



SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO
MINISTERIO DE ECONOMÍA, INDUSTRIA Y
COMPETITIVIDAD
Pº CASTELLANA, 162-Planta 20
28071-MADRID

INFORME Nº 7/2018 EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO DE INFORMACIÓN DE OBSTÁCULOS O BARRERAS A LA UNIDAD DE MERCADO DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO (Expte. ...) SOBRE CONTRATACIÓN PÚBLICA. CONTROLADORES DE SONIDO. AYUNTAMIENTO DE SAN BARTOLOMÉ DE TIRAJANA (ISLA DE GRAN CANARIA).

1.- ANTECEDENTES

Con fecha 19 de febrero de 2018 tuvo entrada en esta Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (en adelante SECUM), escrito formulado por Doña (...), actuando en nombre de las Entidades Mercantiles (...). y (...) aportando información en el marco del procedimiento del artículo 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado, en el que se advierte de la existencia de obstáculos o barreras que se traducen en la restricción a la libertad de establecimiento, consagrada en el artículo 1 de la LGUM y 139 de la CE, derivados de la Ordenanza Municipal de protección contra la Contaminación Acústica, (BOP 9 de agosto 2013) y ante el documento denominado “Información para Empresas Instaladoras y Mantenedoras de equipos Limitadores-Controladores de Sonido y de Transmisión Telemática” del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana-Gran Canaria.

El día 20 de febrero de 2018, se remite dicho escrito y demás documentación a la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía, en su condición de punto de contacto por parte de la Comunidad Autónoma de Andalucía, para que, de considerarlo oportuno, emita el correspondiente informe, concluyendo en su caso propuesta de actuación previsto en el artículo 28.2 y 3 de la LGUM.

En síntesis, el informante expone que las medidas impuestas por el Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, impide la implantación en el mercado, de los equipos limitadores de sonido fabricados por las empresas arribas representadas, al imponer para la transmisión telemática de datos registrados por estos, el protocolo de comunicación exclusivo de un tercer fabricante, incompatible con los equipos mercantiles de las empresas objeto de este informe, que disponen de un protocolo de comunicación propio, lo que obliga en puridad a todos los fabricantes a adoptar el software de sus equipos limitadores al protocolo de transmisión



adoptado por el Ayuntamiento, impidiendo el libre acceso y expansión de las actividades económicas de las mercantiles que representa la interesada.

2. MARCO NORMATIVO

La Directiva 2002/49 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de junio de 2002, sobre evaluación y gestión del ruido ambiental, regula el mercado interior de comercialización de controladores de sonidos que obliga a los Estados miembros a elaborar los mapas estratégicos de ruido y los planes de acción.

En cumplimiento de lo dispuesto en esta Directiva Europea, se aprobó en España la Ley 37/2003, llamada la ley del ruido y desarrollada por el Real Decreto 1513/2005, en el que se impone la obligación para las Administraciones Públicas competentes, de elaborar ordenanzas, o adaptar las existentes a las disposiciones de esta Ley. El artículo 6 de citado texto legal establece, que corresponde a los Ayuntamientos aprobar las ordenanzas en relación con las materias objeto de la citada Ley. Asimismo los Ayuntamientos deberán adaptar las ordenanzas existentes y el planeamiento urbanístico a las disposiciones de la misma y de sus normas de desarrollo.

A destacar el artículo 18 de la Ley: “Intervención administrativa sobre emisores acústicos”

“1.- Las Administraciones públicas competentes aplicaran, en relación con la contaminación acústica producida o susceptible de producirse por lo emisores acústicos, las previsiones contenidas en esta ley y en sus normas de desarrollo en cualesquiera actuaciones previstas en la normativa ambiental aplicable en cualesquiera actuaciones previstas en la normativa ambiental aplicable y, en particular, en las siguientes:

a) En las actuaciones relativas al otorgamiento de la autorización ambiental integrada.

b) En las actuaciones relativas a la evaluación de impacto ambiental u otras figuras de evaluación ambiental previstas en la normativa autonómica.

c) En las actuaciones relativas a la intervención administrativa en la actividad de los ciudadanos que establezcan las Administraciones competentes sobre actividades clasificadas como molestas insalubres, nocivas y peligrosas.

d) En el resto de actuaciones que habiliten para el ejercicio de actividades o la instalación y funcionamiento de equipos y máquinas susceptibles de producir contaminación acústica.

2. A efectos de lo previsto en el apartado anterior, las Administraciones públicas competentes asegurarán que:

a) Se adopten todas las medidas adecuadas de prevención de la contaminación acústica, en particular mediante la aplicación de las tecnologías de menor incidencia acústica de entre las mejores técnicas disponibles, entendiendo como tales las tecnologías menos contaminantes en condiciones técnica y económicamente viables, tomando en consideración las características propias del emisor acústico de que se trate.



b) No se supere ningún valor límite aplicable sin perjuicio de lo dispuesto en materia de servidumbres acústicas.

3. El contenido de las autorizaciones, licencias u otras figuras de intervención aludidas en los apartados precedentes podrá revisarse por las Administraciones públicas competentes, sin que la revisión entrañe derecho indemnizatorio alguno, entre otros supuestos a efectos de adaptarlas a las reducciones de los valores límite acordadas conforme a lo previsto por el segundo párrafo del artículo 12.1.

4. Ninguna instalación, construcción, modificación, ampliación o traslado de cualquier tipo de emisor acústico podrá ser autorizado, aprobado o permitido su funcionamiento por la Administración competente, si se incumple lo previsto en esta ley y en sus normas de desarrollo en materia de contaminación acústica”

En este contexto se aprueba el Real Decreto 1513/2005, de 16 de diciembre, por el que se desarrolla la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido, en lo referente a la evaluación y gestión del ruido ambiental.

Igualmente se modifica el Código Técnico de la edificación a través del Real Decreto 1371/2007, de 19 de octubre, por el que se aprueba el documento básico DBH-2 “Protección frente al ruido” del Código técnico de edificación y se modifica el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación.

En cuanto a regulación de las Islas Canarias relacionada con esta materia mencionar la Ley 7/2011, de 5 de abril, de actividades clasificadas y espectáculos públicos y otras medidas administrativas complementarias, en la que establecen una serie de condiciones y requisitos para aquellos establecimientos o espectáculos que generen ruido.

Por su parte, y en atención al asunto de referencia, el Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana tiene aprobada la Ordenanza Municipal de Protección del Medio Ambiente contra la contaminación acústica, (BOP 9 de agosto de 2013)

Esta ordenanza, establece en el artículo 57 lo siguiente:

Artículo 57.-Instalación de equipos limitadores-controladores acústico.

1. En aquellos locales donde se disponga de equipo de reproducción musical o audiovisual en los que los niveles de emisión sonora pudieran de alguna forma ser manipulados directa o indirectamente, se instalará un equipo limitador-controlador que permita asegurar, de forma permanente, que bajo ninguna circunstancia las emisiones del equipo de reproducción musical o audiovisual superen los límites admisibles de nivel sonoro en el interior de las edificaciones adyacentes o colindantes, así como que cumplen los niveles de emisión al exterior exigidos en esta Ordenanza.

2. El empleo de limitadores acústicos debe entenderse como una medida adicional, que no exime del cumplimiento de las demás medidas exigibles, como es el caso de la insonorización del local.



3. Los limitadores-controladores deberán intervenir en la totalidad de la cadena de sonido, de forma espectral, al objeto de poder utilizar el máximo nivel sonoro emisor que el aislamiento acústico del local le permita. Ningún elemento con amplificación podrá estar fuera del control del limitador-controlador.

4. Los limitadores-controladores deben disponer de los dispositivos necesarios que les permita hacerlos operativos, para lo cual deberán disponer al menos de las siguientes funciones:

a) Sistema de calibración interno que permita detectar posibles manipulaciones del equipo de emisión sonora.

b) Registro sonográfico o de almacenamiento de los niveles sonoros habidos en el local emisor, para cada una de las sesiones ruidosas, con indicación de la fecha y hora de terminación y niveles de calibración de la sesión, con capacidad de almacenamiento de al menos un mes, el cual será remitido a el Municipio de San Bartolomé de Tirajana los meses pares el primer año y los impares el segundo, siguiendo este orden alternativo los sucesivos, todo ello sin perjuicio de que pueda ser recogido por la inspección municipal en cualquier momento.

c) Sistema de precintado, mecanismos de protección, mediante llaves electrónicas o claves de acceso que impidan posibles manipulaciones posteriores, y si éstas fuesen realizadas, deberán quedar almacenadas en una memoria interna del equipo.

d) Almacenamiento de los registros sonográficos, así como de las calibraciones periódicas y del sistema de precintado, a través de soporte físico estable, de tal forma que no se vea afectado por fallo de tensión, para lo que deberá estar dotado de los necesarios elementos de seguridad, tales como baterías, acumuladores, etc.

e) Sistema de inspección o software que permita a los servicios técnicos, una adquisición de los datos almacenados a fin de que éstos puedan ser trasladados a los servicios de inspección para su análisis y evaluación, bien físicamente, o bien de forma automática mediante un sistema de transmisión telemática diario, adecuado al protocolo que el Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana tenga establecido, de los datos recogidos por el limitador controlador en cada sesión para que sean tratados en un centro de procesos de datos que defina el Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana. Cuando se defina dicho centro de proceso de datos, se habrá de presentar entonces, una certificación de instalación relativa a que la instalación cumple con estos requisitos, adjuntando el registro de la transmisión de los datos de la sesión de pruebas. El coste de la transmisión telemática deberá ser asumido por el titular de la actividad.

5. A fin de asegurar las condiciones anteriores, se deberá exigir al fabricante o importador de los aparatos, que los mismos hayan sido homologados respecto a la norma que le sea de aplicación, para lo cual deberán contar con el certificado correspondiente en donde se indique el tipo de producto, marca comercial, modelo, fabricante, petitionerio, norma de referencia base para su homologación y resultado de la misma. Así mismo, deberá contar en el Municipio de San Bartolomé de Tirajana, con servicio técnico con capacidad de garantizar a los usuarios de estos equipos un permanente servicio de reparación o sustitución de éstos en caso de avería.

6. El titular de la actividad será el responsable del correcto funcionamiento del equipo limitador-controlador y de transmisión telemática, para lo cual mantendrá un servicio de mantenimiento permanente, conforme a lo indicado en el Anexo VI de esta Ordenanza. En caso de avería, dicho servicio permitirá al titular la reparación o sustitución en un plazo no superior a una semana desde la aparición de la misma, así como la verificación y calibración del sistema de medida y remisión de datos que tendrá al menos una periodicidad anual. El titular de la actividad está obligado a aportar al órgano competente del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, la documentación actualizada del contrato de mantenimiento en vigor y los certificados acreditativos del correcto



funcionamiento del dispositivo. En caso de no aportar los certificados en el plazo requerido, el órgano competente podrá requerirlo a la empresa de mantenimiento, que estará obligada a facilitarlo.

7. El titular de la actividad será responsable de tener un ejemplar de Libro de Incidencias del limitador y del sistema de transmisión telemática, según el modelo determinado en el anexo VI de esta Ordenanza, que estará a disposición de los agentes de la autoridad que lo soliciten. En este deberá quedar claramente reflejada cualquier anomalía sufrida por los equipos, así como su reparación o sustitución por el servicio oficial de mantenimiento, con indicación de fecha y técnico responsable.

8. En ningún caso, se permitirá el funcionamiento de elementos con amplificación sonora en tanto no sea reparado el limitador controlador o sustituido provisionalmente por otro que realice las mismas funciones que el original, sin que esta sustitución provisional pueda ser por un tiempo superior a una semana, salvo causa de fuerza mayor, debidamente justificada.

9. El ajuste del limitador-controlador acústico, establecerá el nivel máximo musical que puede admitirse en la actividad, con el fin de no sobrepasar los valores límite máximos permitidos por esta Ordenanza.

10. Previo al inicio de las actividades en las que sea obligatorio la instalación de un limitador-controlador, el titular de la actividad deberá presentar un informe, emitido por técnico competente, que contenga, al menos, la siguiente documentación:

- a) Plano de ubicación del micrófono registrador del limitador-controlador respecto a los altavoces instalados.*
 - b) Características técnicas, según fabricante, de todos los elementos que integran la cadena de sonido. Para las etapas de potencia se deberá consignar la potencia RMS, y, para los altavoces, la sensibilidad en dB/W a 1 m, la potencia RMS y la respuesta en frecuencia.*
 - c) Esquema unifilar de conexionado de todos los elementos de la cadena de sonido, incluyendo el limitador-controlador, e identificación de los mismos.*
 - d) Parámetros de instalación del equipo limitador-controlador, correspondientes al aislamiento acústico, niveles de emisión e inmisión y calibración.*
 - e) Mediciones acústicas que acrediten el correcto ajuste del limitador e indiquen el máximo nivel de emisión establecido, a fin de facilitar posibles inspecciones.*
 - f) Copia o licencia del software de acceso al limitador.*
- 11. Cualquier cambio o modificación del sistema de reproducción musical llevará consigo la realización de un nuevo informe de instalación.*

12. Los servicios técnicos del Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, podrán proponer que se retiren y sustituyan aquellos aparatos en los que se produzcan frecuentes variaciones en su correcto funcionamiento, o bien de aquellos otros en los que no se pueda garantizar su inviolabilidad

13. El Ayuntamiento de San Bartolomé de Tirajana, podrá exigir la instalación de un sistema de transmisión remota de los datos almacenados en el sistema limitador, según las especificaciones y procedimientos que en cada caso se determinen en aplicación de las mejores técnicas disponibles.

A este respecto, la Ordenanza dispone en el Anexo VI, sobre las condiciones de las Empresa mantenedora y/o instaladora de actividades y protocolos de transmisión de datos de los



limitadores en el apartado 2 en el que se especifica el protocolo de de transmisión se menciona lo siguiente: *“En el caso de que se implante un sistema que inspeccione automáticamente las actividades, a la hora de compatibilizar los elementos de control (limitadores de sonido) con este sistema, será necesario que los datos entregados y la forma de entregarlos al sistema cumplan con una serie de requisitos específicos normalizados. Dichos requisitos deberán ser establecidos por el órgano competente del Municipio de San Bartolomé de Tirajana, a través de un bando u orden emitido por este.”*

Los requisitos mencionados en la ordenanza, según informa el interesado, fueron aprobados en por el Ayuntamiento en un documento denominado *“Información para empresas Instaladoras y Mantenedoras de Equipos Limitadores Controladores de Sonido y de Transmisión Telemática”*, y que serían el fondo de la cuestión sometida a controversia.

En relación con este asunto, el citado documento no se encuentra disponible en la página web del Ayuntamiento, si bien, ha sido aportado por el interesado en el marco del expediente de referencia.

3. ANALISIS DE LA CUESTIÓN DESDE LA ÓPTICA DE LA LGUM.

El objeto de la Ley de Garantía de Mercado es establecer las disposiciones necesarias para hacer efectivo el principio de unidad de mercado en el territorio nacional. La unidad de mercado se fundamenta en la libre circulación y establecimiento de operadores económicos, en la libre circulación de bienes y servicios por todo el territorio español, sin que ninguna autoridad pueda obstaculizarla directa o indirectamente, y en la igualdad de las condiciones básicas del ejercicio de la actividad económica.

El artículo 2 de la Ley 20/2013 de Garantía de Unidad de Mercado determina un ámbito de aplicación que incluye “el acceso a actividades económicas en condiciones de mercado y su ejercicio por parte de operadores legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio nacional”. Y, en consecuencia, se aplica a todos los actos y disposiciones de las diferentes Administraciones Públicas (Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales) que afecten al acceso y ejercicio de las actividades económicas.

En este caso, el ejercicio de la actividad económica de implantación y comercialización de limitadores de sonido así como los sistemas de control, transmisión de la información y datos estaría incluida en el ámbito de aplicación de la LGUM.

El artículo 5 de la LGUM establece el principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes, así en su apartado 1: *“Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites a una*



actividad económica o su ejercicio de conformidad con lo previsto en el artículo 17 de esta Ley o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, motivaran su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio” “2. Cualquier límite o requisito establecido conforme al apartado anterior, deberá ser proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada, y habrá de ser tal que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica”.

Por su parte el artículo 9 de la LGUM, establece que:

“1. Todas las autoridades competentes velarán, en las actuaciones administrativas, disposiciones y medios de intervención adoptados en su ámbito de actuación, por la observancia de los principios de no discriminación, cooperación y confianza mutua, necesidad y proporcionalidad de sus actuaciones, eficacia en todo el territorio nacional de las mismas, simplificación de cargas y transparencia.

2. En particular, garantizarán que las siguientes disposiciones y actos cumplen los principios citados en el apartado anterior:

a) Las disposiciones de carácter general que regulen una determinada actividad económica o incidan en ella. (...)

En este caso, la disposición a analizar a través del procedimiento de información establecido en el artículo 28 de la LGUM, se basa el protocolo aprobado por el Ayuntamiento San Bartolome de Tirajana en un documento denominado “Información para empresas Instaladoras y Mantenedoras de Equipos Limitadores Controladores de Sonido y de Transmisión Telemática”, derivado del procedimiento establecido en la Ordenanza Municipal de protección contra la contaminación acústica en el citado municipio. Este documento establece que aquellos locales donde se disponga de equipos de reproducción musical o audiovisual, en los que el nivel sonoro pueda ser manipulado directa o indirectamente, tendrán obligatoriamente que instalar limitadores-controladores de sonidos, además de exigir la instalación de un sistema de transmisión remota de los datos almacenados en el sistema limitador para que la Administración competente pueda realizar la inspección automática del cumplimiento de estos requisitos de control de la contaminación acústica.

Según la información obrante en el expediente, el protocolo de transmisión estaría incorporando unos condicionantes técnicos que sólo comercializa la empresa (...) a través de la marca comercial (...).

Sin perjuicio de la valoración que pudiera realizarse sobre el resto de condicionantes establecidos en la Ordenanza Municipal de protección contra la contaminación acústica para las



empresas instaladoras y mantenedoras de quipos limitadores de controladores de sonido y de transmisión telemática, este punto de contacto se centra en la valoración desde el punto de vista de unidad de mercado del requisito puesto de manifiesto por el informante sobre los elementos técnicos para la transmisión telemática de datos.

En este sentido, y con carácter general, la incorporación de requisitos técnicos a través de una ordenanza que pudieran tener como efecto la expulsión del mercado del resto de operadores económicos que podrían prestar dichos servicios, difícilmente podría encontrar justificación de acuerdo con los principios establecidos en la LGUM, en especial el de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 de la LGUM.

En cuanto a las razones de interés general, la Autoridad competente estaría estableciendo una medida, consistente en la implantación de forma obligatoria de unos sistemas para la limitación de sonido así como la transmisión de datos para el control del funcionamiento de los mismos que se basa en la necesidad de protección del medioambiente, a través del control de emisión de ruidos al entorno y la protección de la salud de las personas usuarias de los servicios.

Sin embargo, sería necesario que el Ayuntamiento San Bartolome de Tirajana explicitara las razones que sustentan el hecho de que para garantizar esa protección del medioambiente se establezcan unos condicionantes técnicos que imposibilitarían la prestación de estos servicios por otras empresas que, estando capacitadas para ofrecer dichos servicios a los establecimientos sometidos a la normativa sobre contaminación acústica, no pueden hacerlo porque el sistema de control y traspaso de datos identificado por la regulación municipal establece un modelo que sólo puede ser ofrecido por una empresa en exclusiva.

Es decir, la Autoridad competente tendría que aportar un análisis de proporcionalidad de la medida justificando las razones por las que, entre toda la tecnología disponible, opta por regular asignando en exclusiva un modelo tecnológico, frente a las opciones diversas que aporta el mercado, lo que en la práctica estaría limitando el ejercicio de la actividad económica al resto de operadores afectados, además de limitar las posibilidades de elección de unas determinadas condiciones tecnológicas a las empresas obligadas al cumplimiento de la normativa de contaminación acústica.

4.-CONCLUSIONES

Del análisis efectuado sobre estas líneas, cabe extraer las siguientes conclusiones:

1. La actividad económica de implantación y comercialización de limitadores de sonido así como los sistemas de control, transmisión de la información y datos estaría incluida en el ámbito de aplicación de la LGUM.



2. La regulación establecida por el Ayuntamiento de San Bartolome de Tirajana a través de la Ordenanza Municipal sobre contaminación acústica exige que los establecimientos instalen unos condicionantes técnicos, para la instalación de sistemas de transmisión remota de los datos almacenados en los limitadores de sonido, que pudieran suponer el establecimiento de un modelo que sólo puede ser ofrecido por una empresa en exclusiva.
3. En este caso sería de interés que el Ayuntamiento evitara la incorporación de este tipo de requisitos técnicos que difícilmente podrían encontrar acomodo de acuerdo con los principios establecidos en la LGUM, en especial el de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 de la LUGM.

Sevilla, a 12 de marzo de 2017

Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía