

## I. COMENTARIOS MONOGRAFICOS

### LA DEFENSA FRENTE AL RUIDO ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (Auto de 13 de octubre de 1987, en relación con la clausura de un bar en Sevilla) (\*)

*SUMARIO:* 1. Introducción.—2. El ruido, un mal aguinaldo para el «Año Europeo del Medio Ambiente». Los «ruidos evitables». La libertad y sus exigencias.—3. Un triple orden de responsables del ruido.—4. A la búsqueda de un equilibrio, o de cuando los medios técnicos rompen todas las previsiones.—5. Perspectivas que abre la Ley General de Sanidad. La necesaria concreción legislativa de los principios rectores de la política social y económica.—6. El «derecho a la intimidad» y la «inviolabilidad del domicilio» como criterios de apoyo.—7. Descripción del supuesto de hecho.—8. Argumentación del Tribunal desde la perspectiva de las sanciones administrativas: las relaciones especiales de sujeción; la no aplicabilidad al supuesto de hecho de las garantías del artículo 24 de la Constitución; una interpretación laxa del artículo 25. Recapitulación: ¿pero es que se trata realmente de un supuesto de sanción administrativa?—9. Final.

1. Me parece del mayor interés colaborar al mejor conocimiento del reciente auto del Tribunal Constitucional de 13 de octubre de 1987, con el que el Alto Tribunal se enfrenta, acaso por primera vez en su ya afianzada historia, con problemas derivados del ruido y de su control en defensa de unos valores ciudadanos innegables. No es una decisión frontal que provoque una toma de postura minuciosa y completa, pero se abordan aspectos que interesan hoy a un amplio público y, sobre todo, a las Administraciones, sensibilizadas con la defensa de un bien central en lo que a *calidad de vida* se refiere —y ofrezco en cursiva la expresión para recalcar que se trata de un imperativo constitucional, reiterado incluso, pues si se contiene en el artículo 45.2, al ordenarse la defensa del medio ambiente, se incluye, sobre todo, en el importante espacio de la concreción de intenciones del Preámbulo—. He aludido al «medio ambiente». Valga este trabajo como pequeña contribución de final de año a la celebración del «Año Internacional del Medio Ambiente», que he procurado recordar y honrar en cuanta ocasión he podido a lo largo de los últimos meses, pero que tan escaso eco ha tenido entre nosotros (sobre todo en la faceta principal —tan a largo plazo— de pretender llegar a los ciudadanos de todas las capas y sectores, de interesarles y sensibilizarles).

Noticia, así, de este auto que es, conviene notarlo bien, tan sólo un «auto de inadmisibilidad» (la «Sección» estaba integrada en la ocasión

---

(\*) El presente trabajo ha sido escrito para el *Libro-Homenaje al Profesor Garrido Falla*, con motivo de su jubilación académica.

por los Magistrados señores Tomás y Valiente —Presidente—, Díez Picazo y Díaz Eimil). Qué duda cabe que la problemática jurídica del ruido merece hoy trabajos de más amplio aliento en continuidad con la ya precitada literatura de la que se dispone (1). Yo mismo estoy dirigiendo una tesis doctoral sobre el argumento. Pero ahora se trata de algo mucho más concreto y específico: formular unas reflexiones mínimas al tiempo que se da a conocer una decisión que bueno es que se divulgue con amplitud. Me sitúo así en la misma postura que adoptaba Fernando SAINZ MORENO al dar noticia de la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 1976, analizando y potenciando las reflexiones del Supremo sobre el ruido en el caso, por lo demás denegatorio, del carrillón del reloj de la iglesia de Oleiros (La Coruña) (2), lo mismo que antes había hecho el mismo autor, si bien desde otra perspectiva, con la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 12 de noviembre de 1974 (3).

2. Aludía hace un segundo al «Año Europeo del Medio Ambiente». Pensando en él, y, en concreto, en lo que nos atañe ahora del ruido, cualquiera sabe que no hay una política, así en singular, una fórmula única y frontal, sino que se requieren muy variadas y dispersas medidas y, por supuesto, acciones a corto, a medio y a largo plazo. Porque hay ruidos de muy difícil erradicación súbita o rápida —en lo que tienen de coste económico y de alteración de formas de vida urbanas e industriales—, lo que no significa que haya que olvidarse de ellos o que se renuncie a acciones de la mayor envergadura a largo plazo. Hay ruidos cuya eliminación, o simple reducción, a corto plazo resulta muy compleja. Lo que nos sitúa ante ruidos prácticamente inevitables (a corto plazo, insisto, y con los medios habituales). No voy a referirme ahora a ellos por más que recalcaré que deben tenerse siempre presentes (pues forma parte de la organización humana el adelantarse a los acontecimientos, y el imponer las exigencias razonables dedicando los esfuerzos requeridos). Cualquiera sabe que los ruidos del tráfico, de algunas industrias, de aeropuertos y tantos otros son fenómenos que si no deben abandonarse a su propia solución, sí exigen una compleja atención; en cierto sentido, y a un determinado plazo, podrían considerarse como ruidos inevitables (4).

(1) De destacar, especialmente, las aportaciones de Ramón MARTÍN MATEO. Véanse, así, las págs. 565 y ss. de su libro *Derecho Ambiental*, IEAL, Madrid, 1977. Véase también, además del trabajo que se cita en la nota siguiente, J. TORNOS, «Ruidos y vibraciones», en el volumen colectivo *Derecho y medio ambiente*, Ceotma, Madrid, 1981, págs. 567 y ss.

(2) F. SAINZ MORENO, *Sobre el ruido y la policía de la tranquilidad (Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 1976. Ponente: don José Gabaldón)*, «REDA», 15 (1977), págs. 664 y ss.

Joaquín TORNOS, «Ruidos y vibraciones», pág. 568, ha recordado la Sentencia de la Audiencia Territorial de Burgos de 24 de mayo de 1980, sobre cierre de un restaurante, por problemas de ruidos también.

(3) F. SAINZ MORENO, *La vía interdictal como medida cautelar contra las obras que se ejecutan con infracción manifiesta de las normas urbanísticas. La protección del ambiente*, «REDA», 5 (1975), págs. 268 y ss.

(4) Véase el amplio tratamiento de Ramón MARTÍN MATEO, *Derecho Ambiental*, pág. 580 y *passim*, resaltando las dificultades, pero ofreciendo también ejemplos

El problema es que hay un buen número de ruidos, perfectamente evitables, cuya desaparición, o cuyo amortiguamiento a unos niveles de mucha mayor tolerancia, no es complejo en absoluto, ni tiene los efectos económicos catastróficos de otras operaciones, ni ofrece las dificultades y empeños que deparan los ruidos a que antes me refería. A estos ruidos sobreañadidos y evitables quería, en efecto, referirme ahora. Convendría, por tanto, tener muy presente la intencionada limitación de mi empeño.

Quiero decir antes de nada que estimo en mucho la libertad, un valor por el que vale la pena hacer esfuerzos y sacrificios. Y sé que la libertad, cuando tan lejos han quedado los tiempos de Robinson Crusoe, reclama siempre un esfuerzo adicional, dado que, por definición, forma parte de su esencia la consideración de *los otros*. Un sistema de libertad implica siempre el cuidado sobreañadido de procurar no molestar a los demás, de buscar el respeto de «el otro», el *alterum non laedere*. Por supuesto que es muy fácil sostener que cada uno haga lo que le apetezca y, por ejemplo, aparque su automóvil donde quiera. Pero eso es pura demagogia, pues cualquiera sabe que el que aparca en las aceras está molestando al pacífico peatón, al que se le arrebata algo más del ya escaso ámbito libre que ofrecen las ciudades. No será infrecuente que el que incumple y abusa perore de represión y acuda incluso a argumentar desde la libertad. Pero eso es tan sólo demagogia y deformación de argumentos, abuso retórico que se suma al abuso fáctico. Lo que suele suceder es que el peatón pacífico no va normalmente a ponerse a gritar, no va a acudir a ningún foro alegando que le constriñen su ya escasa libertad (5). Hay ruidos perfectamente evitables y cuyo control no es nada complejo. Aunque, eso sí, hace falta la decidida voluntad de poner los medios para impedir desmanes y abusos; para defender a los ciudadanos frente a los descarrilados que se aprovechan de la tolerancia. La defensa de la libertad —que es un bien de todos y no de unos cuantos espabilados y listillos— exige por eso la adopción imprescindible de medidas y el establecimiento de fórmulas de garantía a favor de la generalidad.

Pues bien, en esta España en la que puede pasar cualquier cosa —y

---

concretos de actuaciones efectivas. Da noticia, así, el Rector de Alicante —págs. 474 y 578— de cómo, ante la reacción frente a determinados transportes aéreos supersónicos, se llegó en Estados Unidos de América del Norte a abandonar la construcción de tales aviones, así como a prohibir su vuelo sobre territorio estadounidense.

(5) Acaso, a los que se empecinen en la lucha jurídica contra los ruidos les aguarde la papeleta que tuvo que afrontar *Monsieur Deberon*, que queda descrita en el *arrêt Deberon*, del «Conseil d'Etat» francés, de 13 de febrero de 1976 (y del que dan noticia Michel BOYON y Michèle NAUWELAERS en la correspondiente crónica de jurisprudencia de «La Actualité Juridique. Droit Administratif» de abril de 1976, págs. 199 y ss.): «Como consecuencia de una serie de litigios que le opusieron a vecinos demasiado ruidosos, M. Deberon fue convocado en 1966 a la Prefectura de Policía de París al objeto de sufrir un examen psiquiátrico. El médico de la Administración diagnosticó una «psicosis paranoica», aunque precisando que no ofrecía «señales de peligrosidad», y fue inscrito en el «fichero de alienados» de la Prefectura» (pág. 199).

El Consejo de Estado, tras las pruebas practicadas, llega a la conclusión de que la calificación era inexacta y de que procedía suprimir la cuestionada mención del fichero.

enseguida habrá un vocero que lo justifique—, en esta España que todavía refleja tan a lo vivo su secular falta de libertad, no ha dejado de ser un inri el que, coincidiendo con el «Año Europeo del Medio Ambiente», se sorprendiera la buena voluntad de tantos españoles con una desaforada proliferación de indiscriminados y tantas veces incontrolados emisores de ruidos, muy molestos, agresores desalmados de la común vida ciudadana, lo que se denomina habitualmente convivencia —me temo, ojalá me equivoque, que de seguir así las cosas habrá que caracterizar nuestra vida urbana por la «contra-vivencia»: «¿Contra quién enfoca ahora su vida?», habrá tal vez que demandar al español actual—, con la particularidad de tratarse de los que denomino ruidos perfectamente evitables y controlables. No viene de un día el fenómeno. Pero no cabe duda que en el «Año del Medio Ambiente» se ha hecho especialmente sensible, especialmente molesto. O ha concitado abundantes reacciones de los sectores ciudadanos cogidos inicialmente en sorpresa, o cuya pasividad inicial suele ser un dato convenido; de forma que logra así un especial reflejo público que trasciende al sufrimiento individual de los pacientes ciudadanos aislados. Se ha dado el caso, en efecto, de que en muy variadas ciudades, también en pueblos, han proliferado con enorme impunidad —a veces, haciendo como que hacía quien debiera hacer, aunque resultaba evidente que nada hacía—, los bares, cafés, cafetines, tabernas, chiringuitos, puestos, despachos, *pubs*, salas de fiesta y todo género de tinglados y oficinas similares que, con alarde y sin recato, causaban y originaban ruidos molestos a cualquier hora del día, pero sobre todo hasta bien entrada la noche. Aclararé con toda rotundidad que no pretendo generalizar, en absoluto: sé que son muchos los bares, cafés, cafetines, chiringuitos o salas de fiesta que funcionan con enorme corrección, procurando evitar las más mínimas molestias a los vecinos. De modo que no se trata, en absoluto, de descalificar globalmente gremios o actividades. Y, por supuesto, considero normal y deseable que la gente se divierta; nada tengo contra encuentros, juergas o jolgorios. Pero lo que está claro es que la diversión no se justifica si consiste en hacer la pascua a los demás. Y si no se debe, en absoluto, generalizar, porque hay muchos establecimientos que funcionan con toda corrección, lo mismo que son muchas las poblaciones que han hallado fórmulas de normalidad, lo cierto es que no escasean quienes, en uno u otro orden, campan y permiten campar a su aire, con el más absoluto, no diré olvido, sino desprecio, de las normas elementales de convivencia (¿recordaré de nuevo lo de la contra-vivencia?).

3. Al analizar el fenómeno aparece algo así como un triple orden de responsables, si no de agentes. Resulta pertinente tener conciencia de este triple origen, y no tanto por la triple responsabilidad que proceda atribuir cuanto porque, desde la perspectiva de los remedios, deberían ser muy diferentes las medidas a auspiciar en cada uno de los supuestos.

Protagonistas clave, por supuesto, y sin lenitivo, los propietarios de los establecimientos (y recalco la afirmación, pues el hecho de que haya otros responsables en nada amengua la responsabilidad de los primeros).

Para muchos habrá sido una enorme sorpresa el fenómeno. Si algo está claro es que el sector de hostelería y bebidas ha venido siendo tradicionalmente hospitalario y acogedor. Aunque pueda haber excepciones, el gremio de cafés, bares, cafeterías, hostales, restaurantes y tabernas se ha caracterizado desde siempre, pero con línea muy firme, por la amabilidad y, a su manera, por el esfuerzo por complacer. Por eso, para muchos ha sido una auténtica sorpresa el caso de estos desalmados dueños que martirizan a los vecinos con la insolencia de sus insoportables ruidos. Ellos son, por supuesto, los primeros responsables (ellos son los que pretenden enriquecerse, y de forma acelerada, al parecer, a través de tan tortuosos medios).

Está, después, el importante sector de la clientela. Si los clientes se plantaran, tales modos desaparecerían, no cabe duda: si hubiera un boicot general, por supuesto que se cortaban los abusos. Pero deben encontrarse a gusto. Cada «modo de producción» halla los oportunos «intelectuales orgánicos» que convencen de las bondades del sistema y esparcen por doquier, de la forma más inadvertida, argumentos, poses, uniformes, rechazos, incluso la terminología concreta, que al principio puede sorprender por su aire de originalidad y que luego no resulta sino monótona repetición de un vocabulario bien pobre. Aparece, como siempre, la peculiar liturgia para apoyo y sosiego de los nuevos creyentes. A veces, incluso, se enseña a amortiguar la mala conciencia (es decir, a ocultar los perjuicios que se causan a los demás) con agresividad, poniendo en la mente el desprecio o el insulto. Sin que falte tampoco la pose de autosuficiencia, el aire victimista, el papel del incomprendido frente a la intransigencia de los «ajenos» que desde sus arcaicos hábitos no piensan sino en cercenar el uso legítimo de la libertad. Lo cierto es que la dura realidad demuestra que no son escasos los parroquianos ruidosos. Más aún, cabe albergar la sospecha de que, espontáneamente desde este sector, escaso remedio cabe esperar, al menos a corto plazo. Educar para el respeto ajeno lleva tiempo y no es fácil hacer ver en breve plazo que no cabe diversión si es a costa de los demás. El dato real es el de que abundan los clientes desaprensivos, que son los que están manteniendo en pie todo el tinglado.

A un tercer frente no queda más remedio que aludir, por último, situándolo, por supuesto, en su espacio específico y estableciendo todas las salvedades que correspondan. Me refiero a las Administraciones públicas, que están llamadas a desempeñar un protagonismo cualificado. Precisamente todas estas reflexiones que estoy formulando traen apoyo en el caso de una Administración pública que decidió actuar y poner en marcha los mecanismos jurídicos de control. Pero lo mismo que hay Administraciones públicas que cumplen la ley con toda eficiencia, las hay que con su pasividad, con su «inactividad» —en la expresión clásica— colaboran a su manera a que las situaciones de deterioro se produzcan. Los estudiosos destacan cómo la actuación de las Administraciones públicas ha de ser muy diversificada, alternándose las previsiones a largo plazo con las medidas concretas efectivas para atajar de súbito

actuaciones ilegales y abusivas; desde las previsiones urbanísticas —zonificación, régimen de distancias, control riguroso del número de establecimientos para evitar concentraciones inoportunas—, a las fórmulas normativas, marcando las condiciones técnicas o el importante aspecto de la previsión de horarios, a las actuaciones concretas de vigilancia, de exigencia del cumplimiento de las normas y, cuando sea preciso, de represión. De modo que habrá que conjugar medidas concretas y esporádicas —para lo que se necesitan, sin duda, medios efectivos— con, más a largo plazo, actuaciones de amplia previsión. Si aquéllas son decisivas, éstas son elementales e indispensables y simplifican enormemente la ulterior tarea.

Pues bien, hoy el panorama real de la respuesta pública es enormemente diverso. Hay Administraciones que actúan con toda coherencia y logran con normalidad la auspiciable situación de respeto recíproco, el ambiente urbano en el que los ruidos que nos ocupan resultan contenidos; hay ejemplos valiosos de previsiones elaboradas con todo cuidado, lo mismo que es dable observar prácticas concretas que con naturalidad mantienen contenidos los abusos. Resulta de justicia reconocer tantos y tantos esfuerzos. Pero no faltan las Administraciones que omiten olímpicamente los cuidados más elementales de uno u otro tipo, Administraciones que, para el caso, es como si no existieran. Sorpresa, imprevisión, falta de dotes para abordar, descuido, son frutos que no escasean en la viña del Señor. En ocasiones serán otras las motivaciones, no siempre cristalinas y que provocan todo tipo de cábalas en los sufridos vecinos. Está claro —por más que uno se haga cruces— que no faltan los responsables que confunden la cultura y el buen gusto con el ruido y el alboroto, el esparcimiento con el barullo, la diversión y el juego con la provocación o, incluso, la agresión; tampoco faltan los que creen positivo todo lo que mueva, al precio que sea, inversiones y puestos de trabajo; hay quienes piensan que una dosis ética libera otras tensiones y, sin duda, pueden darse por satisfechos, pues aquí y allá no faltan los ejemplos concretos de bien conseguida alcoholización de la juventud; el fantasma del paro provocará en otras ocasiones la mayor laxitud, aunque se omitan las exigencias mínimas en cuanto al régimen de trabajo; habrá quien piense que las tomas de postura públicas de comprensión y tolerancia para con el ruido hacen fluir los votos de los clientes ruidosos y hacen ganar elecciones. Y no faltan, en ocasiones, los rumores boca a boca que apuntan al efectivo e inmediato interés crematístico de los responsables públicos para que el negocio siga boyante y en marcha.

De modo que, repito, hay una enorme variedad de respuestas de las autoridades responsables, con todo género de matices y graduaciones. Hay quienes se esfuerzan, con tacto, con prudencia, sin bajar la guardia; hay quienes para nada les importa la protección de la población; hay los nadadores entre dos aguas, los que cubren las apariencias y luego no van al fondo; los que gastan sumas impresionantes de dinero contando lo idílica que es la convivencia en la ciudad en vallas, en periódicos, en los espacios de la televisión regional y luego hacen la vista gorda ante

la ley de la selva; en suma, que a pesar de lo que pudiera pensarse, a pesar de lo claras que están las leyes y las normas sociales que regulan la convivencia, el ruido —y en concreto este ruido tan fácilmente evitable— tiene muchos partidarios decididos y no pocos aliados.

4. Hay algo que hoy resulta elemental, desde la defensa, incluso, más cuidadosa de la libertad: los enormes avances técnicos reclaman preven- ciones especiales.

Se está razonando acerca del control de los ruidos excesivos y mo- lestos. No será preciso recalcar de nuevo que, en absoluto, se trata de condenar la diversión como tal, el esparcimiento, el juego, los encuen- tros, la amistad, el baile o la música. De verdad que no querría ser éste un discurso puritano. Lo único que se pretende es romper una lanza para reclamar, sin falta e inexcusablemente, que en las relaciones ciuda- danas ocupe el puesto que merece la filosofía de tener en cuenta a los otros, el *alterum non laedere*.

Hay que dar entrada aquí a la constatación obvia, tantas veces razo- nada, de que los avances de la técnica exigen cuidados antes impensa- bles. El progreso de los materiales de construcción, y no digamos los ascensores, hicieron que hubiera que dedicar muy especial atención a la altura de los edificios. Antes había una especie de equilibrio natural que controlaba con un cierto automatismo los posibles desmanes en las altu- ras (aunque sólo fuera porque el cuerpo humano tiene sus límites a la hora de subir escaleras). Los modernos materiales —y recalco la men- ción al advenimiento del ascensor— han trastocado del todo el panorama por lo que se exigen respuestas muy ponderadas y complejas que ocupan hoy lugar central en el urbanismo. Y, por supuesto, la oportuna vigilan- cia y control. Lo mismo sucede en el sector que afecta a los oídos. Soy un aficionado fervoroso de la música y valoro como una de las activida- des humanas más netas el poder asistir a ver cómo se hace música (no digamos los que tengan el don de poder hacerla ellos mismos), ese acto de transformación, tan misterioso siempre, a la par que tan normal. El presenciar cómo nace —no digamos los que participan activamente— la canción, el coro, el tañer de los instrumentos, la orquesta en las ocasio- nes, es siempre un gozo, una fiesta. Pues bien, la música que se hace tiene siempre unos límites que acaso podríamos denominar naturales: los intérpretes, aunque sólo sea, aguantan un tiempo limitado que variará según las especialidades. Existe, así, todo un sistema de pausas e inter- valos elementales. Se podría recordar aquí el cuento de la rondalla del pueblo, con sus bien afinadas guitarras y bandurrias, pero que se vio desbordada al llegar una banda forastera con instrumentos metálicos que dejaba chica la música de aquéllos: bastó la treta de conseguir unos limones, abrirlos y exprimirlos a la vista de los potentes advenedizos para que el juego de los jugos salivares fuera haciendo acallar poco a poco a los insolentes clarinetes, saxofones, flautas, trompetas o trombo- nes (6). La música natural tiene unos límites naturales, lo que facilita

(6) Valga otro ejemplo entrañable. Si hay un ruido hermoso y vital es el del

una cierta despreocupación. Mi admiración, así, para aquellos locales en que se hace música en vivo, ya el intérprete del piano, de la flauta, de la guitarra, el que canta acompañado, no digamos los que se complementan unos a otros. Es curioso, a veces se habla del paro, como antes recordaba, para favorecer sin miramientos la política de abrir locales a toda costa y sin cuidar de las exigencias: una buena manera de combatir el paro —aparte de que hay una inmediatez del gozo, una comunicación directa tan entrañable y tan aconsejable— sería la de potenciar la actuación directa de intérpretes musicales. Pero eso, al parecer, no interesa —acaso no proporcione tan rápida acumulación de beneficios—. Y hoy los medios técnicos permiten un grado de manipulación que no es preciso describir. Cualquier analfabeto, cualquier desconsiderado puede con sólo pulsar una tecla o girar un botón atronar el universo por tiempo ilimitado, además, sin esfuerzo ni fatiga alguna. Desapareció el sudor, el trabajo, condimento habitual de las mejores realizaciones humanas —si apesumbrador a veces, complemento también, equilibrio normal como regla—. No hay autorregulación por la simple fatiga de los intérpretes, faltó de cuajo todo asomo de equilibrio: el volumen que se quiera, todo el tiempo que se decida. Se comprenderá que al faltar las más elementales reglas de juego se esté a un paso de convertir la música en ruido odioso.

¡Qué gusto que la música pueda reproducirse proyectando tan ampliamente el milagro de su realización! Si bueno es lo bueno cuando se pueda —y uno comprende la tentación de Sergiu Celibidache cuando le daba por no dejar grabar la música que dirigía con la intención de fomentar la presencia directa en los conciertos—, no se puede negar el efecto tan positivo de la reproducción de la música que los medios técnicos han simplificado de tal manera. Pero el artificio, que puede llegar a ser diabólico, requerirá inexcusablemente de un sistema de pesas y equilibrios, de una preocupación por la búsqueda —como siempre ha sucedido en el Derecho— de la defensa a ultranza de la parte más débil. Allí donde desaparecen los límites naturales, la ponderación normal, se hace imprescindible el sistema de contrapesos y balanzas que restablezca el equilibrio perdido. Lo mismo que la potencialmente ilimitada altura de los edificios requiere hoy de reglas muy minuciosas y enérgicas.

5. Cuando SAINZ MORENO comentaba la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 1976, una de sus pretensiones claras era la de destacar cuáles eran los títulos de intervención para sostener la actuación municipal, y de ahí la referencia en el título a *la policía de tranquilidad* que el Supremo deducía, además del Reglamento de industrias cualificadas, de la Ley de Régimen Local y, sobre todo, del Reglamento de Servicios, artículo 1.º. Han transcurrido más de diez años desde entonces

---

griterío de los niños en el recreo de la escuela. Aunque más de una vez los vecinos evocan la gesta del rey Herodes, pues ocasiones habrá en que el griterío se torne insoportable. Pero aun en los malos momentos se sabe que el recreo dura poco. Y, por supuesto, que a una hora determinada los ensordecedores gritadores escapan a sus casas dando paso a una muy amplia tregua.



y la legislación ha experimentado al respecto una evolución bien sensible. Los datos de la legislación local siguen valiendo —ahora el art. 25 de la Ley reguladora de las bases de Régimen Local, si no una mención expresa, sí ofrece títulos más que sobrados al enumerar las competencias municipales—, siendo de destacar el crecido número de ordenanzas de los diversos Ayuntamientos que abordan abiertamente y con entereza los problemas del ruido —lo que no impide que haya ausencias muy notables y, sobre todo, inactividades inexplicables—. También otros sectores ofrecen apoyatura legal muy consistente, sin que sea de despreciar el derecho comunitario europeo. Pero ahora, dejando todo eso de lado y sin ningún afán sistemático, como ya indiqué, voy a referirme sólo a un título muy concreto, que ha encontrado hace poco plasmación expresa y clara y que depara amplias oportunidades. Me refiero en concreto a la previsión tan oportuna de la Ley General de Sanidad, Ley 14/1986, de 25 de abril (7), que, prescindiendo ahora de otras referencias, al enumerar las responsabilidades mínimas de los Ayuntamientos en materia sanitaria, alude, entre otras, a «el control sanitario de ruidos y vibraciones» [art. 42.3.b)]. Me parece muy de destacar esta previsión. Que nos puede abrir, además, una perspectiva del mayor interés.

Aludía hace un momento a la evolución normativa. La mención sobresaliente que cabe hacer también nos viene al paso. Es preciso contemplar, así, la incidencia de la Constitución de 1978. Que no se refiere —ni era preciso, ni siquiera deseable: no es bueno caer en un casuismo tan limitador a la larga— al ruido de forma expresa, si bien es obvio que queda comprendido en otras fórmulas que sí han hallado en ella la suficiente acogida. Me fijaré ahora en dos referencias incluidas ambas en el capítulo tercero del Título I, donde se recogen «los principios rectores de la política social y económica». Allí han encontrado amplia cabida, tanto el derecho a la protección de la salud (art. 43) (8) como el derecho al medio ambiente (art. 45). No será preciso razonar ahora cómo la protección frente a los ruidos encaja a la perfección, con sus matices en ambas previsiones; bastará con una remisión global y genérica a los tratadistas especializados: el ruido perturba el medio ambiente e incide también sobre la salud. Son dos facetas complementarias, con sus reglas y especialidades, pero que coinciden en su justificación última. Pues bien, ya se sabe cuál fue la voluntad decidida del constituyente en orden a la efectividad y a la aplicabilidad directa de las diversas partes del Título I de la Constitución. Es el artículo 53 el que figura como auténtica piedra clave y que, por expresarlo de manera esquemática, contiene la conocida regla: aplicabilidad directa e inmediata del texto constitucional en lo que se refiere a «los derechos fundamentales», frente a la necesidad de leyes de desarrollo para la posible alegación jurisdiccional de los «principios».

Tampoco habrá que razonar acerca del papel de los jueces a la hora

(7) Véase sobre la misma el libro, a punto de aparecer, de J. PEMÁN GAVÍN, *Derecho a la salud y Administración sanitaria*.

(8) Para un planteamiento general me remito de nuevo al próximo libro, antes citado, de Juan PEMÁN GAVÍN, *Derecho a la salud y Administración sanitaria*.

de hacer cumplir las leyes cuando los directamente obligados a ello se muestren renuentes (y recuérdese lo que antes decía acerca de las tres clases de responsables —por activa o por pasiva— de la causación de ruidos). Pues bien, textos como el citado de la Ley General de Sanidad, complementados con toda la normativa de desarrollo, como puedan ser aquí las ordenanzas municipales que concreten y pormenoricen —y que las hay, y muy consistentes, repito—, abren paso inequívocamente a actuaciones judiciales que impongan con toda energía el respeto a la legalidad en la línea de defensa de los citados principios constitucionales.

6. Distinto alcance, por tanto, de los valores considerados como «principios», en comparación con los calificados como «derechos fundamentales». Lógica elemental de cualquier sistema jurídico que tiene que adoptar opciones funcionales, aunque por lo mismo se produzcan ciertos desajustes. Se acaba de reflexionar acerca del indudable encaje de la política de contención de los ruidos nocivos dentro de dos de los «principios» más cualificados. Si ello resulta obvio e incuestionable, proporcionando apoyo a consecuencias jurídicas de gran alcance, quiero razonar ahora acerca de la relación de las medidas de contención y control de los ruidos molestos, nada menos que con el tronco de uno de los derechos fundamentales que la Constitución se ha propuesto garantizar con todas sus consecuencias. Uno de los problemas jurídicos más apasionantes de nuestros días es el del alcance real y efectivo de los derechos fundamentales (9). Cada uno de ellos ampara opciones claras, consolidadas, que tienen ya un cierto arraigo (allí donde los derechos fundamentales hayan arraigado, de ahí el valor del recurso al derecho comparado). Pero ¿adónde llega realmente el tronco, el sustento de cada uno de esos derechos? ¿Cómo se actualizan las nuevas oportunidades, cómo conviven y se alimentan de las ya consolidadas?

El artículo 18 de la Constitución —párrafo primero— se ocupa de garantizar *el derecho a la intimidad personal y familiar*, cuidándose de aseverar casi sin solución de continuidad —párrafo segundo— que «el domicilio es inviolable». ¿Un único derecho fundamental? ¿Serán dos acaso? Pero, en esta segunda hipótesis, ¿dos derechos diversos y deslindados o, por el contrario, dos derechos que separados en su origen confluyen hasta fusionarse? Se piense lo que se piense a la hora de abordar la construcción dogmática, y en una primera reflexión aproximativa, cabe imaginar que hay una vertiente del derecho a la intimidad que se refiere a un respeto casi geográfico o físico, la pretensión de un apartamiento o aislamiento, algo así como lograr un reducto ajeno a los otros, exigencia más menesterosa hoy, si cabe, dado el tumulto de la vida moderna. Frente a lo frecuente e intenso de interferencias, intromisiones o contactos, propios de los actuales sistemas de relación, se querría garantizar, nada menos que como derecho fundamental, esta especie de opción a un refugio, este poner veladuras o cortinas, este encerrarse. Repito que pien-

(9) Me remito a mi trabajo «Régimen constitucional de los derechos fundamentales», en el volumen *Derechos Fundamentales y Constitución*, Editorial Cívitas, Madrid, 1988.

so que tal sería una de las vertientes posibles del derecho a la intimidad: no se me oculta el predicamento que logra hoy día esa otra faceta que se refiere a las opciones en torno a la vida sentimental. Intimidación, así, no sólo frente a fotógrafos o periodistas impertinentes —y ahí desempeña su papel la especial mención que el art. 20.4 dedica a la intimidad al referirse a cómo quedan limitados los derechos que el precepto garantiza, del mismo modo que entra en juego el sistema de la Ley Orgánica 1/1982, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal, etc.—, sino física, que le respeten a uno su refugio, su territorio, un espacio material donde recogerse. Pues bien, si se conviene en lo hasta ahora dicho, cobra pleno sentido, como paso siguiente, el afirmar que el domicilio es inviolable. Nada para garantizar la «intimidad» como proteger «el domicilio». Son piezas que casan a la perfección. Nada menos que el domicilio es inviolable, se afirma y se garantiza. ¿Y a qué se refiere, qué valores cubre afirmación tan rigurosa como la de la inviolabilidad? Aquí se enlaza con la idea del «canon» de los derechos fundamentales: ¿cómo se afianzan las nuevas opciones, cómo engarzan y conviven con las ya arraigadas?

Una de las modalidades clásicas de proteger el domicilio ha consistido en sostener con rigor la interdicción de la entrada no querida o arbitraria de personas ajenas. El propio texto de la Constitución, nada más reconocer la inviolabilidad, plasma la regla de que «ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin el consentimiento del titular o resolución judicial» (frase segunda del citado párrafo 2 del artículo 18). Cuidado manifiesto, así, frente a la entrada indeseada de personas. Lo que tiene amplio reflejo —y tradicional arraigo— en la prosa del Código Penal. Tal es el caso del delito de allanamiento de morada —arts. 490 y siguientes— o, desde la vertiente de los delitos cometidos por los funcionarios contra el ejercicio de los derechos de la persona, los supuestos del artículo 191: el funcionario público que entrare en el domicilio (con todas las matizaciones que la descripción legal implica). Los tipos penales exigen una rigurosa concreción y sería del todo inconveniente querer imaginar en ellos algo que realmente no contienen. Ni en el 490 ni en el 191 del Código Penal puede darse entrada a otra cosa. Pero con ellos no se agota la posible protección de la inviolabilidad del domicilio. Podría no haber sanciones penales y querer garantizarse por otros medios la citada inviolabilidad. Del mismo modo que podrían imaginarse otras sanciones penales adicionales o sustitutivas (10).

Hay concatenaciones que tiene su lógica, pero pueden no resultar excluyentes en cuanto permitan otras variantes: la garantía de la intimidad enlaza bien con la inviolabilidad del domicilio; ésta, con la prohibición

(10) Muy sugestivas resultan las páginas que ha dedicado Santiago MUÑOZ MACHADO, en relación precisamente con otro de los contenidos del artículo 18 de la Constitución, el derecho al honor, a la hora de ponderar el peso de la protección penal frente a la «proliferación» de las acciones civiles. Véase su trabajo *Mitos, insuficiencias y excesos en la construcción jurídica de las acciones por difamación, «Poder Judicial», 1, págs. 11 y ss., in totum.*

de entradas arbitrarias; ésta, con la penalización que ofrecen preceptos como los artículos 191 y 490 del Código Penal. La serie ofrece, en efecto, su lógica. Pero el que algo sea lógico no impide que se introduzcan otras variantes. Cabe reconocer las tres primeras opciones y no la cuarta (o ser de muy distinta manera ésta, en cuanto la penalización ofrece una enorme disponibilidad al legislador que maneja muchos palillos a la hora de trenzar su encaje). En el artículo 18.2 de la Constitución se distinguen bien dos cosas: la frase primera («El domicilio es inviolable») ocuparía el papel de regla general; la frase segunda —la prohibición de entradas— sería una aplicación específica, bien que cualificada (pues ahí radica el paso de su efectiva constitucionalización). La aplicación específica es una consecuencia obvia de la regla general. Pero no es la única: si sólo se hubiera querido conseguir el efecto de prohibir las entradas arbitrarias hubiera bastado con la segunda frase, ninguna falta hacía proclamar la regla general. El que se insista en la regla general será por y para algo. El problema es ahora el de si pueden derivarse otras secuelas de la afirmación genérica. Cabe así retornar a lo antes indicado: el núcleo, el tronco de los derechos fundamentales es siempre un manantial velado, apto para sustentar muy variadas opciones.

Repárese, por ejemplo, en cómo el derecho a la intimidad ofrece una amplia gama de secuelas. Cabrá pensar en los planteamientos tradicionales. Pero el propio texto de la Constitución nos depara dos nuevas referencias, de imprevistos alcances cada una de ellas y con las que se quiere poner al día unas expectativas que si no resultarían frustradas. Preocupa, así, en relación con la intimidad, el uso de la informática (art. 18.4) (11) o, desde otra perspectiva, la opción del libre acceso a los archivos y registros administrativos [art. 105.b)].

Pues bien, en esta línea diversificadora de los alcances de un derecho fundamental, y por seguir con la reflexión aproximativa, cabe reparar en la variante de conectar la inviolabilidad del domicilio, en lo que tiene de reducto firmísimo de la intimidad, con la interdicción y el consiguiente control de los ruidos ilegítimos. ¿Se dudará que éstos, de manera sutil, representan una obvia violación del domicilio y una peste corrosiva para con la intimidad? Hasta ahora ha preocupado el temor a la entrada arbitraria de las personas, los agentes públicos, por de pronto, prevaliéndose de su autoridad, pero genéricamente cualquiera («El particular que entrare en morada ajena», comienza diciendo el art. 490 del Código Penal). Por supuesto que hay que mantener la guardia y seguir sosteniendo las anteriores cautelas (pues está claro, además, que en los tiempos que corren no escasean quienes se mueven en la ajena como Pedro por su casa). Pero junto a ello hay que ser conscientes de la aparición de nuevos peligros, tal sería el caso de esta agresión contemporánea del ruido (y recuérdese lo que antes razonaba acerca del mal uso de los descubrimientos técnicos, algo al alcance de la mano de cualquiera: la

(11) Vid. PÉREZ-LUÑO, *La protección de la intimidad frente a la informática en la Constitución española de 1978*, «REP», 9 (1979), págs. 59 y ss.

bocina de los coches no es sólo un juguete que entretiene a los niños, ni es tampoco, en la mayor parte de las ocasiones, el toque de aviso para evitar una desgracia mayor; sin salir del ejemplo del automóvil —pero en lo que a «ruidos evitables» se refiere—, piénsese en lo fácil que resulta que una persona sitúe el coche delante o debajo de una vivienda, con las ventanillas abiertas y la radio a todo volumen). A nuevas modalidades de abuso se reclaman fórmulas de protección puestas al día; al desbordarse una energía antes insospechada será preciso habilitar las oportunas presas y compuertas. Frente a la tradicional agresión de la entrada irregular de personas se acudió con largueza al Código Penal. Lo que en éste servía para contener la entrada de personas ya no vale ahora para desaconsejar la invasión de ruidos ilegítimos. Habrá que buscar otras soluciones. Lo importante en este momento no es tanto cuáles hayan de ser las fórmulas, cuanto llegar al convencimiento de que es legítimo y necesario alcanzarlas. De que la garantía de la intimidad y la protección de la inviolabilidad del domicilio hacen imprescindible abordar cualquiera de las posible agresiones, entre las que no ocupan escaso lugar las derivadas de los ruidos irregulares. ¿Habrá que echar mano también del Código Penal, es decir, penalizar conductas, al igual de lo que sucede con la entrada irregular de personas?

No deja de ser curioso que, aunque la estructura del ordenamiento jurídico fuera muy otra, aunque los títulos, aunque los valores protegidos tuvieran fundamentos bien diferentes, los autores (12) que se han ocupado de estudiar los remedios posibles frente al ruido pueden siempre exhibir unas cuantas muestras, bien que de tipo menor, extraídas del propio Código Penal. Hay, así, una colección de faltas de bien pintoresca descripción que encajan aquí, sin duda: el menoscabo del sosiego público con motivo de cercenadas o reuniones tumultuosas, del artículo 570.1; el turbar el orden público en rondas u otros esparcimientos nocturnos; el causar perturbación o escándalo con su embriaguez, o, dentro también de los diversos apartados del artículo 570, el turbar el orden público con medios que deban producir alarma o perturbación. Eran respuestas obvias para exigencias tradicionales. Acaso en otras circunstancias resultaran eficaces. Hoy su papel debe ser del todo escaso, pues, además de lo limitado de las previsiones, de lo ridículo de las sanciones, está, sobre todo, el gran dilema, tan decisivo en la actual panorámica española —y que no suscita, en cambio, las preocupaciones que debiera—, de qué se hace con todo el universo de infracciones menores. Aparte de ponerlo al día, ¿qué destino aguarda al libro de las faltas? ¿La opción de despenalizar, como sostienen incluso autorizadas voces judiciales? Pero algún tratamiento requerirán conductas que bueno es desaconsejar a toda costa. ¿Se llegará así a promocionar las sanciones administrativas?

No es mi intención entrar en estos momentos en tan delicada y com-

(12) Véanse, así, R. MARTÍN MATEO, *Derecho Ambiental*, pág. 587; F. SAINZ MORENO, *Sobre el ruido y la policía de la tranquilidad*, pág. 666; J. TORNOS, *Ruidos y vibraciones*, pág. 573.

pleja polémica. Se trataba sólo de recordar que el control de los ruidos ilegítimos ha contado con instrumentos penales. Lo que el futuro depare no es de esta ocasión. Pero sea o no penal la respuesta, o parte de la respuesta, pues son muchas, en efecto, las maneras de responder, lo que convenía precisar es que la garantía de la intimidad y la protección de la inviolabilidad del domicilio en nuestros días hacen pensar inmediatamente, junto a otras, en las agresiones que provienen del ruido.

Si en una ojeada inicial, y en visión apriorística, tal vez no sea difícil convenir en lo que se acaba de exponer, bueno será seguir avanzando en la indagación, porque hay datos firmes y contrastados que corroboran y avalan la impresión primera. Será de utilidad, así, reparar en los cuatro puntos siguientes:

a) Los autores que han estudiado con detenimiento el derecho a la intimidad (13) destacan la fuerza y coherencia de la construcción llevada a cabo en Estados Unidos de América del Norte, con apoyo sobre todo en la jurisprudencia de la Corte Suprema. Se ha elaborado así cuidadosamente un sistema de *right of privacy*, de muy amplio alcance y que aglutina vertientes muy diversas, que comprenden desde las opciones de la vida sentimental al «derecho a estar solo», pasando por la garantía del secreto de las comunicaciones u otras. Desde este planteamiento la garantía de la inviolabilidad del domicilio aparece como soporte elemental para las otras opciones que resultan así intensamente interrelacionadas.

b) Concepción tal, en la que no es el caso detenerse ahora, ha encontrado amplia acogida en muy cualificadas declaraciones de derechos. Por esta vía logrará una enorme proyección. Resulta imprescindible, así, reflejar tres cualificados preceptos. Ante todo, el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (de 1948):

«Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.»

Del todo similar es el tenor del artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Económicos (de 1966): salvo la división en dos párra-

---

(13) Para un planteamiento general del tema me remito al tratamiento del artículo 18 en los más conocidos comentarios a la Constitución: así, J. M. SERRANO ALBERCA, en los dirigidos por GARRIDO FALLA, 2.ª ed., Cívitas, Madrid, 1985, págs. 351 y ss., así como, en los dirigidos por Oscar ALZAGA, tomo II, Edersa, Madrid, 1984, César SEMPERE RODRÍGUEZ, págs. 425 y ss. Véanse también F. LÓPEZ RAMÓN, «Inviolabilidad del domicilio y autotutela administrativa en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», en el volumen colectivo, que yo mismo dirigi, *De la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Zaragoza, 1985, págs. 478 y ss., y, últimamente, A. NIETO, *Actos administrativos cuya ejecución precisa una entrada domiciliaria*, núm. 112 de esta REVISTA (1987), págs. 9 y ss. y *passim*. En todos ellos se encontrará abundante bibliografía, a la que genéricamente me remito.

fos, la expresión coincide literalmente con sólo recalcarse ahora que tanto las «injerencias» como los «ataques» han de ser «ilegales».

En la misma corriente se habría alimentado, obviamente, el artículo 8 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos (Roma, 1950):

«Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.»

Muy lejos nos llevaría la glosa de tales preceptos con aspectos tan sugerentes. Será preciso centrarse en los datos esenciales al objeto del presente razonamiento. Adviértase la consideración conjunta y entrelazada de las diversas opciones y alternativas (que el último de los preceptos recogidos refiere como un único derecho: de «este derecho» habla el párrafo 2 del art. 8 del Convenio de Roma). La vida privada se ofrece como íntimamente relacionada con el domicilio. No figura en ninguno de los tres casos mención expresa a la protección frente a la entrada irregular de personas en el domicilio, pero resulta indudable que tal evento queda comprendido en la enumeración genérica de las garantías, con fórmulas de una cierta amplitud en la línea que ha preocupado a la doctrina (14).

Un punto que a mí me parece sobresaliente es el de la expresión que se utiliza en los tres preceptos: se protege frente a «injerencias» arbitrarias o ilegales. Pues bien, adviértase que esta expresión es de una gran amplitud. Caben ahí, sin duda, allanamientos y entradas ilegales en el domicilio. Pero puede haber injerencias de muy distinto alcance y significado. Por arrimar el ascua a mi sardina, cabe imaginar que también los ruidos no soportables (arbitrarios o ilegales) que penetran en el domicilio quedan comprendidos dentro de la fórmula «injerencias», de modo que quepa reclamar frente a ellos las garantías establecidas.

c) La consideración de los textos transcritos, la ubicación dentro de la aludida corriente ilumina la interpretación del artículo 18 de la vigente Constitución española. Y no sólo por la fuerza vinculante de aquéllos —a tenor del art. 10.2 de la propia Constitución española—, sino también por la misma estructura del citado artículo 18: intimidad y honor, domicilio y secreto de la correspondencia resultan intensamente entrelazados. Hay una vinculación recíproca entre domicilio e intimidad. Se re-

(14) Véanse, así, F. LÓPEZ RAMÓN, «Inviolabilidad del domicilio», cit., págs. 483 y ss.; NIETO, *Actos administrativos*, cit., págs. 9 y ss.

salta así la fuerza y amplitud de la regla de la inviolabilidad del domicilio, una de cuyas posibles concreciones es la interdicción de las entradas irregulares, pero sin que se agote en eso su fuerza y virtualidad.

d) Pues bien, si el estudio de los textos resulta sugerente y, desde el punto de vista de las presentes reflexiones, viene a confirmar la primera impresión antes consignada, conviene advertir que la jurisprudencia constitucional ha entrado abiertamente por esa línea. Sin que sea la ocasión de intentar un estudio sistemático, la línea argumental que se viene exponiendo resulta ampliamente acogida en la sentencia del Tribunal Constitucional 22/1984, de 17 de febrero. Recuérdese que se trata del caso del derribo por el Ayuntamiento de Murcia de parte de una edificación, reiteradamente considerada por los Tribunales (15) como contraria a la normativa urbanística; en el caso, el Ayuntamiento habría cuidado con detalle todos los pasos para ejercer su importante encomienda de garantía y protección de la legalidad urbanística. Pues bien, el propietario de la irregular edificación acudió en amparo ante el Tribunal Constitucional alegando su derecho a la inviolabilidad del domicilio. La parte central del fallo resulta muy polémica —no basta la resolución judicial que condena a la demolición, viene a decirse en síntesis, sino que para proceder en concreto a la demolición se precisaría una nueva y expresa decisión judicial— y ha sido objeto de severas críticas (16) —en las que yo mismo he participado— en cuanto trastoca e introduce muy excesiva rigidez en las actuaciones de coacción administrativa. Yo tengo una impresión personal —y como tal impresión difícilmente explicable con criterios objetivos— para entender, si no explicar, el rigor del fallo —que, como se recordará, contó con un importante voto disidente del profesor RUBIO LLORENTE—. Me da la impresión de que era la primera vez que el Tribunal Constitucional era llamado a tomar partido, en relación con la inviolabilidad del domicilio, con posterioridad a un suceso del que los ciudadanos nos enteramos por las imprecisas referencias de la prensa (y es de suponer que los Magistrados del Tribunal lograran cabal conocimiento de lo que ocurrió, si es que algo

(15) F. LÓPEZ RAMÓN, «Inviolabilidad del domicilio», cit., págs. 491 y ss., ha resaltado la posición del Tribunal Supremo en el caso (Sentencia de 7 de diciembre de 1982), según la cual el recurrente no pretendía proteger su intimidad, sino su derecho de propiedad. Y en tal fallo arranca el Tribunal Supremo de una configuración amplia del bloque en defensa de la intimidad. En referencia directa al artículo 18 se afirma así: «... todos estos derechos enunciados y garantizados en el precepto citado forman el bloque de lo que en conjunto es conocido en el ámbito jurídico bajo la denominación genérica de derechos de la personalidad (...) y la encomienda de su salvaguardia a la autoridad judicial (...) para impedir injerencias arbitrarias en su vida privada...». No será preciso recalcar que esta última expresión proviene directamente del artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que antes se consideró. Conviene, por tanto, destacar la neta toma de postura del Tribunal Supremo, que en este punto concreto —si bien no en el aspecto central del litigio— sería seguida muy de cerca, aunque añadiendo importantes matices, por el Tribunal Constitucional.

(16) De entre una ya amplia bibliografía, valga una remisión global a los citados trabajos de los profesores F. LÓPEZ RAMÓN y A. NIETO.



ocurrió). Se aludió, en efecto, a que algún servicio del Estado habría colocado escuchas telefónicas en el domicilio nada menos que del Vicepresidente del Tribunal Constitucional (que era quien habría de presidir la Sala que pronunciaría la sentencia comentada). Acaso pueda entenderse desde estos antecedentes —acerca de cuya certeza o realidad no dispongo de más datos de los que entonces ofreció la prensa— la dureza y radicalidad del Tribunal en el fallo comentado. Y acaso se justifique también desde ahí la amplitud con que se contemplan las posibles «invasiones», según se deduce de la frase final del párrafo que voy a reproducir, de modo que, aunque no se comulgue con el significado central del fallo, hay en los razonamientos doctrina de primer interés para la argumentación que se viene siguiendo. Transcribiré, así, aunque resulte largo, el párrafo primero del fundamento jurídico quinto de la citada sentencia 22/1984:

«El artículo 18, apartado 2, de la Constitución contiene dos reglas distintas; una tiene carácter genérico o principal, mientras que la otra supone una ampliación concreta de la primera y su contenido es, por ello, más reducido. La regla primera define la inviolabilidad del domicilio, que constituye un auténtico derecho fundamental de la persona, establecido, según hemos dicho, para garantizar el ámbito de privacidad de ésta dentro del espacio limitado que la propia persona elige y que tiene que caracterizarse precisamente por quedar exento o inmune a las invasiones o agresiones exteriores de otras personas o de la autoridad pública. Como se ha dicho acertadamente, el domicilio inviolable es un espacio en el cual el individuo vive sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y ejerce su libertad más íntima. Por ello, a través de este derecho, no sólo es objeto de protección el espacio físico en sí mismo considerado, sino lo que en él hay de emanación de la persona y de esfera de ella. Interpretada en este sentido, la regla de la inviolabilidad del domicilio es de contenido amplio e impone una extensa serie de garantías y de facultades en las que se comprenden las de vedar toda clase de invasiones, incluidas las que puedan realizarse sin penetración directa por medio de aparatos mecánicos, electrónicos u otros análogos.»

No será difícil convenir en que el párrafo transcrito se ofrece casi como una pieza de antología desde la perspectiva del razonamiento que venimos siguiendo. Con no demasiadas palabras expresa y resume muchas de las ideas que se han ido esbozando y brinda apoyo firmísimo a las reflexiones y opciones que se iban sugiriendo. Tantas de las consideraciones formuladas se ofrecen ahora concentradas: el artículo 18.2 contiene dos reglas: genérica o principal, la primera; aplicación concreta,

la segunda; la inviolabilidad del domicilio resulta así como soporte y garantía de «el ámbito de privacidad»; espacio exento e inmune; espacio para la más íntima libertad; protección al espacio físico; amplio contenido de la regla de inviolabilidad; «vedar toda clase de invasiones», etc. Tanto de lo que se ha ido razonando se ofrece así concentrado en un párrafo que realmente no es tan largo. Especialmente significativa resulta la última frase. Acaso se inspire directamente por el temor a las «escuchas» cualquiera que sea su modalidad técnica. La «invasión» puede «realizarse sin penetración directa». La regla genérica de la inviolabilidad del domicilio también protege frente a esto, aunque no se realice «penetración directa». Da la impresión de que el Tribunal Constitucional ha rendido un gran servicio interpretativo con declaraciones tales, por más que se pueda disentir del alcance efectivo de la sentencia.

Es lógico que el Tribunal Constitucional no lo ponga todo y quede algo para el intérprete. En efecto, si se lee con detenimiento el párrafo transcrito, si se pondera con profundidad la última frase, queda sólo un salto muy pequeño para llegar a afirmar que los ruidos ilegítimos son también una invasión que ataca la inviolabilidad del domicilio y que hiere por ello a la intimidad, que debe ser protegida aunque se lleve a cabo «sin penetración directa». En resumen, que la garantía del derecho fundamental consagrado en el artículo 18 de la Constitución abona directamente el control y vigilancia de las «intromisiones arbitrarias» constituidas por los ruidos no legítimos.

7. Después de tantos meandros, hora es ya de llegar al caso que ha servido de justificación para hilvanar todas estas reflexiones tan asistemáticas. Y ante todo convendrá exponer las circunstancias del supuesto. Estos serían los puntos centrales que fijaré, ciñéndome lo más posible a las propias palabras del auto:

a) Se trata de un recurso de amparo interpuesto contra resolución del señor Alcalde de Sevilla y contra la sentencia del Tribunal Supremo, que la vino a confirmar.

b) Se arranca de la normal alteración del *statu quo* de un negocio de bebidas. El adquirente solicitó el cambio de titularidad de la licencia de apertura de «café-bar», así como la ampliación a dos máquinas recreativas en el establecimiento denominado «Bar Squah» —en la calle Montecarmelo, núm. 7—, establecimiento que tenía concedida licencia de apertura para el funcionamiento de la actividad café-bar sin música ambiental.

c) Los servicios del Ayuntamiento giraron inspección al local, constatando «tanto deficiencias técnicas como la instalación de elementos que determinan la calificación de las actividades como “molestas”, las cuales han generado reiteradamente quejas de los vecinos colindantes». Es así como se procede a la clausura del local hasta que obtenga la pertinente licencia, con la advertencia de que el incumplimiento del trámite motivará el precintado del establecimiento.

d) El titular del bar reacciona interponiendo recurso contencioso-

administrativo por la vía de la Ley de Protección Jurisdiccional, por entender que la resolución administrativa conculca «derechos y garantías fundamentales consagradas en los artículos 24 y 25.1 de la Constitución».

e) «La Sala de lo contencioso-administrativo de Sevilla, además de acordar la suspensión parcial del cumplimiento del acuerdo del señor Alcalde, dictó sentencia estimando en parte las pretensiones del recurrente y manteniendo la clausura de las actividades musicales.»

f) El Tribunal Supremo, en cambio, al ser apelada la sentencia por la Corporación Municipal, la revocó, legitimando la postura del Ayuntamiento y desestimando las aspiraciones del titular del bar (sentencia de la Sala Quinta de 11 de marzo de 1987) (17).

g) Es entonces cuando se acude ante el Tribunal Constitucional alegando que la resolución municipal y la sentencia del Supremo infringen

---

(17) Advertiré que en el *Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi* figuran dos sentencias de la Sala Quinta de 11 de marzo de 1987 de similar tenor, con los números marginales 1471 y 1472 —las otras sentencias de la misma fecha tratan ya de otros asuntos—, hasta el punto que la segunda no se reproduce por entender que reitera la doctrina de la primera. Pero en la primera, la número 1471, sí se alude a que se trata de la clausura de un bar en Sevilla, aunque no se da la denominación y las iniciales del recurrente no coinciden con el nombre que figura en el Auto del Tribunal Constitucional. Pero el contenido responde, indudablemente, a los presupuestos que llegaron luego al Tribunal Constitucional en amparo. Vaya, con esta salvedad, la referencia a la Sentencia 1471. Esta es la descripción de hechos que se ofrece al inicio del fundamento de derecho primero:

«El Ayuntamiento de Sevilla recurre en apelación contra la sentencia dictada en 21 de julio de 1986 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la misma capital que, estimando en parte las pretensiones deducidas por don José F. R. contra el Acuerdo de 5 de marzo de 1986 del Sr. Delegado del Area del Medio Ambiente de dicho Ayuntamiento, anuló este acuerdo por vulneración del artículo 24 de la Constitución en lo referente a la revocación de la licencia otorgada el 20 de agosto de 1985, manteniéndose la clausura y precintado de las instalaciones y actividades musicales...»

Más adelante habrá ocasión de referirse a la argumentación jurídica que utiliza el Tribunal Supremo para fundamentar su fallo. En este momento interesa, sobre todo, la descripción de los datos fácticos. Al respecto, será de utilidad reproducir el último de los fundamentos de derecho, el sexto:

«Por todo lo expuesto, procede la estimación del recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento de Sevilla contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de la misma Capital, con la consiguiente revocación de esta sentencia y la desestimación del promovido por don José H. R., contra el acuerdo del referido Ayuntamiento de 5 de marzo de 1986, que revocó la licencia y clausuró la actividad de bar autorizada por la misma en 20 de agosto de 1985, con expresa imposición de costas causadas en instancia y en apelación, por imperativo de lo dispuesto en el artículo 10.3 de la Ley 62/1978.)

De manera que se rechaza globalmente la pretensión del recurrente, se confirma del todo el actuar del Ayuntamiento, recayendo, además, sobre aquél la condena en costas.

«derechos y garantías fundamentales consagrados en los artículos 24 y 25.1 de la Constitución, en cuanto que, sin más actuación administrativa que una sola visita de inspección, se dictó la resolución de clausura. Considera el recurrente en amparo violado el derecho a la audiencia del interesado con la garantía de alegar y proponer cuantos elementos y medios de prueba estimen necesarios para su defensa, pues se le sanciona de plano sin audiencia y defensa, así como el derecho a no ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa.

El argumento fundamental es que del principio general de interdicción de la indefensión y de la consagración de los derechos vinculados al párrafo segundo del artículo 24 derivan unos límites a la potestad sancionadora de la Administración que excluyen radicalmente la sanción de plano».

Con el recurso de amparo se había solicitado también la suspensión tanto de la resolución municipal como del cumplimiento de la sentencia del Supremo.

h) El Tribunal Constitucional puso en marcha el trámite de inadmisibilidad advirtiendo, entre otras, la causa de carencia manifiesta de contenido que justifique una decisión por parte del Tribunal.

De destacar en el trámite cómo «el Fiscal considera carente de contenido constitucional al recurso y estima que debe ser inadmitido».

i) Y, en efecto, el Tribunal Constitucional inadmitiría el recurso de amparo «sin necesidad de pronunciarse sobre la petición de suspensión solicitada», dejando así sin apoyo las aspiraciones del titular del bar.

8. Creo resulta suficientemente ilustrativa la descripción del contenido fáctico. Evidencia, ante todo, que si hay profesionales que abusan y que incumplen la normativa vigente, también hay Ayuntamientos que reaccionan. Es verdad que los datos jurídicos que presiden todo este campo no están fijados a la perfección, lo que origina a veces desorientaciones. Ultimamente no escasean los casos similares, de que tienen que conocer las diversas Salas de lo contencioso-administrativo, y es lo cierto que no son siempre coincidentes las soluciones. Por supuesto que, con algún leve retoque normativo, podría aclararse el panorama, con ventaja para todos. Pero decisiones como la glosada, que viene a reflejar una clara toma de postura del Tribunal Supremo —en la que coinciden abundantes sentencias de las Salas de las Audiencias—, han de facilitar la tarea.

¿Cuál es, en concreto, la argumentación que depara el Tribunal Constitucional? Hay que decir que la decisión comentada denota como una cierta desgana, un quitar trascendencia al problema —y, en efecto, termina proclamándose la falta de contenido constitucional del asunto—,

como si casi ni valiera la pena ni entrar a discutir una argumentación que no se ve convincente y a la que no se le concede por ello mayor importancia. Casi como adelantándose a la línea que un reciente proyecto de reforma pretende introducir, según la cual cuando haya unanimidad en los Magistrados a la hora de acordar la inadmisibilidad de un recurso de amparo —pensando en casos claros y, se diría, patentes— no sea preciso siquiera formular por escrito los razonamientos que han conducido a la decisión.

Recuérdese que se había acudido a la vía de la Ley de Protección Jurisdiccional por considerarse lesionados derechos y garantías consagrados en los artículos 24 y 25.1 de la Constitución. A ambos fundamentos se concede atención separada en el auto.

En cuanto al artículo 24, el recurrente había alegado indefensión por omisión del trámite de previa audiencia en la vía administrativa. Y había utilizado en su apoyo la importante y decisiva sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de junio de 1981, sobre el caso de las sanciones gubernativas a los sindicalistas de Correos de Barcelona, sentencia que constituyó el más claro alegato frente a la arraigada praxis de las sanciones de plano. Desde tan relevante fallo, que ha encontrado la mejor acogida en la doctrina (18), surge siempre el siguiente interrogante: las garantías del artículo 24, que son textualmente garantías judiciales —o para lo judicial—, ¿en qué medida pueden prolongarse a la vía administrativa? ¿Son proyectables, algo así como mecánicamente, sobre la vía administrativa? En el caso referido, tal aplicación se hizo con toda energía, y con efectos muy espectaculares y del todo justos. Pero siempre que el Tribunal Constitucional se ha enfrentado con este tema ha dejado claro que no podía partirse de un automatismo en la generalización de consecuencias y que había que ponderar cada aplicación concreta. A esta labor se encomienda, en efecto, el Tribunal, en la decisión que estudiamos, cuando sienta

«que es indispensable analizar si nos encontramos ante un supuesto en que la relación Administración-particular afectado por la clausura permite directamente y sin duda alguna extender el complejo efecto del artículo 24 de la Constitución a los hechos examinados “en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto” (sentencia 18/1981, de 8 de junio)».

Adviértase la fuerza con que se destaca lo de «el complejo efecto» del artículo 24, como queriendo adelantar que la operación es cualquier cosa menos sencilla. Valdrá la pena reproducir la larga argumentación del Tribunal al respecto:

---

(18) Recuérdese el temprano comentario de GARCÍA DE ENTERRÍA, *La incidencia de la Constitución sobre la potestad sancionatoria de la Administración: dos importantes sentencias del Tribunal Constitucional*, incorporado luego a su libro *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, 2.ª ed., Editorial Civitas, Madrid, 1982, págs. 239 y ss.

«La identidad de principios en el orden punitivo del Estado no puede ser tan severa como para ignorar la naturaleza de la relación entablada en este caso entre Administración y particulares. La sentencia dictada por este Tribunal núm. 66/1984, de 6 de junio, en su fundamento jurídico primero, indica que existen una serie de sanciones administrativas que se orientan a la protección del orden general, mientras que otras tratan de remediar la trasgresión de una serie de obligaciones comprendidas en la reglamentación aplicable al caso o, si se prefiere, de un régimen jurídico aplicable y asumido voluntariamente por los promotores, "... dentro de la consagración de la plenitud de sometimiento de la Administración al control jurisdiccional en los términos definidos hoy en el artículo 106 de la Constitución...". La relación entre Administración y particulares se desarrolla, en su período conflictivo, al amparo de unas habilitaciones concedidas por el Reglamento de Policía de Espectáculos Públicos y del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas cuyo encaje en la legalidad no ha sido puesta en duda como una pretensión procesal autónoma en la propia demanda de amparo. Nos hallamos frente a demandas previstas en dichos textos legales para el supuesto de que el administrado abuse de los términos de una normativa administrativa que le permite normalmente obtener los beneficios de una industria, siendo factible, por lo tanto, hablar de una extensión prudente analógica del concepto de sujeción especial que englobaría a la relación ya constituida, relación sobre la que recaerían los efectos de la clausura. Puesto que el abuso que da origen a la clausura se produce en tan particulares circunstancias, y esta última trata de restablecer el régimen jurídico violado por los promotores de la actividad y voluntariamente asumido, no cabría hablar de violación del derecho de audiencia, pues tampoco serían aplicables a este específico supuesto las garantías procedimentales previstas en el artículo 24 de la Constitución, según la jurisprudencia de este Tribunal ya citada, de acuerdo con los propios presupuestos de la doctrina expuesta en ambas sentencias.»

Como se ve, se rechaza que sea de aplicación aquí el artículo 24 y su sistema de garantías. Aun llevando el razonamiento al terreno de las sanciones administrativas, se va a hacer hincapié en el concepto de relación de sujeción especial —con conciencia de que se fuerza el concepto: «una extensión prudente analógica del concepto de sujeción especial»—, para destacar la fuerza vinculante de un régimen jurídico «voluntariamente asumido» —obsérvese cómo por dos veces se utiliza la expresión—. La

especialidad de la relación es lo que habilitaría para intentar establecer un equilibrio: de una parte, medidas «para el supuesto de que el administrado abuse de los términos de una normativa administrativa que le permite normalmente obtener los beneficios de una industria»; por eso, de otra parte, «puesto que el abuso que da origen a la clausura se produce en tan particulares circunstancias, y esta última trata de restablecer el régimen jurídico violado por los promotores de la actividad y voluntariamente asumido».

La especialidad explicaría la innecesariedad aquí de la previa audiencia, por lo que no se aprecia violación del artículo 24 («La misma negativa —puntualizará también el auto— recae respecto de la aplicación en este caso del derecho a proponer y practicar pruebas pertinentes»).

También se fundamentaba el recurso de amparo en el artículo 25.1, lo que nos conduce a considerar la trascendencia que haya que dar aquí al principio de legalidad. Sabido es que, al respecto, el Tribunal Constitucional ofrece una amplia graduación de respuestas, por más que haya algunos fallos que parecen muy exigentes y rigurosos. Será conveniente, también, transcribir la argumentación del auto:

«En cuanto al artículo 25.1, la sentencia de 7 de abril de 1987 matiza la necesaria cobertura de toda actuación de carácter sancionador en un precepto con rango de ley formal, cuando, coherentemente con lo hasta aquí dicho, indica que “el alcance de la reserva de ley establecida en el artículo 25.1 no puede ser tan estricto en relación con la regulación de las infracciones y sanciones administrativas como por referencia a los tipos y sanciones penales en sentido estricto, bien por razones que atañen al modelo constitucional de distribución de las potestades públicas; bien por el carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria en ciertas materias...”, sosteniendo que la propia reserva de ley pierde parte de su fundamentación material en las infracciones que se cometan en el seno de las relaciones de sujeción especial, en cuanto expresan una capacidad administrativa de autoordenación que las distingue del *ius puniendi* genérico del Estado. Carecen las demás razones de la impugnación de dimensión constitucional alguna si pretenden apoyarse en este artículo de la Constitución, y muy en especial la situación fáctica del local antes de la clausura y las discrepancias con la resolución municipal que respecto a aquel tema se indican en la demanda de amparo, por ser cuestiones atribuidas a la jurisdicción ordinaria y meras discrepancias con sus decisiones las que se sostienen por el recurrente de amparo.»

De nuevo, como se ve, se otorga un protagonismo cualificado al concepto de relación especial de sujeción, por interpretar de manera terminan-

te, aunque la expresión resulte algo velada, que en ellas la exigencia de ley se afloja, dándose por válido el soporte reglamentario. En todo caso el razonamiento se circunscribe al ámbito de las sanciones administrativas.

Esto es, en síntesis, lo que depara la argumentación y el alcance del auto. Si bien se mira, las dos vetas interpretativas que sirven de apoyo a la decisión anterior, si hallan perfecto acomodo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, podrían chocar con algunos fallos notorios. Tal vez sería la ocasión de repetir de nuevo algo que me gusta recalcar, y que no deja de desconcertar sobre todo a los más jóvenes estudiosos, y es que el Tribunal Constitucional está llamado a resolver casos, a abordar problemas y no a elaborar sistema. Aunque en este supuesto tal vez haya que dar entrada a una nueva consideración, que no podré desarrollar ahora, pero sí me gustaría dejar consignada. He destacado ante los dos razonamientos cómo la dialéctica argumental se situaba en el ámbito de las sanciones administrativas (lo cual tiene su lógica, pues tal era el terreno de juego que había escogido el recurrente). Pues bien, cabe aquí plantearse la opción de escapar de tal dialéctica y formularse, en cambio, el interrogante siguiente: ¿es que estamos realmente ante un supuesto de sanción administrativa? Conste que no se trata de debilitar las garantías de los particulares y hay que estar al quite de cualquier tentación de desviación de poder, del mismo modo que yo me he pronunciado en ocasiones frente a las que denominaba sanciones solapadas.

A mí me parece lógico entender que cuando una Administración pública descuenta al funcionario que ha ejercitado su derecho constitucional de huelga la parte correspondiente de los haberes no se está sancionando —aunque el acto resulte gravoso para el afectado—, sino que se está haciendo uso de una normal competencia administrativa. Recuérdese la conocida polémica que tuvo exponentes conocidos en los nombres de FRANCISCO SOSA WAGNER y ANTONIO CANO MATA, que tan bien calificó Germán FERNÁNDEZ FARRERES, y que fue al final zanjada, a través de la —autorizada, en mi opinión— toma de postura del legislador, en la disposición adicional décimosegunda de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública. No va siendo infrecuente que el legislador descienda a la arena para afirmar expresamente, en casos que tienen una justificación obvia, que determinadas actuaciones no tienen carácter sancionatorio —aunque puedan resultar gravosas para los afectados—. Juzgo que se trata de un problema dogmático del mayor interés que me gustaría analizar en alguna ocasión. Ahora quiero traer a colación un ejemplo reciente que viene como anillo al dedo para las reflexiones que nos ocupan. Me refiero al artículo 37 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, de defensa de los consumidores y usuarios (19) —y recuérdese que dicha Ley fue apoyada por consenso por las dos mayores fuerzas parlamentarias del momento, el PSOE y AP—, que dice:

(19) Me remito a mi trabajo «Las sanciones administrativas en la Ley General para la Defensa de los Consumidores», en *Estudios sobre el consumo*, junio 1987, pág. 180.



«No tendrán carácter de sanción la clausura o cierre de establecimientos, instalaciones o servicios que no cuenten con las autorizaciones o registros sanitarios preceptivos, o la suspensión de su funcionamiento hasta tanto se rectifiquen los defectos o se cumplan los requisitos exigidos por razones de sanidad, higiene o seguridad, ni la retirada del mercado precautoria o definitiva de productos o servicios por las mismas razones.»

¿No es del todo elocuente el texto? El paralelismo con el supuesto que nos ocupa no puede ser mayor, dado que lo que avizora la respuesta pública en ambos casos es la defensa global de los intereses difusos que afectan con carácter general a la ciudadanía. La Administración que actúa, regula, controla, autoriza —estando sometida por ello a responsabilidad que, en ocasiones, puede resultar de gran entidad económica— y, en última instancia, sanciona, es normal que disfrute de amplias facultades de verificación del cumplimiento de los requisitos reglamentarios y que trate de forzar que se ajusten a ellos las respuestas de los particulares, sin necesidad de tener que llegar a la fase mayor de lo sancionatorio. La amplia libertad que se reconoce a los ciudadanos debe ir adobada con el respeto de las exigencias jurídicas. Cuanto más autorregulada sea una sociedad, cuanto más se quiera reducir el intervencionismo administrativo —y parece que hay fuertes razones que impulsan a ello—, más habrá que poner el acento en que se precisa que vaya por delante el claro autocumplimiento de las reglamentaciones por parte de los interesados. Y si se dan los supuestos más onerosos, la Administración sancionará. Pero sin llegar a ello, también es normal que la Administración actúe su facultad de verificación del cumplimiento de los requisitos exigidos, impidiendo, en tanto no se cumplan éstos, los efectos que de una normal instalación cabría esperar (recalco que sobre la Administración pueden recaer muy gravosas responsabilidades: ¿no sería normal actuar con toda energía frente a un establecimiento destinado al público y carente de los mínimos requisitos de seguridad o sanitarios?).

Insisto que buenas son las garantías y bueno es todo lo que representa posibilidad de control frente a las desviaciones de poder de la Administración. Pero ello no impide, si se quiere contener precisamente el propio ámbito de implantación de la Administración pública, que en multitud de supuestos, y siempre que estén claras las reglas del juego, se reconozca virtualidad a una tal facultad de verificación y se habilite a la Administración para poner en pie medidas que impidan el desarrollo de actividades en tanto no se alcancen las condiciones exigidas para el normal funcionamiento de las actividades a las que el ordenamiento jurídico dedica cuidadosa atención en cuanto están en liza importantes intereses generales.

Si se conviene en este modo de razonar, y es grato destacar que tal fue el que utilizó el Tribunal Supremo en la sentencia que zanjó el asun-

to en la vía judicial —la antes citada de 11 de marzo de 1987 (20)—, la solución del caso contemplado hubiera sido muy simple: no se hubiera tanto tratado de forzar la doctrina sobre las sanciones administrativas cuando de afirmar que, al no estarse ante un supuesto sancionatorio, no eran de procedencia los requisitos procedimentales reclamados.

9. Se piense lo que se piense en cuanto a la concreta fundamentación, hay algo claro, y ello es lo que he querido destacar con este comentario. Si son muy variadas las formas de proceder que el sistema jurídico depaño en orden al control y eliminación de los ruidos que exceden de las previsiones normadas, una de ellas, y bien efectiva, consiste en la actuación municipal a la hora de vigilar y garantizar el correcto funcionamiento de establecimientos que pudieran caer en excesos. El ejemplo descrito es un buen testimonio de actuación municipal clara y decidida en defensa de valores que tanto interesan a la comunidad. Y adviértase que no sólo se pone en marcha la actuación que podríamos denominar común o primaria, sino que se ha podido contemplar cómo el

(20) Tras razonarse ampliamente acerca de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y tras puntualizar las limitaciones de la vía de la Ley 62/1978, el tronco central de la argumentación del Supremo lo encontraremos en el fundamento de derecho quinto, que conviene reproducir íntegro:

«La aplicación al caso de autos de la doctrina legal y jurisprudencial antes expuesta, lleva a la conclusión, como ya ha tenido ocasión de declarar esta misma Sala en la sentencia del día 7 de este mes de marzo, contemplando un supuesto análogo, que la sentencia apelada, cuando entiende conculcado el artículo 24.1, parte del supuesto de calificar el acuerdo recurrido de sanción; calificación que no es la acertada en atención a los antecedentes obrantes en el expediente administrativo y demás actuaciones jurisdiccionales, toda vez que el acuerdo del Ayuntamiento de Sevilla de 5 de enero de 1986 no se aplica como resultado de un expediente sancionador, sino que es consecuencia de la actuación administrativa de carácter reglado que conduce a la corporación a cancelar o revocar una licencia administrativa para el ejercicio de determinada actividad, lo que no es dable confundir con una sanción, pues una y otra materia tienen notables diferencias que las distinguen sustantivamente, y al realizarse tal clausura en el ejercicio de la facultad reglamentaria de la que está investida la Administración, es evidente que tal faceta administrativa escapa del cauce impugnatorio de este proceso especial y sumario, de ámbito estricto y reservado, como hemos dicho, a los derechos fundamentales (...) y enjuiciable dentro del procedimiento contencioso-administrativo ordinario. No debiendo olvidarse, por otra parte, que el acuerdo citado, según se deduce de las actuaciones, no es más que la culminación de una serie de incidencias administrativas en orden a deficiencias observadas en las instalaciones, derivadas de la aplicación de normas de legalidad ordinaria, no susceptibles de enjuiciamiento y revisión en este especial proceso, en cuyas incidencias tuvo intervención el recurrente.»

En definitiva, el Supremo hace suyos los puntos de vista que había sostenido el Ayuntamiento en sus alegaciones: «no se está en presencia de expediente sancionador ni de sanción alguna, sino del mero cumplimiento de la actividad administrativa normal. Razones que sirven de base también al Fiscal para solicitar que se dé lugar al recurso» (fundamento de derecho primero). Recálquese, además, la coincidencia de punto de vista del Ministerio Fiscal.

Ayuntamiento acudía, y con éxito, ante el Tribunal Supremo frente a la decisión de la Sala sevillana. Sabiendo que hoy se cuenta ya con una amplia sensibilidad municipal en torno a esta problemática, no me queda sino desear que cunda el ejemplo que la presente decisión depara. La solución que el propio Tribunal Constitucional ha establecido constituye, además, un excelente respaldo para los Ayuntamientos que se sientan impulsados por tan menesterosa necesidad. Repárese en cómo ha cambiado la situación en relación con la existente cuando se dictó la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 1976, que nos sirvió de contraste inicial: el remedio jurídico —y era un paso destacable— consistía allí en acudir a la jurisdicción para que ésta reconociera la inactividad municipal. Resulta por eso decisivo que hoy sean los propios Ayuntamientos —adviértase el importante papel de coro que juega en la pieza el dato de «las reiteradas quejas de los vecinos colindantes»— los celosos protagonistas de las facultades que el ordenamiento jurídico les encomienda.

Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER  
Redes, 31 de diciembre de 1987

