



**Arartekoaren ebazpena, 2012ko apirilaren 23koa. Horren bidez, Azpeitiko Udalari gomendatzen zaio (...) tabernak eragindako kalteak saihesteko neurri egokiak har ditzan eta jarduera horri ingurumen legezkotasuna betetzeko eska diezaion.**

### Aurrekariak

1. Azpeitiko herritar batek 2011ko maiatzaren 3an haren etxebizitzaren etxabea dagoen ostalaritzako establezimendu batetik sortutako irregulartasunak salatu zituen erakunde honen aurrean.

Zehazki, ostalaritza jardueratik datorren musikaren bolumen altua dela-eta haren etxebizitzan jasaten dituen **zarata eta bibrazio** eragozpen larrien berri eman digu, gainera, ixteko ordutegia etengabea betetzen ez duela adierazi digu.

Horrez gain, adierazi duenaren arabera, lokalak ateak une oro irekita dauzka. Hortaz, musika eta bezeroen ahotsak primeran entzuten dira haren etxebizitzatik.

Halaber, azaldutakoari jarraiki, egoera horrek kalte larriak eragiten dizkio egun mendetasun egoeran dagoen haren amari -adinekoa-.

Azkenik, Azpeitiko Udalean aurkeztutako erreklamazioen ondorioz, hutsune ugari jasota geratu direla adierazi du.

2. Kexagileak adierazitako gogoeten arabera, Ararteko erakundeak kexa-espeditatea helarazi nahi izan zuen (erf. zk.: 773/2011/28) eta Azpeitiko Udalari informazioa eskatu zion egindako ikuskapenak ezagutze aldera, baita uneko hutsuneak zuzentzeko aurreikusi zituen jardueren berri izateko ere.

2011ko uztailaren 22ko idazkiaren bidez, Azpeitiko Udalari eskatu genion, 15 eguneko epean, kasu horri buruzko informazioa bidal ziezagun. Zehatz-mehatz:

*“1. Aipatutako jarduerak derrigorrean behar diren baimenak ote dituen, instalazioa jartzeko zein irekitzeko. Kasu horretan, jardueraren kalifikazio txostenaren eta aipatutako baimenak emateko alkatetza dekretuen kopiak eskatzen dizkizugu.*

*2. Lokalak instalazioa jartzeko lizentzian ezarritako baldintzak edo neurri zuzentzaileak betetzen ote dituen. Orobat, lokalera egindako ikuskapen bisitaldi guztiei buruzko txostenen kopia eta lokaletik datozen zaratek eragiten dituzten eragozpenak direla-eta egin diren neurketa akustikoen txostenen kopia eskatu nahi dizugu.*

*3. Lokalak dagokion baimena ote daukan barruan kontzertuak antolatzeko.*





*4. Musika ekipoak manipulatzegatik edo ixteko ordutegia ez betetzeagatik, lokalaren titularraren aurka zigortzeko espedienterik ireki ote den."*

3. Gure informazio eskaerari erantzun ez zionez, 2011ko urriaren 28an lehen aipatutako termino berberetan errekerimendu bat bidali genion. 2011ko azaroaren 22an erakunde honetan sartu zen Azpeitiko Udalaren erantzuna. Bertan, bideratutako jarduera garrantzitsuak helarazi zizkiguten.
4. Azpeitiko Udalari egin genion lankidetzaz eskaerari emandako erantzunean antzeman dugu 1987ko irailaren 3ko alkatetzaren dekretuaren bitartez jardueraren lizentzia eman zela.
5. 1993ko irailaren 6an eta zaraten eta bibrazioen inguruan hainbat auzotarrek aurkeztutako kexa aintzat hartuta, alderdi batzuen artean establezimenduaren isolamendu akustikoa neurtzeari ekiten zaio. Emaitza Azpeitiko Udaleko bulego teknikoaren txostenean dago jasota. Bertan hauxe aipatzen da:

*"En vista de los resultados se observa que el ruido sobrepasa los 30 dB(A), máximos admitidos, en tres de las cuatro habitaciones medidas. En consecuencia la insonorización resulta insuficiente, no ajustándose la actividad al punto 4º de concesión de licencia.*

*En cuanto a los problemas de transmisión de ruidos existentes con la vecindad se deben en parte a la existencia de dos ventanas en el local, que comunican con una cárcava interior por la cocina y con una separación de edificios por el trastero.*

*Independientemente de la solución o medidas que se adopten para corregir estas deficiencias, el equipo de música deberá disponer obligatoriamente de un sistema de anclaje, tope o limitador sonoro, para garantizar que el ruido no sobrepase en ningún momento el nivel máximo admitido"*

6. Aldi berean, tximinia jartzeko obren lizentzia ukatzen duen 1998ko azaroaren 24ko dekretua aurkeztu digu, baita lurzoruko plaketa aldatzeko emakida ere, betiere lurzoruaren intsonorizazioari eragiten ez badio.
7. 2006ko irailaren 14an herriko auzotar batek jarritako salaketaren aurrean gobernu batzarrak honako erabaki hauek hartzen ditu:

*"Udalak aztertu egingo ditu taberna horren zarata igorpenaren neurriak edota baldintza akustikoak."*

Gauzatuko den egiaztapenaren emaitzaren kaltetan izan gabe, alkatetzari honako neurri hartzeko proposamena egiten zaio:





*“Udalak soinua erregistratu eta mugatzeko ekipoa jarriko du taberna horretan.”*

8. 2006ko urriaren 17an, Azpeitiko Udaleko erregistroan tabernako jabeak aurkeztutako idazkia jasotzen da eta horren bidez udalari eskatzen dio ekipa mugatzailearen bat jarri aurretik tabernan dagoen zarata maila egiaztatzeko bidezko probak egin daitezen.

9. Idazkiari erantzuna emanaz, Azpeitiko Udalak hauxe adierazten du:

*“El local no cuenta con la **licencia de apertura** de la actividad en cuanto que todavía no se han adoptado las deficiencias constatadas e el informe de inspección de fecha de 6 de septiembre de 1993, y entre ellas las medidas que se refieren a la insonorización del local (notificado al titular con fecha de 9 de septiembre de 1993).*

*Concretamente, la medición de ruido realizado en el acta de comprobación concluía que la insonorización era insuficiente por cuanto que la transmisión de ruido sobrepasaba los límites establecidos en la licencia de actividad.”*

10. Esandakoaren arabera, 2010eko martxoko udaleko txosten teknikoari jarraiki, sortutako zaratak 94 dB(A) gainditzen zuen eta 100 dB(A) mailetara iristen zen. Hala, soinu mugatzaileak manipulatu direla ondorioztatzen da. Aldi berean, aditza ematen da 2010eko apirilaren 9an lokalean hainbat kontzertu egon zirela eta, ondorioz, auzotarrek salaketa berriak egin zituztela. Egindako neurketen ondoren, berriro egiaztatu zen baimendutako mugak gainditzen zirela.

11. Ondorioz, erakunde honek antzeman ahal izan duen moduan, kalteak sortzen dituen jarduerak baldintza berdinetan jarraitzen du funtzionatzen, inguruetan bizi diren pertsonen kalteak sortu arren, eta ez dugu jakin Azpeitiko Udalak ingurumenaren kontrola bermatzeko neurri eraginkorrak hartu dituenik.

### Gogoetak

1. Eskura ditugun datuen arabera, aipatzekoa da gure esku-hartzearen helburuak Azpeitiko Udalak hirugarrenei kalteak saihesteko ezarritako neurri zuzentzaileak urratzeagatik merkataritza jardueraren funtzionamendutik sortutako kaltearen aurrean jardunik bideratu ez izanari erreferentzia egiten diola.

Ingurumenaren babesaren xedea ez da amaitzen eragindako kalteen konponketarekin, elementu eratzailen mantentze lanak ere egin behar direlako. Hori dela eta, argi utzi behar dugu, jarduera sailkatuak kontrolatze eta ingurumen alorreko legedira egokitze aldera herri-administrazioek esku hartzeko duten betebeharra ez dela aukerazkoa, izan ere, interes orokorra defendatzeko eta legeditik eratortzen diren betebeharrak betetzen direla bermatzeko ordenamendu juridikoak ematen dizkion ahalmen publikoak gauzatzean datza.





2. Jarduera-lizentziek lotura iraunkorra sortzen dute eta horren helburua interes publikoa babestea da, baimendutako jarduera garatzeak eragin litzakeen gertakarien aurrean.

Eskakizun horiei esker, administrazioak, proportzionaltasun egokiz, baimendutako jardueran esku hartzeko aukera du eta horretan dihardutenei horren funtzionamendu egokia bermatzeko neurri zuzentzaileak eta egokitzapen neurriak ezar dakizkieke, baita ofizioz ere.

Horregatik, ulertu behar da argi geratu behar duela jarduerak interes publikoaren exijentzietara egokitzeko beharraren baldintza inplizituari lotuta egon behar duela.

3. Agerikoa da halako establezimenduek, euren jarduerak araudi tekniko-juridiko egokia jasotzen ez badu, gatazka larria sor dezaketela, eta berez sortzen dutela, lokaletako titularrek euren negozioa bideratzeko interes partikularren eta establezimendu horien inguruetan bizi diren auzokideen intimitate eskubideari lotutako interes publiko orokorren artean.
4. Azpeitiko Udalak emandako agirien artean ikusi dugu jarduerak ez duela nahitaezko irekitzeko lizentziarik. Horri dagokionez, Euskal Autonomia Erkidegoko ingurumenaren babeserako otsailaren 27ko 3/1998 Lege orokorraren 61.3 artikulua aipatzen duen moduan, dagokion udalak irekitzeko lizentzia emango dio aldeko egiaztapen akta eman ondoren eta jarduera sailkatu bat hasi aurretik.

Lizentzia eskatzeko beharra, alkatearen eskumena dena, ikuskaritza eta kontrola bezalaxe hala ezartzen duten jardueretan, ezin da saihestu herri administrazioak jardueraren erabileraren ezagutza alegatuz, dagokion tasa ordaintzen bada ere.

Legezko konfiantzaren printzipioak ez ditu betetzen lizentziarik gabe egiten diren jarduerak, horren ezagutza izan arren eta udalak harekiko nolabaiteko tolerantzia izan arren (Auzitegi Nagusiaren 2002ko apirilaren 22koa, maiatzaren 8koa eta maiatzaren 27koa).

5. Horrela bada, udalak egiaztatutako eta erakunde honi bidalitako informazioaren bidez agerian jarri da hizpide dugun ostalaritzako jarduerak ez dituela eskatutako aginduzko lizentziak.
6. Gogoan izan behar dugu, aginduzko lizentziarik ez duten jardueren aurrean, Ararteko erakundeak bat egiten duela Auzitegi Nagusiaren jurisprudentzian mantendutako irizpidearekin, lizentziarik gabeko jarduerak isilpekotzat jotzea, udal aginpidearen aldetik itxiera zuzenbidearen araberkotzat hartuta, kautelazko neurri gisa, jarduera ingurumenaren babeserako 3/98 Legean ezarritako prozeduraren arabera legalizatzen ez den bitartean. Horrela bada, Auzitegi Nagusiko 1988ko uztailaren 10eko, 1996ko azaroaren 5eko eta 1998ko ekainaren 26ko epaiak azpimarratzekoak dira.





7. Kexa honetan gertatutako egoerak saihesteko asmoz, Euskal Autonomia Erkidegoko ingurumena babesteko otsailaren 27ko 3/1998 Lege Orokorrak 65. artikuluan jarduera ixteko aukera ematen du, baldin eta inguruabarrek hala gomendatzen badute, aurretik interesdunari entzunda.
8. Hizpide dugun kasuan, ez dugu inolako jarduerarik antzeman zentzu horretan. Eskura ditugun datuetatik ondoriozta dezakegu, alde batetik, lokalaren arduradunak lokaleko jarduera indarrean dagoen araudira egokitzeko erresistentzia handia, eta bestetik, Azpeitiko Udalaren permisibitate eta pasibotasuna kaltetutako auzokideek behin eta berriz aurkeztutako salaketen aurrean eta jardueran antzemandako irregulartasunen aurrean, eta horrek lizentzien teknikak ezartzen duen prebentzio printzipioa urratzen du argi eta garbi.

Ingurumenerako kaltegarriak diren egoerak daudenean tokiko erakundeek ezin dute arazotik aldendu eta ehunka pertsona edo ondasuni kalteak eragin arte esperoan geratu, eta ezin dute, ezta ere, espedientea atzeratu lokaleko erantzuleek jarduera legeztatuko duten esperantzan. Ezinbestekoa da udalak arrisku-egoera amaitzeko esku hartzea eta beharrezko neurri zuzentzaileak berak hartzea, edo bestela arduradunei eurei zuzenean agintzea hori egiteko.

Neurri zuzentzaile horiek jarduera hasi aurretik edo irekitzen den unean bertan eskatu beharko dira. Jardueraren titularraren erantzukizuna izango da neurriok betetzen direla justifikatzea.

Komeni da gogoraraztea 2011ko urriaren 18ko Epaian, **Martinez Martinez Espainiaren aurka** kasuari buruzkoan, Giza Eskubideen Europako Auzitegiak oraintsu emandako doktrina. Honela dio:

*"El domicilio es normalmente el lugar, el espacio físicamente determinado donde se desarrolla la vida privada y familiar. El individuo tiene derecho al respeto de su domicilio, concebido no sólo como un derecho a un simple espacio físico, sino también para el disfrute, con toda tranquilidad, de dicho espacio. La vulneración del derecho al respeto del domicilio no sólo se refiere a ofensas materiales o corporales, tales como la entrada sin autorización en el domicilio de una persona, sino también las lesiones incorpóreas como los ruidos, las emisiones, los olores y otras injerencias."*

Jarraian, zera gogorarazten du:

*"La actuación de la Administración no sólo no debe limitarse a abstenerse de llevar a cabo tales injerencias, sino que tiene encomendado proteger al individuo frente a las ya mencionadas."*

Zentzu berean, **Auzitegi Konstituzionaleko 119/2001 Epaian** esan zen moduan:





*"Una exposición prolongada a unos determinados niveles de ruido que pueden objetivamente calificarse como evitables, ha de merecer la protección dispensada al derecho fundamental a la intimidad personal y familiar, en el ámbito domiciliario, en la medida en que impidan o dificulten el libre desarrollo de la personalidad, siempre y cuando la lesión o menoscabo provenga de actos u omisiones de entes públicos a los que sea imputable la lesión producida."*

Herritarrei eragozpenak edo kalteak sor diezazkieten zaratak saihesteko eta, bidezkoa denean, zuzentzeko antolamendu juridikoak esleitzen dion botere edo egitekoa bete behar du ezinbestean organo publikoak.

Horrenbestez, tokiko erakundeei dagokie zarata-iturriak herritarren interes legitimoei eragiten dizkien eragozpen edo kalte horien nolakotasunarekin bateragarriak diren neurriak hartzea.

9. Orain arte azaldutakoa kontuan hartuta, Arartekoak ondorioztatzen du ezin dela jarduera honen inguruan bizi diren familiek halako egoera deserosoa jasaten jarraitzerik onartu.
10. Badakigu instalazioak zaintzeko eta kontrolatzeko eginkizunak betetzeak zailtasunak dakartzala eta, horren ildotik, uste dugu oreka aurkitu behar dela merkataritza jarduera edo zerbitzu jarduera arrakastatsuen eta auzotarrek dituzten eskubideen artean, eskubide horiek atsedenerako eskubidea eta kalitatezko eta soinu nahasmendurik gabeko inguruneaz gozatzeko eskubidea izanik.
11. Edonola ere, Azpeitiko Udalari berriro gogorarazi nahi diogu beharrezkoa dela baliabideak eta prozedurak arbitratzea era honetako establezimenduen ondoan bizi diren pertsonen eskubideak –intimitaterako, segurtasunerako eta bortxaezintasunerako eskubideak– gauzatzen direla lortzeko, ezin onar baitaiteke lokalek eragindako eragozpenen ondorioz haien lasaitasuna asaldatzea.

Horrenbestez, otsailaren 27ko 3/1985 Legeak -erakunde hau sortu eta arautzekoak- 11.b) artikuluan xedatutakoari jarraiki, honako gomendioa egiten dugu:

### **56/2012 GOMENDIOA, apirilaren 23koa, Azpeitiko Udalari egina**

Euskal Autonomia Erkidegoko ingurumenaren babeserako otsailaren 27ko 3/1998 Lege Orokorraren 64. eta 65. artikuluen babesean eta dagozkion zigorren kaltetan izan gabe, (...) tabernaren titularrari honako hau eska diezaion:

Alde batetik, jarduera legaliza dezan, sei hilabete gainditu ezingo duen epea eskainiz.





Bestalde, legalizatorako prozesuak iraun bitartean eta interesdunaren entzunaldia baino lehen, jarduera itxi dadin, edo horren ordezt, auzokideei kalteak eragiten dizkieten elementuak zigilatu edo kendu daitezzen (ekipo audiobisualak, sukaldea, etab.) salatzaileen eskubideak babeste aldera.

Nolanahi ere, zaratak eta bibrazioak oraindik ere dauden jakiteko beharrezkoak diren ikuskapen teknikoak egin daitezzen.

