

SE N T E N C I A N º 160/08

En SEVILLA a 27 de Noviembre de 2.008

La Ilma. Sra. .ROSARIO MARCOS Martín Magistrado Juez del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NUMERO 25 DE SEVILLA, ha visto Los presentes autos de Juicio Ordinario N º 208/08 .seguidos a instancia de D LUIS y otros representados por la Procuradora de los Tribunales Doña Reyes Gutiérrez de Rueda García y asistida del Letrado.

Contra D ANTONIO , representado por el Procurador D. José Joaquín Moreno Gutiérrez. Y asistido de la Letrada

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-Por la procuradora de los Tribunales Doña Reyes Gutiérrez de Rueda y García, en nombre y representación de Don luís y otros, se presentó demanda contra Don Antonio , en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos. Terminó suplicando se dicte sentencia por la que:

A) Se declare la existencia de la inmisión denunciada en la demanda.

B) Se condene al demandado a estar y pasar por tal declaración y a que:

-No instale veladores ni otro tipo de mobiliario que permita la consumición de productos del bar. De su propiedad en el exterior del mismo, así como máquinas recreativas o de expedición de regalos infantiles,

especialmente, en la zona colindante con la vivienda que ocupan los actores.

.No permita el consumo en el exterior exterior del establecimiento por parte de clientes del mismo,

C) Se condene al demandado a no utilizar la ventana del local del Bar. para la expedición de bebidas y alimentos a los clientes del mismo.

D) Se condene al demandado a abonar a cada uno de los actores la cantidad de 3.000 euros en concepto de Indemnización por los daños y perjuicios físicos y morales sufridos.

F) Se condene al mismo al pago de las costas del procedimiento.

SEGUNDO: Admitida a trámite la demanda se dio traslado de la misma y de los documentos presentados por veinte días al demandado emplazándole para que contestara en el mencionado plazo cosa que hizo mediante escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos que estimó oportunos terminó suplicando se dicte sentencia desestimatoria de la demanda con condena en costas a los actores

TERCERO Señalada la Audiencia Previa a la misma comparecieron las partes, ratificando sus escritos de demanda y contestación. Fijando los hechos admitidos y controvertidos y proponiendo como prueba la parte actora: documental aportada con la demanda. interrogatorio del demandado, más

documental y pericial y la demandada; documental aportada con la contestación a la demanda interrogatorio de los actores, más documental y testifical, pruebas que, a excepción de la más documental de la demandada, fueron admitidas, señalándose para el juicio el día 24 de noviembre del 2008

Juicio en el que se practicaron las aquéllas, con el resultado que obra en autos excepto el interrogatorio de tres actores que fue renunciada. La testifical de D. Adrián Pintado Viñuela que no compareció. La de Doña Marta Adame Carmona, que fue renunciada y la pericial de D. Alfonso Penche Fernández .que no compareció. A continuación se oyeron las conclusiones e informes de las partes, quedando las actuaciones conclusas para sentencia.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO: Con base en lo establecido en los articulo 348, 590, 1.908 y 1.902 del CC y en la Ley 7/1994 de 18 de Mayo de Protección Ambiental de Andalucía pretenden los actores, Doña Luisa María como propietaria y el resto como ocupantes de la vivienda sita del Bajo izquierda de la calle Pasajes N° 3 de la Barriada de San Jerónimo de esta Capital. Frente a D. Antonio Elvira Espada. Propietario del bajo derecha del n° 1 de la misma calle en el que explota un negocio de bar., se declare que. A causa de los ruidos procedentes de los clientes que se sientan en los veladores que el

mismo tiene instalados en el exterior del local junto a la ventana del salón de los actores, de la expedición de bebidas de bebidas y alimentos a través de una ventana del local muy próxima aquella y de la instalación de ciertas máquinas expendedoras de regalos infantiles. Se produce una inmisión acústica y se condene al mismo en los términos expuestos en el antecedente primero de esta resolución al que nos remitimos para evitar reiteraciones innecesarias si bien hemos de matizar que a tenor de lo expuesto en el hecho octavo in fine de la demanda entendemos que la indemnización de 3000 euros se reclama no para todos los actores sino exclusivamente a favor de D. Eloy D. Luís y N^o María Francisca; ocupantes efectivos de la vivienda en que la inmisión se produce.

El demandado admite ser propietario del local y que ejerce en él la actividad a que la demanda se contrae si bien niega la realidad de la inmisión y mantiene que nunca se le ha abierto expediente por la Autoridad Administrativa y que tiene autorización de la Comunidad de Propietarios para la instalación de los veladores, poniendo en cuestión que el bajo izquierda del N^o 3 sea ocupado por los actores y que los mismos hayan sufrido daño alguno

SEGUNDO: Planteada la controversia en tales términos la misma nos sitúa ante la cuestión relativa a las inmisiones acústicas, tratada

desde antiguo por la doctrina y la jurisprudencia, en el ámbito del derecho de propiedad y sus limitaciones- en el de las relaciones de vecindad y en el de la responsabilidad extracontractual (art. 1.902 y 1908), pero que cobra especial actualidad al hilo de la colisión entre derecho al ocio y el derecho al descanso y al respeto de la vida privada y familiar y el contenido y límites de cada uno de ellos.

La parte actora en su demanda hace una exposición bastante detallada de las disposiciones aplicables y de la doctrina jurisprudencial elaborada en torno esta materia y cita la sentencia del Tribunal Supremo de 31 de Mayo de 2.007. Dicha sentencia resulta paradigmática puesto que hace un estudio exhaustivo del problema de las inmisiones desgranando la evolución de la Jurisprudencia referente al mismo con mención a las resoluciones dictadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Se lee en tal sentencia respecto a los aspectos normativos jurisprudenciales de las inmisiones sonoras y de otra naturaleza como fuente de la obligación de indemnizar en el orden jurídico privado:-. Como es bien sabido, la respuesta del ordenamiento jurídico español y su complemento jurisprudencial al problema de los daños causados a particulares por inmisiones que hoy podríamos calificar de medioambientales no ha sido siempre

homogénea. Es más, hasta cierto punto podría sostenerse que el muy notable y progresivo crecimiento de la normativa sobre esta materia de ámbito tanto estatal como autonómico e incluso local, no necesariamente se traduce en una mayor protección efectiva del particular frente al daño medioambiental que le afecta directamente, pues no pocas veces es la propia sobreabundancia de normas la que dificulta la protección de sus derechos subjetivos.

Así. La sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994 (num. 1994/496, caso López Ostra contra el reino de España) acordó una indemnización de 4.000.000 de ptas. a favor de la demandante por el daño moral ...innegable que había sufrido al soportar tanto las molestias provocadas por las emanaciones de gas, los ruidos y los olores procedente de la depuradora como "la angustia y la ansiedad propias de ver cómo la situación se prolongaba en el tiempo y la salud de su hija se resentía" (parágrafo 65).

Centrada esta resolución en si se había producido o no una infracción del artículo 9 del Convenio de Roma, relativo al derecho de toda persona a que se respete su vida privada y familiar, el Tribunal responde afirmativamente valorando de un lado, que la interesada y su familia vivieron durante años

a doce metros de un foco de olores, ruidos y humos" (parágrafo 42) y, de otro; la **inactividad del Ayuntamiento** u otra autoridades españolas a la hora de remediar la situación inactividad no excusable por la pendencia de un proceso contencioso administrativo fundado en la falta de licencia para la instalación y de un proceso penal por delito ecológico ambos promovidos por las cuñadas de la recurrente, porque los dos procesos tenían objetos diferentes de aquella reprochable inactividad (parágrafos 37 y 38).

Particular interés tiene la declaración del Tribunal de que los atentados graves contra el medio ambiente pueden afectar al bienestar de una persona y privarla del disfrute de su domicilio de un modo que llegue a perjudicar su vida :privada y familiar sin necesidad de que también haya de poner en grave peligro la salud de la interesada"; la que considera preciso ...atender al justo equilibrio entre los intereses concurrentes del individuo y de la sociedad en su conjunto a que pese a reconocer que el Ayuntamiento había reaccionado con prontitud realojando a la familia de la recurrente y clausurando parcialmente la planta depuradora. advertía sin embargo que no era posible ignorar la persistencia de los problemas medioambientales tras ese cierre parcial

ni que los poderes generales de policía conferidos por el Reglamento de 1961 [Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, aprobado por Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre] obligaban al Ayuntamiento a reaccionar, esto es, a poner en práctica una medida positiva (parágrafos 52 a 54); y en fin, la que para dar una satisfacción equitativa al perjudicado, conforme al artículo 50 del Convenio, tenía en consideración la depreciación de la casa de la recurrente y los gastos y molestias derivadas del cambio de domicilio (parágrafo 65). En definitiva, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos indemnizaba a la recurrente después de que sus pretensiones, fundadas en la vulneración de derechos fundamentales, hubieran sido desestimadas en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo y el Tribunal Constitucional hubiera in admitido su recurso de amparo.

Sobre casos que no afectaban al reino de España, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos dictó otras sentencias de interés para la materia del litigio causante de este recurso de casación. La sentencia de 19 de febrero de 1998 (caso Guerra contra Italia, n. °

1998/875) (LA LEY JURIS. 795465/1998) dio un paso más en la relación de los daños y peligros medioambientales con la vulneración de los derechos fundamentales, pues al examinar los perjuicios causados a cuarenta personas que residían a un kilómetro de una industria química de alto riesgo, apreciaba también una reprochable inactividad de las autoridades del estado demandado reproduciendo la doctrina del caso López Ostra. Y la sentencia de 2 de octubre de 2001 (varios ciudadanos contra el Reino Unido, caso del aeropuerto de Heathrow, n.º 2001/567) (LA LEY JURIS. 1172737/2001) centrada en el ruido causado por los aviones en el aeropuerto de mayor tráfico de Europa, insistió en la necesidad de hallar un justo equilibrio entre los intereses de las personas y los de la comunidad pero añadiendo dos consideraciones de importancia capital: primera, que "en un campo tan sensible como el de la protección medioambiental, la mera referencia al bienestar económico del país no es suficiente para imponerse sobre los derechos de los demás"; y segunda, que "debe exigirse a los Estados que minimicen, hasta donde sea posible, la injerencia en estos derechos, intentando encontrar soluciones

alternativas y buscando, en general, alcanzar los fines de la forma menos gravosa para los derechos humanos".

Ya en un asunto que sí afectaba a España, la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 16 de noviembre de 2004 (caso Moreno Gómez contra el reino de España) (LA LEY JURIS. 1832793/2004) abordó el caso de una ciudadana de Valencia que se decía asediada por el ruido de los locales de diversión nocturna de la zona en que vivía. Su pretensión indemnizatoria frente al Ayuntamiento había sido rechazada por los órganos jurisdiccionales del orden contencioso-administrativo, e impetrado amparo ante el Tribunal Constitucional éste se lo había denegado en su sentencia 119/2001, de 24 de mayo, (LA LEY JURIS. 3644/2001) que si ciertamente procedía a una expresa recepción de la doctrina del Tribunal de Estrasburgo en esta materia, consideraba sin embargo que la demandante de amparo no había conseguido probar debidamente los daños y perjuicios justificativos de aquella pretensión indemnizatoria. Pues bien, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en su sentencia, además de insistir en su línea interpretativa del

artículo 8.1 del Convenio sobre la posible vulneración del derecho al respeto al domicilio por ruidos, emisiones, olores y otras injerencias, estima el recurso por considerar "innegable" el ruido nocturno que venía soportando la demandante durante varios años, sobre todo durante el fin de semana, y razona que "exigir a alguien que habita en una zona acústicamente saturada, como en la que habita la demandante, la prueba de algo que ya es conocido y oficial para la autoridad municipal no parece necesario" (parágrafo 59). Por lo que se refiere a las medidas administrativas adoptadas al respecto, que en el caso había sido una ordenanza municipal sobre ruidos y vibraciones, el Tribunal declara que "una regulación para proteger los derechos garantizados sería una medida ilusoria si no se cumple de forma constante, y el Tribunal debe recordar que el Convenio trata de proteger los derechos efectivos y no ilusorios o teóricos" (parágrafo 61).

La repercusión práctica de esta última sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional fue inmediata, pues este último, tras haber in admitido por providencia un recurso de amparo muy similar al de la Sra.

Moreno Gómez, dictó el Auto 37/2005, de 31 de enero, estimatorio de recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal. Pero ya antes el propio Tribunal Constitucional, en su sentencia 16/2004, de 23 de febrero, (LA LEY JURIS. 631/2004) había desestimado el recurso de amparo del titular de un local tipo "Púb." contra la sanción impuesta por el Ayuntamiento con base en una Ordenanza sobre protección contra la contaminación acústica, sanción confirmada en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo al apreciarse que dicha Ordenanza tenía cobertura tanto en el Reglamento de 1961 sobre actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas como en la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de Protección del Ambiente Atmosférico. Se razona en esta sentencia sobre la "nueva realidad" de "los riesgos que puedan surgir en una sociedad tecnológicamente avanzada"; se constata que a esa nueva realidad ha sido sensible la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido; se destaca la doctrina al respecto del Tribunal Europeo de Derechos Humanos; se declara que "el ruido, en la sociedad de nuestros días, puede llegar a representar un factor psicopatógeno y una fuente permanente de perturbación de la calidad de vida de

los ciudadanos"; y en fin, se concluye que aunque la Ordenanza municipal no podía tener cobertura legal en el Reglamento de 1961, sí la tenía, en cambio, en la Ley de 1972 de Protección del Ambiente Atmosférico.

También el orden jurisdiccional contencioso-administrativo fue reaccionando progresivamente contra las inmisiones sonoras, lógicamente dentro del ámbito que les es propio de sanciones a los locales de hostelería o indemnizaciones de los Ayuntamientos a los ciudadanos por inactividad. Especial mención merecen, por abrir camino en materia de indemnizaciones a cargo de los Ayuntamientos, reconociendo además legitimación a las comunidades de propietarios y a las asociaciones de vecinos con base en una interpretación flexible del artículo 19 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, las sentencias de 17 de noviembre de 1997 de la Sala correspondiente del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, 29 de octubre de 1999 de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, 23 de octubre de 2000 (LA LEY JURIS. 281794/2000) y 29 de octubre de 2001 de la Sala del Tribunal Superior de

Justicia de Murcia, (LA LEY JURIS. 8378/2001) 9 de julio de 2000 de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Valencia y 29 de marzo de 2001 de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. Como asimismo debe destacarse la jurisprudencia más reciente de la Sala 3^a de este Tribunal Supremo, con especial atención a la sentencia de 13 de abril de 2005 (LA LEY JURIS. 1358/2005) que, apostando claramente por la tranquilidad pública como bien jurídico digno de protección, obliga a un Ayuntamiento a cambiar el emplazamiento de las instalaciones de las fiestas de carnaval.

Singular relevancia han tenido, por representar la pena el modo más enérgico de reacción del ordenamiento jurídico, los pronunciamientos de la Sala 2^a de este Tribunal Supremo considerando que las emisiones ruidosas más continuadas e intensas pueden ser constitutivas de delito. Pionera en esta línea fue la sentencia de 24 de febrero de 2003 (LA LEY JURIS. 1118/2003) que desestimó el recurso de casación interpuesto por el titular de una discoteca contra su condena por delito contra el medio ambiente constituido por la contaminación acústica que producía la

explotación de su negocio; y ratificadora de tal dirección es la reciente sentencia de 27 de abril de este año 2007, (LA LEY JURIS. 979/2007) desestimando también el recurso de casación interpuesto por un empresario de hostelería contra una condena de cuatro años de prisión por un delito contra los recursos naturales y el medio ambiente constituido por la contaminación acústica que producía su actividad de bar.-restaurante.

Sin embargo fue siempre ante el orden jurisdiccional civil, pese a la aparente escasez de normativa protectora frente a ruidos y otras inmisiones, donde los particulares obtuvieron más frecuentemente una satisfacción de sus pretensiones indemnizatorias o de cese de la actividad perjudicial. Ya fuera con base en los artículos 1902, 1903 y 1908 del Código Civil, ya con fundamento en su artículo 590, ya aplicando los principios de prohibición del abuso de derecho y de los actos de emulación, ya los preceptos específicos de las leyes reguladoras de los arrendamientos urbanos y de la propiedad horizontal, ya incluso mediante la estimación de interdictos como el de obra nueva y, más recientemente, mediante la tutela de los derechos fundamentales, ya apoyándose

en las normas que en su caso se contuvieran en el Derecho civil foral o especial aplicable, son muchas las sentencias civiles estimatorias de demandas contra los daños y perjuicios causados por el ruido y otras inmisiones.

Especialistas de la doctrina científica han destacado cómo ya las sentencias del Tribunal Supremo de 9 de abril de 1866 y 12 de mayo de 1891 rechazaron, en el ámbito del Derecho civil, el principio o teoría de la denominada "PRE-ocupación", en virtud de la cual se negaba la indemnización por actividad contaminante a quien se estableciera en el lugar después de haberse iniciado tal actividad. Aunque en el siglo XIX no se hubiera acuñado todavía ese término, lo cierto es que la sentencia de 1866 rechazó la aplicabilidad al caso de la Ley 22, título 8, partida 5, a favor de una compañía minera demandada por humos y vertidos perjudiciales para la finca y ganado del vecino, razonando que la adquisición de la dehesa por el perjudicado después de haberse iniciado parte de la actividad minera no suponía consentimiento de los perjuicios ni renuncia a reclamar por ellos; y la sentencia de 1891 negó que constituyera enriquecimiento injusto la pretensión

indemnizatoria de quien había construido cerca de una escombrera perteneciente a una compañía de ferrocarriles, la cual acabó derrumbándose y causando daños a la construcción del demandante. Y como quiera que en el siglo XX fueron frecuentes los pronunciamientos del orden jurisdiccional civil que satisfacían las pretensiones de quienes se consideraban perjudicados por actividades contaminantes, existe hoy una importante corriente en la doctrina científica que propugna una potenciación de la vía civil como especialmente idónea para la tutela de los intereses medioambientales, a partir de la idea de que hasta ahora está infrutilizada sobre todo en la vertiente preventiva.

En la jurisprudencia de esta Sala es de cita obligada la sentencia de 12 de diciembre de 1980, (LA LEY JURIS. 5777-NS/0000) sobre contaminación producida por las emanaciones de una central termoeléctrica que dañaban la vegetación de la zona. Tras examinar el Derecho comparado de la época y citar también la Ley 367 de la Compilación de Derecho Privado Foral de Navarra, esta sentencia declara que "si bien el Código Civil no contiene una norma general prohibitoria de toda inmisión perjudicial o

nociva, la doctrina de esta Sala y la científica entienden que puede ser inducida de una adecuada interpretación de la responsabilidad extracontractual impuesta por el artículo 1902 de dicho Cuerpo legal y en la exigencia de una correcta vecindad y comportamiento según los dictados de la buena fe que se obtienen por generalización analógica de los artículos 590 y 1908, pues regla fundamental es que "la propiedad no puede llegar más allá de lo que el respeto al vecino determina". Más adelante puntualiza que "el ordenamiento jurídico no puede permitir que una forma concreta de actividad económica, por el solo hecho de representar un interés social, disfrute de un régimen tan singular que se le autorice para suprimir o menoscabar, sin el justo contravalor, los derechos de los particulares, antes por el contrario el interés público de una industria no contradice la obligación de proceder a todas las instalaciones precisas para evitar los daños, acudiendo a los medios que la técnica imponga para eliminar las inmisiones, como tampoco excluye la justa exigencia de resarcir el quebrantamiento patrimonial ocasionado a los propietarios de los predios vecinos, indemnización debida prescindiendo de

toda idea de culpa por tratarse de responsabilidad con nota objetiva". Y luego de considerar muy claro que el perjudicado también puede instar la cesación de la actividad lesiva, citándose a tal efecto como precedentes las sentencias de esta Sala de 28 de junio de 1913, 24 de febrero 1928, 23 de diciembre de 1952, 5 de abril de 1960 y 14 de mayo de 1963, aborda la cuestión nuclear de si la autorización administrativa de la actividad excluiría el conocimiento de la materia por el orden civil, concluyendo al respecto, con cita de la categórica sentencia de 19 de febrero de 1971, que "una cosa es el permiso de instalación de una industria con la indicación de los elementos que deben ser para evitar daños y peligros, cometido propio de la administración, y otra bien distinta que cuando por no cumplir los requisitos ordenados o porque los elementos empleados sean deficientes o adolezcan de insuficiencia, se produce un daño en la propiedad de tercero y se sigue un conflicto, su conocimiento compete a los órganos de la jurisdicción civil."

Avanzando en la misma línea, la sentencia de 16 de enero de 1989, (LA LEY JURIS. 58337-JF/0000) sobre un

caso de contaminación de una industria siderúrgica que afectaba a las fincas y viviendas de los demandantes, así como al ganado vacuno de la zona, declaró rotundamente que "el acatamiento y observancia de las normas administrativas no colocan al obligado al abrigo de la correspondiente acción civil de los perjudicados o interesados en orden a sus derechos subjetivos lesionados, puesto que si aquellos contemplan intereses públicos sociales, ésta resguarda el interés privado exigiendo, en todo caso, el resarcimiento del daño y en su caso la adopción de medidas para evitarlo o ponerle fin". En idéntico sentido se pronunciaron las sentencias de 24 de mayo de 1993 (recurso n.º 3096/90), (LA LEY JURIS. 15559-R/1993) 7 de abril de 1997 (recurso n.º 1184/93) (LA LEY JURIS. 4476/1997) y 16 de enero de 2002 (recurso n.º 2355/97): (LA LEY JURIS. 2540/2002) la primera de ellas, sobre un caso de emanaciones tóxicas de una fábrica de aluminio, declaró que no bastaba haber cumplido los reglamentos para exonerarse de responsabilidad civil, añadiéndose a este argumento que el artículo 1908 del Código Civil configura una responsabilidad de claro matiz objetivo; la segunda, sobre un caso de

emanaciones tóxicas de una fábrica de productos químicos, reiteró los dos argumentos de la anterior; y la tercera, en fin, sobre un caso de mortandad de truchas en una piscifactoría por elevación de la temperatura del agua a causa de la utilización del caudal del río para la refrigeración de una central nuclear, examinándose al respecto el conflicto entre las concesiones administrativas de las dos empresas litigantes, resolvió que "por el solo hecho de resultar concesionaria preexistente" nada autorizaba a la titular de la central nuclear "a hacer un uso dañoso de la concesión".

Ya específicamente sobre contaminación acústica o por ruidos, la sentencia de 29 de abril de 2003 (recurso n.º 2527/97) (LA LEY JURIS. 2156/2003) hace una recepción expresa de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, considera luego que la referencia a los "humos excesivos" en el ordinal 2º del artículo 1908 del Código Civil "es fácilmente transmutable, sin forzar las razones de analogía, a los ruidos excesivos, todo ello en el marco de las posibles conexiones con el artículo 590 del Código Civil " y, finalmente, reitera una vez más la doctrina de la Sala al

afirmar que "los ruidos desaforados y persistentes, aunque éstos procedan en principio del desarrollo de actividades lícitas", dejan de ser admisibles "cuando se traspasan determinados límites"; que "la autorización administrativa de una industria no es de suyo bastante para entender que fue otorgada ponderando un justo y equitativo equilibrio entre el interés general y los derechos de los afectados"; y en fin, que por "la conocida preexistencia de la vivienda" del actor, "incumbía tanto a la corporación como a la propia empresa la obligación de reducir los ruidos a un nivel soportable o tolerable".

Después, la sentencia de 28 de enero de 2004 (recurso n.º 882/98), (LA LEY JURIS. 675/2004) mediante una interpretación del artículo 1908 del Código Civil de acuerdo con el artículo 45.1 de la Constitución, extendería la formulación de aquel precepto "a las inmisiones intolerables y al medio ambiente"; consideraría que no era misión del Derecho civil la protección del medio ambiente en abstracto pero sí la "protección específica a derechos subjetivos patrimoniales" frente a agresiones de carácter medioambiental; y en fin, reiteraría una vez más tanto la

doctrina de que "el cumplimiento de normativa reglamentaria no impide la apreciación de responsabilidad cuando concurre la realidad del daño causado por la persona física o jurídica" como la relativa al carácter objetivo de la responsabilidad contemplada en el artículo 1908 del Código Civil, todo ello en relación con un caso de daños a los propietarios de fincas y de cabezas de ganado por una intensa contaminación por fluorosis.

Por lo que se refiere a la legislación, la de naturaleza predominantemente administrativa ha proliferado de un tiempo a esta parte tanto en el ámbito local y autonómico como en el estatal y comunitario. Si se acota específicamente la relativa fundamentalmente al ruido, en el ámbito autonómico cabe citar a título de ejemplo, como pioneras, la Ley de Galicia 7/1997, de 11 de agosto, de Protección contra la Contaminación Acústica, y la Ley del País Vasco 3/1998, de 27 de febrero, de Protección del Medio Ambiente, con un artículo 32 titulado "Acciones en materia de ruidos y vibraciones"; como dictada teniendo en cuenta ya el Derecho comunitario, la ley de Cataluña 16/2002, de 28 de junio, de Protección contra la Contaminación

Acústica, una de cuyas particularidades es extender su aplicación a las actividades derivadas de las relaciones de vecindad pese a que éstas queden excluidas de la Directiva comunitaria de 2002; y como más reciente, la ley de Baleares 1/2007, de 16 de marzo, contra la contaminación acústica. Dedicada realmente a los ruidos de un determinado origen, la Ley de la Comunidad de Madrid 5/2002, de 27 de junio, sobre Drogodependencias y otros Trastornos Adictivos, prohíbe el consumo de bebidas alcohólicas en la calle, y la Ley de Andalucía 7/2006, de 24 de octubre, aborda más directamente el mismo problema social al titularse "sobre potestades administrativas en materia de determinadas actividades de ocio en los espacios abiertos de los municipios de Andalucía". En el ámbito comunitario se optó en un principio por abordar sectores específicos, dedicando un número considerable de Directivas a aproximar las legislaciones de los Estados miembros para el control y limitación de los ruidos procedentes de distintas fuentes (p. ej. las Directivas 70/157/CEE sobre vehículos de motor, 77/311/CEE sobre tractores, 80/51/CEE sobre aeronaves subsónicas, 92/61/CEE sobre vehículos de dos o tres ruedas y 2000/14/CEE

sobre máquinas de uso al aire libre). Pero tras adoptarse una perspectiva más ambiciosa con la publicación del Libro Verde sobre política futura de lucha contra el ruido, se promulgó la Directiva 2002/49 / CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de junio de 2002, sobre evaluación y gestión del ruido ambiental, cuyo artículo 3 define el "ruido ambiental" como "el sonido exterior no deseado o nocivo generado por las actividades humanas, incluido el ruido emitido por los medios de transporte, por el tráfico rodado, ferroviario y aéreo y por emplazamientos de actividades industriales". Y en el ámbito estatal, la Ley 37/2003, del Ruido, ha transpuesto la Directiva comunitaria al derecho interno español no sin suscitar algunas críticas doctrinales por poner demasiado el acento en el número de decibelios.

Las normas puramente civiles aplicables en materia de inmisiones dañosas han mantenido, en cambio, una notable estabilidad. A la permanencia durante más de un siglo de los artículos 590, 1902 y 1908 del Código Civil, y a la bastante menos añeja del artículo 7 del mismo Cuerpo legal, cuyo texto se incorpora en el año 1974 aunque

plasmando normativamente una constante jurisprudencia de esta Sala desarrollada a partir de los años 40, se une en los Derechos civiles forales y especiales la ley 367.a) del Fuero Nuevo de Navarra, del año 1973, que como principio general sienta el de que "los propietarios u otros usuarios de inmuebles no pueden causar riesgo a sus vecinos ni más incomodidad que la que pueda resultar del uso razonable de su derecho, habida cuenta de las necesidades de cada finca, el uso del lugar y la equidad", así como, en el año 1990, la Ley de Cataluña 13/1990, de 9 de julio, de la Acción Negatoria, Inmisiones, Servidumbres y Relaciones de Vecindad, con la significativa particularidad de que su artículo 3, regulador tanto de la responsabilidad por inmisiones por actos del vecino que causen daños al inmueble y de la acción negatoria para hacer cesar la inmisión dolosa o culposa como del derecho a ser indemnizado, ha pasado al Código Civil de Cataluña con la muy importante modificación de ampliar notablemente los derechos del propietario afectado por inmisiones sustanciales provenientes de instalaciones autorizadas administrativamente. Así, donde antes se reconocía a aquél por regla general la

facultad de solicitar la adopción de las medidas técnicamente posibles y económicamente razonables para evitar consecuencias dañosas, y sólo si aun así no pudieran evitarse tales consecuencias, se admitía una indemnización de daños y perjuicios (art. 3.5 de la Ley de 1990), ahora se reconoce en general la facultad de solicitar tanto la adopción de las medidas técnicamente posibles y económicamente razonables para evitar consecuencias dañosas, y sólo si aun así no pudieran evitarse tales consecuencias, se admitía una indemnización de daños y perjuicios (art. 3.5 de la Ley de 1990), ahora se reconoce en general la facultad de solicitar tanto la adopción de medidas como la indemnización de los daños producidos y además, si las consecuencias fueran inevitables dentro de lo técnicamente posible y económicamente razonable, establece el derecho del afectado a una compensación económica fijada de común acuerdo o judicialmente, por los daños que puedan producirse en el futuro" (artículo 54614.5 del libro quinto del Código Civil de Cataluña aprobado por la Ley 5/2006, de 10 de mayo).

TERCERO: Pues bien, descendiendo ya al caso concreto, a la luz de la normativa y

Jurisprudencia estudiada en la sentencia transcrita, tras el examen de las pruebas practicadas y fundamentalmente de la pericial aportada por los actores y no contradicha por prueba objetiva alguna de carácter técnico de la parte demanda, esta Juzgadora considera que efectivamente en la vivienda de Doña Luisa , habitada por sus padres y hermano, como se desprende de la documental de la demanda (padrón) ,se produce una clara inmisión acústica a causa de la actividad desarrollada por el demandada en el exterior del local de su propiedad y así concluye D. Antonio Pedro Cuadros Ingeniero Industrial. Propuesto como perito, tras la realización de lo pruebas sonométricas correspondientes siguiendo las directrices impuestas por la normativa existente en nuestra Comunidad Autónoma que los ruidos en la vivienda de autos procedentes de la actividad de Bar. de El Rinconcillo, propiedad del demandado, superan los límites máximos permitidos entre 19,5 y 20,3 dBA, con presencia de ruido impulsivo. Lo que supone un nivel intolerable y no compatible con el descanso ni la actividad normal de una vivienda.

Así las cosas es evidente que tal inmisión ha venido causando desde hace años un perjuicio persistente en los habitantes de la vivienda, que en el caso concreto de D F , según resulta del informe pericial acompañado no desvirtuado por prueba en

contrario. ha llegado a afectar a su salud, pues padece un Trastorno de Adaptación con reacción mixta de ansiedad y depresión, que interfiere de forma grave en su vida familiar y en sus relaciones interpersonales, que se relaciona directamente con la problemática objeto de esta litis. Tal enfermedad. Ha de afectar también a su marido ya su hijo que con ella conviven, como también les afecta evidentemente el ser sujetos pasivos de la inmisión.

Por todo ello, entiende la que resuelve que, además de resultar procedente hacer los pronunciamientos condenatorios solicitados que tienden al cese de las , inmisiones, ha de reconocerse una indemnización a cada uno de los habitantes de vivienda de 3.000 euros que se estima realmente proporcionada al dado sufrido por los mismos, sin que a ello empezca, conforme a la doctrina jurisprudencial anteriormente transcrita que A tenga o no licencia administrativa para la instalación de veladores y/o máquinas recreativas o expendedoras y tenga o no permiso de la Comunidad de Propietarios. La demanda, pues, ha de ser estimada en su integridad.

CUARTO: Siendo total la estimación de la demanda, procede condenar al demandado al pago de las costas (art. 394, de la Ley de Enjuiciamiento Civil)
Vistos. Los preceptos. Legales Citados y

demás de general y pertinente
aplicación al caso.

FALLO

Que estimando íntegramente la demanda presentada por la Procuradora Doña Reyes Gutiérrez de Rueda y García en nombre y representación de D. Luís y otros contra Antonio , declaro la existencia de la inmisión denunciada en la demanda y en consecuencia he de condenar y condeno al demandado a estar y pasar por tal declaración y a que:

-No instale veladores ni otro tipo de mobiliario que permita la consumición de productos del bar. de su propiedad en el exterior del mismo, así como máquinas recreativas o de expedición de regalos infantiles, especialmente, en la zona colindante con la vivienda que ocupan los actores.

-No permita el consumo en el exterior del establecimiento por parte de clientes del mismo.

-No utilice la ventana del local del Bar. para la expedición de bebidas y alimentos a los clientes del mismo. Condenándole asimismo a indemnizar a Don Luís y otros en la cantidad de 3.000 euros a cada uno de ellos y al pago de las costas

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma podrán interponer recurso de apelación para ante la

lima. Audiencia Provincial de Sevilla a preparar mediante escrito presentado ante este Juzgado el los cinco días hábiles siguientes a la notificación en la forma y con los requisitos que establece el artículo 457 de la Ley de Enjuiciamiento Civil

Así, por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.