones). La protección constitucional del domicilio es una protección de carácter instrumental, que defiende los ámbitos en que se desarrolla la vida privada de la persona (STC 22/1984, de 17 de febrero). Se trata de defender el ámbito de privacidad de la persona dentro del ámbito limitado que la propia persona elige. De ahí que a los efectos aquí discutidos, se estime irrelevante que las viviendas de los actores (aunque en algún caso sean su segunda residencia) estén ubicadas en suelo no urbanizable (zona NU-II: regadíos del Trásvase), no susceptible de urbanización, ni de formación de núcleos residenciales, escogido por el Ayuntamiento precisamente debido a esta circunstancia, ya que si constituyen su domicilio es evidente que cualquier intromisión en el mismo, en los términos antes señalados, puede violar el art. 18 CE. Así lo demuestra el hecho notorio de que tal circunstancia no evitaría tener que solicitar un mandamiento de entrada para poder acceder al mismo sin el consentimiento de su titular salvo en caso de flagrante delito (art. 18 CE)".

De la doctrina transcrita anteriormente, se deduce que puede existir una vulneración del derecho fundamental, que es lo único que nos interesa en este proceso, por la existencia de malos olores, pero para ello resulta necesario que la existencia de dichos olores y la molestia a los recurrentes quede plenamente acreditada. Y entendemos que ello concurre en el presente caso. Aun si prescindiéramos de la prueba ya obrante en autos en primera instancia, resulta absolutamente

esclarecedora de los hechos la que se ha admitido en la apelación. Pese a los esfuerzos argumentativos del letrado de la administración, las declaraciones del alcalde de San Pedro del Pinatar son un auténtico reconocimiento de los hechos alegados por la parte actora y dicho reconocimiento ha sido introducido en el proceso mediante la aportación, en soporte DVD, de la grabación del programa de la televisión local en el que se efectuaron. Pero siendo, de por sí, suficiente este reconocimiento no es la única prueba en la que la Sala puede basar su convicción. Constan diligencia de la policía local, informaciones de medios de comunicación en las que se deja constancia de la situación, la propia carta del Alcalde a los vecinos en la que manifiesta literalmente que "soy consciente de las molestias que la actividad fabril causa a algunos vecinos, por tanto he instado a los propietarios de la misma, a tomar las medidas necesarias para que cesen los ruidos y para disminuir las molestias que causan los malos olores, sobre todo los días que hay fenómenos meteorológicos adversos (inversión térmica). Parece acertado concluir que cuando la máxima autoridad toma cartas en el asunto, se dirige a los vecinos y les asegura que ha instado a los propietarios a que tomen las medidas necesarias, es porque el problema existe. Dada la ubicación de la vivienda de los actores -cuestión no discutida- la consecuencia obligada es el reconocimiento de la violación del derecho a la intimidad y a la inviolabilidad de domicilio. No ha resultado, por el contrario, plenamente acreditada la incidencia de los malos olores y ruidos sobre el derecho a la vida y a la integridad física (art. 15 CE).

TERCERO.- Por lo que respecta a la indemnización solicitada, la Sala estima correcta fijarla, siguiendo el criterio establecido en la sentencia de 21 de febrero de 2001, teniendo en cuenta el valor de la renta mensual, pero considera excesiva la cantidad de mil euros, considerando más adecuada, teniendo en consideración que no es una vivienda de temporada, sino permanente, y la ubicación fijarla en quinientos euros mensuales que habrán de satisfacerse desde que se hizo la reclamación a la administración y hasta que se adopten las medidas necesarias para que cese la intromisión en los derechos fundamentales vulnerados.

CUARTO.-En razón de todo ello procede estimar parcialemnete el recurso de apelación formulado, sin que proceda realizar un especial pronunciamiento en costas.. (art. 139.2 LJCA)

En atención a todo lo expuesto, Y POR LA AUTORIDAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

F A L L A M O S

Estimar parcialmente el recurso de apelación 291/10 interpuesto por D^a Bibiana y D. Jose Ignacio contra la sentencia nº 5/10, de 15 de enero, del del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Cartagena, que desestimaba el recurso contencioso administrativo 268/09, resolución que revocamos y declaramos la vulneración de los derechos a la intimidad y a la inviolabilidad de domicilio, condenando a la administración a adoptar las medidas necesarias para que cesen las intromisiones en dichos derechos y condenando a la indemnización a la que se ha hecho referencia en el fundamento de derecho tercero; sin costas.

Notifíquese la presente sentencia, que es firme al no darse contra ella recurso ordinario alguno.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.