

Sr. Alcalde-Presidente:

Nuevamente nos dirigimos a VI en relación al expediente de queja que se tramita en esta Institución con la referencia más arriba indicada (EQ 0475/2016) relativa a los humos que padecen los vecinos debido a la actividad desarrollada por un restaurante-grill-pizzería cercano a sus viviendas, sin que esa Corporación haya solucionado de forma efectiva el problema.

A la vista de los informes y documentos recibidos para la investigación de la misma, constan los siguientes,

ANTECEDENTES

I.- Un ciudadano interpuso queja (EQ 0475/2016) alegando que, desde el año 2011, viene denunciando las enormes molestias que padece en su vivienda a causa del funcionamiento de un restaurante-pizzería-grill ubicado en su misma calle, en un local contiguo a su domicilio, en ese Municipio.

Añadiendo en su escrito que ese negocio utiliza la combustión de troncos de madera, lo cual genera una gran cantidad de humos muy densos que se emiten al exterior a través de una chimenea, expulsándolos libremente a la atmósfera, perjudicando al medio ambiente y, de manera más significativa, a la calidad de vida de los que allí residen, puesto que el humo entra en sus viviendas por el patio de luces y claraboyas.

II.- El reclamante afirma que las emisiones de humos y de hollín imposibilitan la habitabilidad normal dentro de su vivienda y está perjudicando gravemente su salud y la de toda su familia (problemas respiratorios, psicológicos, etc.), puesto que están inhalando ese componente tóxico sin ningún tipo de control.

III.- Según consta en el expediente, la Policía Local realizó visita de inspección concluyendo que, tal y como ya señalaba el informe técnico, de 17 de octubre de 2014, se han impuesto varias medidas correctoras a la propiedad de la actividad y ésta las ha ejecutado de forma correcta, cumpliendo con la Ordenanza de la Edificación del Municipio, pero aún así, sigue habiendo olor a humo dentro de la vivienda afectada, no disponiendo ese Ayuntamiento ni de los medios técnicos, ni la competencia administrativa para comprobar si la cantidad de humo que se encuentra dentro de la vivienda es nociva para la salud de los vecinos.

A su vez, cuando el Cabildo Insular de Gran Canaria, tuvo conocimiento de las denuncias requirió a ese Ayuntamiento para que actuara e informara a esa Administración sobre las medidas correctoras y actuaciones que se llevaran a cabo.

IV.- A la vista de lo expuesto en su reclamación, procedimos a solicitar informe a ese Ayuntamiento quien nos informó, entre otras cuestiones, que *"las instalaciones se ajustan al proyecto técnico presentado para la obtención de la correspondiente licencia de actividad"* y, en las próximas semanas, se volverá a girar visita en el horario solicitado por el afectado para comprobar si se ha producido alguna modificación en las mismas.

A su vez, entendiendo que se trata más de un problema de salud pública el Ayuntamiento solicitó inspección a la Dirección General de Salud Pública del Gobierno de Canarias, petición que ha sido formulada en dos ocasiones sin resultado.

V.- Pese a las medidas correctoras adoptadas, las molestias persisten, y el reclamante ha solicitado al Diputado del Común su intervención, insistiendo en su afirmación de que éstas hacen imposible la convivencia, hasta el punto de que no pueden abrir sus ventanas, ni tender la ropa, ni hacer una vida normal.

En este sentido, señalar que durante todo este tiempo, el interesado ha presentado varios escritos de ampliación de datos y ha aportado la firma de, al menos, diez personas que apoyan lo manifestado por él.

A la vista de lo expuesto por el ciudadano y tras analizar toda la documentación recabada al efecto, hemos estimado oportuno remitirle las siguientes

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- Competencias del Diputado del Común.

La Ley 7/2001, de 31 de julio, del Diputado del Común, dedica su Título II, Capítulo I, a las funciones de este Alto Comisionado.

Así, el artículo 16 establece que: *"El Diputado del Común, en cumplimiento de lo previsto en el Estatuto de la Autonomía de Canarias, realizará las siguientes funciones:*

a) Defensa de los derechos y libertades de los ciudadanos reconocidos en la Constitución, frente a la vulneración producida por acciones u omisiones de las administraciones públicas canarias.

b) Supervisión de la actividad de las administraciones públicas canarias, a la luz de lo dispuesto en los arts. 103.1 de la Constitución y 22.2 del Estatuto de Autonomía de Canarias, con la finalidad establecida en el art. 1 de esta Ley."

c) (...).

d) (...).

Asimismo, por todo ello, y en uso de las facultades que le confiere el art. 37.1 de la referida Ley 7/2001, podemos expresar lo siguiente:

"El Diputado del Común, con ocasión de sus actividades, podrá formular a las autoridades y al personal al servicio de las administraciones públicas canarias o de los órganos y entidades reseñados en el artículo 17 de esta Ley, sugerencias, advertencias, recomendaciones y recordatorios de sus deberes legales para la adopción de nuevas medidas."

SEGUNDA.- Derecho a la salud y a un medio ambiente digno.

Somos conscientes de que estamos ante una actividad cuyas instalaciones cumplen actualmente con lo dispuesto en la documentación que sirvió de base a la licencia otorgada, así como, con las ordenanzas municipales de edificación, y que ha ejecutado las medidas correctoras que se le han impuesto hasta ahora.

Sin embargo, no hay que olvidar que el desarrollo de cualquier actividad también debe ser siempre respetuoso con los derechos de los vecinos que residen en la zona y con el medio ambiente.

Los artículos 43 y 45 de la Constitución española (en adelante CE) han venido a proclamar los derechos a la salud y al disfrute de un medio ambiente adecuado para

el desarrollo de la persona.

Este tipo de situaciones no sólo afecta gravemente a su calidad de vida, sino a derechos tales como la inviolabilidad del domicilio (art. 18.1 CE), la integridad física y moral (Art. 15 CE), entre otros, por lo que resulta ineludible su firme protección por parte de los poderes públicos.

TERCERA.- Ordenanzas Municipales

- La Ordenanza de Edificación y Urbanización del municipio de Ingenio (BOP núm. 1 de 1 de enero de 2003), en su punto 11 establece las Condiciones Generales de Protección Ambiental, que indican lo siguiente:

Las condiciones de protección ambiental se imponen a las construcciones y parcelas, cualquiera que sea la actividad que albergue y a sus instalaciones, con objeto de que de su utilización no se deriven agresiones al exterior por emisión de ruido, vibraciones, calor, deslumbramientos, gases, humos o partícula, olores o vertidos. Las siguientes condiciones vienen a complementar las actuales Ordenanzas de Protección del Medio Ambiente, las cuales son de obligada aplicación.

No se permitirá la emisión de ningún tipo de gases, humos, cenizas, polvo, vapores ni ninguna otra forma de contaminación que puedan causar daños a la salud de las personas, a la riqueza animal o vegetal, a los bienes públicos o privados, o deterioren las condiciones del entorno urbano o rústico.

Las chimeneas, vehículos y demás actividades que puedan producir humos o polvo, deberán dotarse inexcusablemente de los elementos correctores necesarios para evitar molestias al vecindario.

No podrán instalarse motores fijos o grupos electrógenos en comercios, viviendas, edificios ni locales públicos en general, cualquiera que sea su potencia, sin la previa autorización municipal, incluyendo las instalaciones de aireación y refrigeración mecánicas.

Los conductos de chimeneas, salidas de ventilación forzada, o cualquier otro sistema que pueda evacuar humos o malos olores, debe sacarse, necesariamente hacia la cubierta del edificio, sobrepasando un mínimo de dos metros (2.00 mts), sobre el nivel de la cubierta más alta de las viviendas colindantes o de la propia cubierta del edificio.

Para cubiertas no transitables se permite una salida a menor altura, pero siempre se prolongará el conducto dos metros (2.00 mts.) sobre cubiertas colindantes que si sean transitables.

A su vez, en cuanto a las Condiciones de Habitabilidad de los Edificios, la mencionada Ordenanza dispone en su artículo 9 que: son condiciones de calidad e higiene las que se establecen para garantizar la salubridad de los edificios.

Todas las edificaciones deberán cumplimentar las normas estatales, autonómicas y municipales sobre condiciones sanitarias e higiénicas de la vivienda.

Del mismo modo, debemos tener en cuenta que se entiende por "*pieza habitable*" toda aquella en la que se desarrollen actividades de estancia, reposo o trabajo. Y, toda pieza habitable, debe disponer de ventilación natural y se admitirá sólo la

ventilación forzada en piezas no habitables, tales como aseos, baños, despensas, trasteros y garajes.

En definitiva, debe cumplir con las Normas de Habitabilidad dictadas por el Gobierno de Canarias y las contempladas en esta Ordenanza Municipal.

CUARTA.- Incomodidad de los humos

La normativa en cuanto a molestias por olor y humos con frecuencia es algo vaga, aunque la mayor dificultad con la que se encuentran los ciudadanos es la de demostrar la existencia de tal molestia.

En el caso que nos ocupa, pese a la adopción de todas las medidas correctoras impuestas por esa Corporación, se ha podido constatar la existencia de "olor a humo dentro de la vivienda".

Según la doctrina civilista "incómodo" es lo que carece de comodidad, lo que molesta, lo que es contrario a la buena disposición de las cosas para el uso que ha de hacerse de ellas; señalando que la palabra "incomodidad" implica o supone "actividades incómodas" que privan o dificultan a los demás del normal y adecuado uso y disfrute de la cosa o derecho.

No obstante, entendemos que no es preciso demostrar que la intromisión es dañina para su salud, basta con que, simplemente, se trate de una molestia que invade su espacio íntimo y que no están obligados jurídicamente a soportar.

Este tipo de injerencias, deben evitarse a toda costa por el bienestar de esas personas, de lo contrario resultaría remendamente injusto, pues están en juego sus derechos más básicos.

La Jurisprudencia sostiene que es notoriamente incómodo lo que perturba aquello que es corriente en las relaciones sociales.

En este sentido, el Tribunal Supremo establece en estos casos en que es preciso cierta notoriedad constituída por "*la evidencia y permanencia en el peligro o en la incomodidad*", es decir, que no basta uno o varios actos concretos, singulares o determinados más o menos incómodos o molestos, sino que es necesario además de cierta intensidad, que tales actos pertenezcan a una misma serie y se realicen con cierta continuidad.

Es suficiente para ese Tribunal que el comportamiento molesto e incómodo sea desagradable para cualquiera que habite en el inmueble o haya de permanecer en él, sin que sea necesario que sea insufrible o intolerable, pero sí que suponga una afectación de entidad a la pacífica convivencia y que cause una alarma en el entorno de la vivienda o local, correspondiendo a quien la alega la prueba de tal alarma.

QUINTA.- Calidad del Aire

Obviamente, de la lectura de los reiterados escritos presentados por el reclamante se deduce la gran preocupación que siente por la manera en la que estos humos están afectando a su salud y la de su familia, pues son diarios y llevan años soportándolos.

A priori parecería lógico pensar que para que la calidad del aire sea buena, éste debe contener los componentes necesarios en proporciones apropiadas, aunque en realidad es a través del usuario (de su respiración), como mejor puede valorarse su calidad.

La razón está en que el aire inhalado se percibe perfectamente a través de los sentidos, ya que el ser humano es sensible a los efectos olfativos e irritantes de ciertos compuestos.

De forma que, si los ocupantes de un edificio están todos satisfechos con el aire que respiran, se dice que éste es de buena calidad, y de mala calidad si sucede lo contrario.

Por tanto, esa Corporación debe prestar la debida atención al hecho de que el reclamante se haya mantenido firme todos estos años en sus denuncias y que haya conseguido el apoyo de las familias y vecinos cercanos y colindantes al referido local.

Tal y como ya hemos comentado antes, los Tribunales de Justicia se han pronunciado en este sentido, señalando que no es preciso que la incomodidad sea insufrible o intolerable, basta con que sea desagradable para las personas que viven allí, aunque sea soportable su permanencia.

Entendemos que, aunque la inmisión no conlleve una grave trastorno para la salud, la actividad objeto de denuncia resulta molesta y contraria a la convivencia y, por tanto, es procedente una actuación eficaz de esa Administración, sin necesidad de esperar a los resultados de un estudio del grado de nocividad de esos humos.

En virtud de los antecedentes y de las consideraciones expuestas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 37.1 de la Ley 7/2001, de 31 de julio, del Diputado del Común, he resuelto remitir a V.S. la siguiente Resolución del Diputado del Común:

RECOMENDACIÓN

- Que, independientemente del análisis que pueda realizar la Dirección General de Salud Pública del Gobierno de Canarias, respecto a la nocividad de esos humos, adopte las medidas necesarias para solucionar el problema que afecta, desde hace tantos años, a estos vecinos.

- Que, en su valoración prime el bienestar y la calidad de vida de esos vecinos, que no tienen la obligación de padecer esas molestias eternamente, ofreciendo una solución efectiva y definitiva que permita la pacífica convivencia.

- Que, en aras de las competencias que tiene atribuidas por Ley, aumente el control o se realice un mejor seguimiento del ejercicio de este tipo de actividades, máxime cuando existen reiteradas denuncias por parte de los que allí residen.

De conformidad con lo previsto en el artículo 37.3 de la citada 7/2001, deberá comunicar a este Comisionado Parlamentario si acepta o rechaza la presente Resolución del Diputado del Común, en término no superior al de un mes. En el caso de que acepte la Resolución, deberá comunicar las medidas adoptadas en cumplimiento de la misma. En caso contrario, deberá remitir informe motivado del rechazo de la Resolución del diputado del Común.

Para su conocimiento, le comunico que esta Resolución será publicada en la página

web institucional (www.diputadodelcomun.org), cuando se tenga constancia de su recepción por ese organismo.