

SENTENCIA

TRIBUNAL SUPREMO. SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO SECCIÓN: SÉPTIMA

En la Villa de Madrid, a trece de Octubre de

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sentencia recurrida dispone lo siguiente:

"FALLAMOS

Que DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el presente recurso contencioso administrativo, tramitado como procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales, contra la situación de vía de hecho producida por el Ministerio de Fomento (Dirección General de Aviación Civil) y Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA), por no haberse producido vulneración de los derechos fundamentales contenidos en los arts. 15 y 18.1 y 2 CE invocados en la demanda.

No ha lugar a la imposición de las costas procesales causadas en esta instancia".

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia ha interpuesto recurso de casación la Procuradora doña Sonia, en representación, por una parte, de don XXXXXX y, por otra, de don XXXXXX, don XXXXXX XXXXXXXXXXXXX, don XXXXXX XXXXXX XXXXXX y don XXXXXX XXXXXX XXXXXX. En el escrito de interposición presentado el 3 de abril de 2006 en el Registro General de este Tribunal Supremo en nombre del Sr. XXXXXX XXXXXX, después de exponer los motivos que estimó oportunos, solicitó a la Sala que,

"(...) previos los trámites pertinentes case y revoque la Sentencia recurrida estimando la infracción de las normas y jurisprudencia que figura en este recurso, dictando nueva Sentencia por la que se me estimen las pretensiones formuladas y que son:

1.- La lesión de mis derechos fundamentales recogidos en los artículos 15 y 18.1.2 de la Constitución Española causados por el sobrevuelo de miles de aviones a baja altura de mi domicilio.

2.- Que se declare la ilegalidad de tal acto y se condene a las Administraciones demandadas al cumplimiento de sus obligaciones y adopte las medidas necesarias para que de forma absoluta cese el sobrevuelo de los referidos aviones.

3.- Se declare el derecho a ser indemnizado por los daños y perjuicios sufridos y se condene a la Administración a satisfacer dicha indemnización, cuya determinación dejo al criterio de la Sala, si bien creo que no debe ser inferior a 24.040,48 euros a tenor de las razones dadas en este escrito".

Por Otrosí Digo, interesó la celebración de vista.

Y en el escrito presentado el 31 de marzo de 2006, en nombre y representación de don XXXXXX del XXXXXX XXXXXX y otros, solicitó a la Sala, en virtud de los motivos expuestos, que

"revoque la Sentencia recurrida estimando la infracción de las normas y jurisprudencia que ha sido analizada, dictando nueva Sentencia por la que se estimen las pretensiones de los ahora recurrentes deducidas en la anterior instancia, esto es,

1.- Se reconozca la lesión de los derechos fundamentales de los recurrentes consagrados en los artículos 15, 18.1 y 18.2 de la CE (derecho a la vida, integridad física y moral, intimidad personal y familiar e inviolabilidad del domicilio) por razón del sobrevuelo a baja altura de aeronaves sobre CIUDAD XXXXXX XXXXXX.

2.- Se declare ser contraria a derecho la situación padecida por los recurrentes, originada por el sobrevuelo de aeronaves a baja altura sobre CIUDAD XXXXXX XXXXXX, por constituir lesión de los derechos fundamentales antes señalados.

3.- Se condene a las demandadas para que en cumplimiento de sus obligaciones y en la salvaguarda de los derechos fundamentales de los recurrentes, adopte las medidas necesarias para que de forma permanente y absoluta cese el sobrevuelo de aeronaves a baja altura sobre CIUDAD XXXXXX XXXXXX.

4.- Se declare el derecho de los recurrentes, como víctimas de la lesión de derechos fundamentales padecidos, a ser indemnizados por los daños y perjuicios sufridos y efectivamente se condene a la Administración a satisfacer dicha indemnización, que habrá de ser

fijada según el justo criterio de la Sala, sin que en ningún caso deba ser inferior a 12.000 euros para cada recurrente según las razones consignadas en el presente escrito y en la demanda deducida en la instancia precedente".

TERCERO.- Admitido a trámite el recurso, se remitieron las actuaciones a esta Sección Séptima, conforme a las reglas del reparto de asuntos y, por providencia de 27 de junio de 2007, se dio traslado del escrito de interposición a las partes recurridas y al Ministerio Fiscal para que formalizaran su oposición.

CUARTO.- Evacuando el traslado conferido, el Fiscal, en su escrito de alegaciones de 17 de julio de 2007, interesó, con fundamento en las consideraciones expuestas en el mismo, Sentencia declarando no haber lugar al recurso de casación deducido.

Por su parte, el Abogado del Estado se opuso al recurso mediante escrito, presentado el 3 de septiembre de 2007, en el que solicitó, asimismo, Sentencia por la que se declare no haber lugar al recurso y se impongan las costas --dijo-- al recurrente.

Igual petición hizo la Procuradora doña Lucía, en representación de AENA, en su escrito de oposición presentado el 25 de septiembre de 2007.

QUINTO.- Mediante providencia de 6 de mayo de 2008 se señaló para la votación y fallo el día 8 de octubre de este año, en que han tenido lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **PABLO**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente proceso, seguido por los trámites previstos en los artículos 114 y siguientes de la Ley de la Jurisdicción, los recurrentes en la instancia, trescientos cuarenta y seis vecinos de la Ciudad XXXXXX XXXXXX, núcleo de población con más de treinta años de antigüedad del municipio de Algete, pretendieron la tutela de sus derechos fundamentales a la vida y a la integridad física y moral y a la intimidad domiciliaria (artículos 15 y 18.1 y 2 de la Constitución) por la vulneración que a los mismos causaba el sobrevuelo por aviones a baja altura, especialmente durante las maniobras de aterrizaje en la pista 18R/36L (18R) del aeropuerto de Barajas los días en que opera en configuración Sur. La autorización para la entrada en funcionamiento de esa pista, que se halla a unos dieciocho kilómetros de la Ciudad XXXXXX XXXXXX, se concedió mediante resolución de la Dirección General de Aviación Civil del Ministerio de Fomento de 4 de noviembre de 1998.

La demanda solicitaba que se declarase que habían padecido la lesión de sus derechos fundamentales a causa de la vía de hecho/inactividad administrativa que permitió ese estado de cosas, la condena de las Administraciones demandadas a que adoptaran las medidas precisas para que cesaran los sobrevuelos de la Ciudad XXXXXX XXXXXX por aeronaves a baja altura y que se indemnizara a los recurrentes por los daños y perjuicios sufridos con una cantidad no inferior a 12.000 euros por demandante. Cifra que, en conclusiones, uno de los recurrentes sostuvo que debería fijarse teniendo en cuenta que, años atrás, la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (STEDH) de 9 de diciembre de 1994 (caso López Ostra contra España) concedió a la recurrente 24.040,48 euros, importe que debería actualizarse.

La Sentencia ahora impugnada desestimó su recurso por no apreciar, siguiendo para ello los criterios sentados por el Tribunal Constitucional, principalmente, en su Sentencia 119/2001, que el nivel de ruido causado por los aviones reuniese la frecuencia, duración e intensidad necesarias para atribuirle la lesión de los derechos a la integridad física y a la intimidad domiciliaria que afirmaban los actores. La Sala de Madrid llegó a esa conclusión tras valorar los documentos aportados por las partes con sus escritos procesales y las pruebas practicadas, particularmente la pericial, consistente en la medición durante varias jornadas, desde diversos puntos de la Ciudad XXXXXX XXXXXX en horario diurno, del ruido causado por el sobrevuelo de los aviones que se disponían a aterrizar.

SEGUNDO.- Son dos los recursos de casación interpuestos contra esta Sentencia. Uno de ellos reúne a cuatro de los iniciales recurrentes: don XXXXXX del XXXXXX XXXXXX, don XXXXXX XXXXXX Gradín, don XXXXXX XXXXXX XXXXXX y don XXXXXX XXXXXX XXXXXX. El otro es sostenido por don XXXXXX XXXXXX XXXXXX, quien ya compareció por sí mismo en la instancia en el trámite de conclusiones. Por tanto, los pronunciamientos que haremos a ellos se refieren.

Ambos recursos contienen los mismos motivos de casación, fundados en el artículo 88.1 d) de la Ley de la Jurisdicción. Aunque en el desarrollo de sus argumentos manifiestan algunas diferencias, en lo sustancial son coincidentes. Por eso, daremos cuenta de ellos conjuntamente.

Los recurrentes sostienen que la Sentencia ha infringido los artículos 15, 18.1 y 2 y 10.2 de la Constitución, así como el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) y diversas leyes, directivas y normas reglamentarias, estatales, autonómicas, locales y comunitarias, sobre el ruido y los niveles del mismo que no deben sobrepasarse en las viviendas. Aspecto en el que traen, también, a colación las directrices de la Organización Mundial de la Salud (OMS) de abril de 1999. Asimismo, consideran infringida la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), en especial la de su Sentencia de 16 de noviembre de 2004, dictada en el caso Moreno XXXXXX contra España, y la del Tribunal Constitucional, así como la jurisprudencia del

Tribunal Supremo, reflejadas unas y otra en las Sentencias que citan. Todas estas infracciones las atribuyen a la Sentencia por no haber dado a los vecinos de la Ciudad XXXXXX XXXXXX la protección que demandaban.

A este respecto, subrayan que se ha establecido que miles de aeronaves la sobrevuelan anualmente y que los ruidos superan los límites fijados porque así lo reflejan las mediciones realizadas de las que se sirve la Sentencia. En efecto, subrayan, los valores máximos están por encima de aquellos y, también buena parte de los valores medios. Además, aunque estos, considerados en sí mismos, sean inferiores no se puede desconocer que, precisamente, son medios porque hay mediciones de niveles de exposición al ruido superiores a los topes fijados por la resolución de 10 de abril de 1996 que formuló la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) del proyecto de ampliación del aeropuerto de Barajas que contemplaba la entrada en funcionamiento de la pista 18 R. Por otra parte, apuntan que se demostró también la existencia de rutas alternativas. Sin embargo, subrayan, pese a quedar acreditado que padecen un ruido insoportable de forma habitual, la Sala de Madrid no aprecia la lesión de sus derechos fundamentales.

Achacan, igualmente, a la Sentencia de instancia no haber dado respuesta a una de las quejas que planteó la demanda: la vulneración que para el derecho a la vida comporta el sobrevuelo a baja altura, en la maniobra de aterrizaje, de un núcleo de población por aviones de gran tamaño, cargados de queroseno, con el consiguiente peligro de accidente junto al derivado de los vertidos o de la pérdida de combustible que se produce en esos momentos.

TERCERO.- El escrito de oposición del Abogado del Estado, criticando la técnica seguida en los escritos de interposición, sostiene que no pueden prosperar los motivos de casación ya que, en sustancia, se limitan a replantear lo que ya fue objeto de debate en la instancia. Además, dice el representante de la Administración, que los recurrentes, en realidad, no hacen otra cosa que cuestionar la valoración de la prueba efectuada por la Sala de Madrid, lo que no es procedente en casación.

Añade que no se dan las infracciones a los preceptos constitucionales aducidas, rebatiendo las alegaciones que al respecto han hecho los recurrentes.

CUARTO.- Por su parte, el ente público Aeropuertos Nacionales y Navegación Aérea (AENA) también pide la desestimación de los recursos.

Recuerda que el de casación no abre una nueva instancia, sino que es un remedio extraordinario dirigido principalmente a proteger la correcta interpretación de las normas jurídicas aplicables. Desde esa perspectiva, analiza cada uno de los motivos aducidos por los recurrentes y los contrasta con la apreciación de la prueba realizada por la Sala de Madrid y con los razonamientos que le llevaron a desestimar el recurso. A la vista de todo ello,

va señalando, uno por uno, como los argumentos en que descansan los motivos no tienen, a su entender, fundamento.

En cuanto a la incongruencia omisiva, que atribuye únicamente al recurso del Sr. XXXXXX XXXXXX, dice que las alegaciones de la demanda sobre el riesgo que representan los sobrevuelos de la Ciudad XXXXXX XXXXXX en las operaciones de aterrizaje en la pista 18R cuando el aeropuerto funciona en configuración Sur tenían un carácter meramente complementario de las demás por lo que no generaban una pretensión al respecto.

QUINTO.- El Ministerio Fiscal coincide con el Abogado del Estado y con AENA y defiende la desestimación del recurso de casación.

Comienza su informe, abordando, tras recoger los antecedentes y resumir las posiciones de los actores, la cuestión de la incongruencia omisiva alegada, dice, por don XXXXXX XXXXXX XXXXXX. Sobre el particular observa que la demanda apenas se detuvo en el peligro que para la vida suponen los sobrevuelos y que tampoco se practicó prueba en la instancia para acreditarlo. Por eso, considera que no hay aquí una pretensión que exigiera una respuesta razonada en la Sentencia, por lo que este motivo no puede prosperar.

En cuanto a las cuestiones de fondo, sostiene que la Sala de Madrid ha aplicado correctamente los preceptos constitucionales y la jurisprudencia que los ha interpretado y subraya que no cabe en este momento replantear la valoración de la prueba. Es, justamente, en este punto donde considera que se sitúa la discrepancia de los recurrentes y subraya que discuten más los hechos que el Derecho, lo que ha de llevar, nos dice el Ministerio Fiscal, junto al indicado acierto de la Sentencia en la aplicación de las normas procedentes, a la desestimación de los motivos sustantivos por no darse las infracciones al ordenamiento jurídico que denuncian.

SEXTO.- La Sentencia no ha dado respuesta a una de las pretensiones formuladas por los demandantes en la instancia.

En efecto, ninguna referencia hace a la queja relacionada con la lesión que para el derecho a la vida de los residentes en la Ciudad XXXXXX XXXXXX supone el sobrevuelo a baja altura de grandes aviones cargados de combustible durante las operaciones de aterrizaje en la pista 18R. Vulneración que vinculan al peligro que para ellos representa por la posibilidad de accidentes y por la pérdida o vertido de queroseno que tiene lugar en esos momentos. Esa pretensión de tutela del derecho fundamental que reconoce el artículo 15 de la Constitución fue formulada en la demanda y sobre ella insistieron, tras el período de prueba, los escritos de conclusiones de los recurrentes, tanto el encabezado por don XXXXXX del XXXXXX XXXXXX como, sobre todo, el suscrito por don XXXXXX XXXXXX XXXXXX.

Es cierto que la demanda no se extiende en este punto. Sin embargo, es lo suficientemente clara al respecto y las conclusiones lo subrayan de manera que las manifestaciones de los actores sobre esta cuestión tienen autonomía bastante para constituir una pretensión distinta de las relacionadas con la protección de su integridad física y moral y con la llamada intimidad domiciliaria, aunque coincida con ellas en la petición a la que todas conducen: que cesen los sobrevuelos a baja altura de la Ciudad XXXXXX XXXXXX. En otras palabras, no es un aspecto conexo a esos últimos derechos, sino independiente. Y la Sentencia lo pasa por alto.

Los escritos de interposición, los dos, no solamente el del Sr. XXXXXX XXXXXX, aunque este sea más extenso al respecto, argumentan con precisión la incongruencia omisiva en que ha incurrido la Sentencia y, como se ha dicho, tienen razón. En consecuencia, procede su anulación lo que nos obliga, de conformidad con el artículo 95.2 c) y d) de la Ley de la Jurisdicción, a resolver el recurso contencioso-administrativo.

SÉPTIMO.- Deben prosperar las tesis de los recurrentes sobre la vulneración de su derecho a la intimidad domiciliaria pues a esa solución conduce la aplicación de los preceptos constitucionales invocados a los hechos acreditados. En cambio, no procede acoger las pretensiones fundadas en la lesión a los derechos a la vida y a la integridad física y moral, por lo que la estimación del recurso será sólo parcial.

Comenzando por esto último, es menester señalar que no se ha aportado al proceso prueba suficiente de que alguno de los actores haya padecido trastornos en su salud que hayan comprometido su integridad física o moral ya que solamente consta un informe de un médico del Área 5 de Atención Primaria de la Comunidad de Madrid, con membrete de la calle Lope de Rueda (Madrid), aunque fechado en Algete, el 7 de octubre de 2003 y aportado con la demanda, que, por su carácter genérico e indeterminado, no puede servir de soporte a cuanto alegan los recurrentes a este respecto, como correctamente estableció la Sala de Madrid. En efecto, ese informe se limita a decir:

"Se informa que desde hace aproximadamente 3-4 años han acudido a esta consulta médica varios pacientes con sintomatología variada de alteraciones del sueño y apetito, tensión, nerviosismo e irritabilidad, dificultad de concentración, fatigabilidad (sic), intensificación de preocupaciones y sensación de estar al límite, así como molestias cardiovasculares y gastrointestinales inespecíficas. Esta sintomatología, tal y como la refieren los pacientes, puede estar motivada por el exceso de ruidos y molestias que generan los aviones que sobrevuelan la zona donde residen, y en algunos casos ha sido preciso tratamiento farmacológico con ansiolíticos".

Y hay que estar a lo señalado por el Tribunal Constitucional a propósito del artículo 15 de la Constitución. Es decir, al criterio, recogido en la

Sentencia de instancia de que para atribuir a la acción u omisión de las Administraciones Públicas la vulneración del derecho a la integridad física o moral hace falta que los niveles de ruido a los que esté expuesto su titular causen daños graves e inmediatos en su salud o le coloquen en una situación en la que, sin llegar a producirse efectivamente ese daño, exista "un riesgo constatado de producción cierta, o potencial pero justificado ad casum, de la causación de un perjuicio para la salud". Es decir, que se acredite un riesgo relevante de que la lesión pueda llegar a producirse (STC 62/2007). Pero aquí, no ha llegado a probarse un riesgo de esa naturaleza.

OCTAVO.- Tampoco es posible aceptar que el sobrevuelo de aviones en las maniobras de aterrizaje en la pista 18R suponga una agresión al derecho a la vida de los vecinos de la Ciudad XXXXXX XXXXXX.

Hacen hincapié los actores en este extremo al señalar el gran número de aeronaves que, cuando el aeropuerto de Barajas opera en configuración Sur, utiliza esa pista, al tamaño de esos aparatos y a la carga de queroseno que almacenan en sus depósitos, al riesgo de accidentes y a la pérdida o vertidos de combustible sobre sus casas.

Es indiscutible que en el período considerado en el proceso numerosos aviones de las características señaladas por los recurrentes han sobrevolado la urbanización antes de aterrizar en el aeropuerto de Barajas y también lo es que tal circunstancia comporta un riesgo. En cambio, no ha quedado acreditado que haya vertidos o pérdidas de queroseno ni que la polución derivada de los escapes de los motores se concentre en la Ciudad XXXXXX XXXXXX hasta niveles tales que amenacen la vida de sus residentes.

En cuanto a la posibilidad de accidentes a la que se refieren, debemos decir que no puede deducirse que suponga una vulneración del derecho a la vida que reconoce el artículo 15 de la Constitución. La existencia de factores de riesgo no la produce por sí misma pues, si se entendiera que conlleva esa consecuencia su concurrencia, sería imposible llevar a la práctica cualquier actividad que generase algún nivel de peligro para la vida de las personas. Por otra parte, el transporte aéreo, como el terrestre y marítimo, solamente puede realizarse en condiciones de seguridad tanto para los viajeros como para quienes los transportan y para el resto de las personas. A tal fin se dirigen las regulaciones correspondientes que aplican las Administraciones competentes de modo que únicamente permiten operar a aquellos medios de transporte que satisfacen, entre otros y sobre todo, los requisitos de seguridad imprescindibles para conjurar los riesgos de manera que deje de ser relevante la posibilidad de que se traduzcan en lesión del derecho a la vida o a la integridad física de las personas.

En la medida en que no hay base para pensar que esa seguridad no esté garantizada, carece de fundamento el recurso en este extremo.

NOVENO.- A conclusiones diferentes hay que llegar respecto a las alegadas infracciones de los derechos de los artículos 18.1 y 2. Es decir de la intimidad domiciliaria o del derecho al libre desarrollo de la personalidad en el domicilio.

Aquí es el ruido el elemento desencadenante de las vulneraciones alegadas por los recurrentes. Sobre ello se extendió la Sentencia de la Sala de Madrid valorando minuciosamente las pruebas aportadas y, en especial, el informe pericial realizado en la fase probatoria. Como hemos dicho, a la hora de extraer las consecuencias jurídicas de los hechos que tuvo por probados siguió las pautas sentadas por la Sentencia del Tribunal Constitucional 119/2001. En ella se denegó el amparo solicitado por una vecina de la ciudad de Valencia por la lesión que en sus derechos a la integridad personal y a la intimidad causaban los ruidos de establecimientos de ocio que por las noches penetraban en su domicilio, situado en una zona acústicamente saturada en niveles que le impedían dormir. En esa Sentencia el Tribunal Constitucional precisa que para que los ruidos sean determinantes de la infracción del derecho fundamental reconocido en el artículo 18.1 deben ser prolongados, insoportables y evitables y consideró que, en ese caso, no llegó a acreditarse en el interior de la vivienda un nivel de ruido prolongado e insoportable.

Sucede, sin embargo, que, posteriormente, el TEDH (caso Moreno XXXXXX contra España), en su Sentencia de 16 de noviembre de 2004, ha considerado que, efectivamente, hubo una lesión del derecho a la vida privada reconocido en el artículo 8 de la CEDH no corregida por el Tribunal Constitucional. Dice, en concreto, que es indebidamente formalista ("unduly formalistic") exigir a la recurrente que pruebe los niveles alcanzados por el ruido dentro de su casa cuando las autoridades municipales, de conformidad con las ordenanzas, habían declarado acústicamente saturada la zona en la que se encuentra. Declaración que, recuerda la Sentencia, comporta el reconocimiento de que los residentes en ella están expuestos a altos niveles de ruido que les causan serias molestias. También observa el TEDH que por personal municipal se comprobó la superación de los límites máximos permitidos en varias ocasiones y, ante ello, afirma que no parece necesario requerir a una persona de un área acústicamente saturada aportar la evidencia de un hecho que la autoridad local conoce oficialmente. Por eso, a la vista del volumen del ruido --por la noche y más allá de los niveles permitidos-- y del hecho de que se prolongara durante varios años, el Tribunal de Estrasburgo apreció la infracción de los derechos protegidos por el artículo 8 del CEDH.

No impidió este pronunciamiento la circunstancia de que el Ayuntamiento de Valencia hubiera adoptado medidas (como la ordenanza sobre el ruido y las vibraciones), en principio, adecuadas para asegurar el respeto a los derechos garantizados, porque toleró y, por tanto, contribuyó al repetido incumplimiento de las reglas que él mismo había establecido. Reglas para proteger los derechos garantizados que, continúa la Sentencia, de poco sirven "si no son debidamente hechas cumplir", porque, insiste el TEDH, el

Convenio pretende proteger derechos efectivos, no ilusorios y los hechos muestran que la recurrente sufrió una seria infracción de su derecho al respeto de su domicilio como resultado del fracaso de las autoridades al enfrentarse a las molestias nocturnas. De ahí que, en esas circunstancias, el Tribunal aprecie el incumplimiento por el Estado de su obligación positiva de garantizar el derecho de la recurrente al respeto de su domicilio y de su vida privada en vulneración del artículo 8 del CEDH.

El artículo 10.2 de la Constitución nos obliga a tener presente este fallo del Tribunal de Estrasburgo a la hora de resolver este recurso.

DÉCIMO.- Tal y como se ha dicho antes, hay una serie de hechos que no se discuten. Los recoge la Sentencia de instancia.

En primer lugar, durante los años a los que se refieren los datos obrantes en el expediente y los aportados al proceso (2002, 2003 y los seis primeros meses de 2004) miles de aviones sobrevolaron la Ciudad XXXXXX XXXXXX (18.865 en 2002, 30.471 en 2003 y 7.096 en el primer semestre de 2004) y lo hicieron a baja altura: entre 589 y 705 metros. Es cierto que no todos los días de esos años hubo en el aeropuerto configuración Sur, pues depende fundamentalmente de las condiciones del viento, y que, cuando la adoptó, no siempre fue durante todo el día. No obstante, en 2002 fueron 113 los días en que, en todo o en parte, hubo sobrevuelos entre las 07:00 y las 23:00 horas, ya que para entonces la pista 18R dejó de operar entre las 23:00 y las 07:00. Y en 2003 fueron 105 días, mientras que en los seis primeros meses de 2004 fueron 19 días. De ellos, la configuración Sur se prolongó durante toda la jornada en 14 días de 2002 y 17 de 2003. En el primer semestre de 2004 no sucedió en ningún día.

Por otra parte, la frecuencia de sobrevuelos es inferior a tres minutos.

También se acreditó que hay una maniobra de aproximación a la pista 18R con el aeropuerto en configuración Sur denominada VOR/DME, aprobada por las autoridades competentes --por tanto, segura-- que evita el sobrevuelo de la Ciudad XXXXXX XXXXXX y que se utiliza cuando los movimientos de llegada a Barajas son inferiores a 26 a la hora. La frecuencia de su uso fue del 21,7% en 2002, del 3,2% en 2003 y del 3,4% en el primer semestre de 2004.

Asimismo, resulta que la DIA de 1996 proponía en la condición segunda, relativa a las medidas correctoras de ruido, "aprovechar el nuevo sistema de referencia de navegación aérea del aeropuerto de Barajas VOR/DME". Y que, en la condición cuarta de la DIA de 2001 (aprobada por resolución de la Secretaría General de Medio Ambiente de 30 de noviembre de 2001, con motivo de una nueva ampliación del aeropuerto), relativa a las medidas correctoras de ruido, se dice que

"por parte de la Dirección General de Aviación Civil y AENA se estudiarán y propondrán rutas de aproximación y despegue basadas en las técnicas de navegación aérea disponibles que permitan compaginar los objetivos expuestos en la introducción de esta DIA con la minimización del impacto acústico sobre las urbanizaciones situadas en el entorno del aeropuerto. En cualquier caso, siempre que las condiciones de seguridad aeronáutica lo permitan, las maniobras de aproximación en configuración sur se basarán en el VOR situado en San Sebastián de los Reyes, así como en las diferentes ayudas a la navegación aérea actuales o futuras situadas en el área terminal de Madrid, a fin de reducir los niveles de contaminación acústica en las urbanizaciones situadas al norte del aeropuerto".

Por último, sobre los niveles de ruido exterior la DIA de 1996 para las zonas de afección sonora que contemplaba --en las que no incluía a la Ciudad XXXXXX XXXXXX sin que la incorporase tampoco la DIA de 2001-- fijó el límite en valores medios de 65 decibelios (db) entre las 07:00 y las 23:00 y 55 db entre las 23:00 y la 07:00. Niveles que son menos exigentes que los fijados en las normas de la Comunidad de Madrid (el Decreto 78/1999, de 27 de mayo, por el que se regula el régimen de protección contra la contaminación acústica, los sitúa entre 65, 60 o 55 db/día y 50 o 45 db/noche) y en la Ordenanza Local de Algete de 18 de enero de 2003 (55 db/día y 45 db/noche). En cuanto al interior, en la normativa básica sobre edificación, aprobada por el Real Decreto 1909/1981, de 24 de julio, que fue modificado por el Real Decreto 2115/1982, de 12 de agosto, y en la Orden Ministerial de 29 de septiembre de 1988, se recomiendan los siguientes valores máximos: dormitorios, 40 db durante el día y 30 db durante la noche; estancias, 45 db, durante el día y 40 db durante la noche; y servicios 50 db.

Y de las mediciones aportadas con la demanda resulta que los valores medios correspondientes al paso de aviones se situaban entre 63 db y 59,1 db pero los máximos llegaban a 78 db por la tarde y 77 db por la mañana. A su vez, AENA aportó mediciones según las cuales, si bien los valores medios en los años 2002, 2003 y primer semestre de 2004 no sobrepasaron los 65 db, los valores máximos sí lo hicieron "con carácter general", como dice la Sentencia de instancia, sucediendo lo mismo con los del indicador SEL (sound exposure level) en los casos en que se ha ofrecido este dato. Y, en la prueba pericial practicada en el proceso, se obtuvieron en diez domicilios seleccionados como representativos unos niveles medios que estaban por debajo de los 65 db (con ventanas abiertas oscilaban entre los 61.1 db y los 51.3 db y con ventanas cerradas entre los 49,7 db y los 38 db). No obstante, los valores máximos se situaban todos en la cincuentena con ventanas cerradas menos en una medición que llegaron a 73 db, pero con ventanas abiertas oscilaron entre 78.3 db y 65.9 db.

Respecto del ruido en el interior de las viviendas, la Sentencia impugnada se atiene a la magnitud recomendada por la norma básica de la edificación "NBE-CA-88", a saber: 45 db para las estancias en el día. Y

observa que en las mediciones del perito sólo se sobrepasó en cinco ocasiones (con valores entre 46.9 db y 49.7 db) con las ventanas cerradas de las diez que se tomaron. Y en las diez mediciones con ventanas abiertas todos los resultados estuvieron por encima de los 45 db: se situaron entre 51.3 db y 61.1 db. Todo ello en valores medios.

La Sala de Madrid restó relevancia a este último dato porque en el informe pericial no se discriminaba el ruido producido por los aviones del ruido de fondo y de otras fuentes emisoras y porque el perito, al ratificar su informe, no pudo precisar qué es lo que representaba cada uno en la magnitud total. A ese juicio, añadió que la OMS considera una molestia grave el ruido de más de 55 db durante dieciséis horas, que los sobrevuelos no eran a baja altura (la media fue de 655 metros), ni constantes, persistentes o prolongados pues no se realizaban de noche y de día solo durante algunas horas. Y que tampoco eran evitables porque el VOR/DME sólo puede ser usado si las condiciones meteorológicas y de seguridad lo permiten. Por eso, no apreció la infracción de los derechos reconocidos en los artículos 18.1 y 2 de la Constitución.

UNDÉCIMO.- A nuestro entender esos mismos datos conducen a la conclusión contraria si se consideran tal como indica la STEDH dictada en el caso Moreno XXXXXX contra España. Es decir, si se evitan enfoques indebidamente formalistas.

En primer lugar, porque las mediciones son efectivamente representativas de la situación padecida por los actores. En este extremo tiene razón la Sentencia cuando rechaza las objeciones de los recurridos y del Ministerio Fiscal sobre la necesidad de acreditar el ruido excesivo en los domicilios de cada uno de los actores y no de la forma en que se hizo.

En segundo lugar, porque el sobrevuelo ha sido prolongado en medida suficiente, no sólo porque durante treinta y un días se produjo cada menos de tres minutos entre las 07:00 y las 23:00 horas, es decir durante dieciséis horas, sino porque fueron, en total, doscientos treinta y cinco los días en que en algún momento el aeropuerto operó en configuración Sur y de la suma de horas y minutos ofrecida mes a mes en que se mantuvo esa configuración se desprende que, en general, fueron varias horas por día. Para darse cuenta de lo que representa en realidad ese movimiento de aviones sobre la Ciudad XXXXXX XXXXXX basta con tener presente que fueron nada menos que 56.432 los que, en los dos años y medio estudiados, la sobrevolaron. Y que no iban a gran altura porque, desde luego, no lo es la media de 655 metros reconocida por AENA, lo que significa que hubo aviones que volaron por debajo de ella.

Por lo demás, las mediciones del ruido son globalmente expresivas de una situación de contaminación acústica. Tanto las aportadas por los recurrentes como las que obran en el expediente o la practicada en la fase de prueba por el perito designado al efecto. Las primeras, que no han sido

desvirtuadas, ofrecen valores máximos por encima de los 70 db y las últimas con ventanas abiertas se mueven entre 65,9 db y 78,3 db, por tanto no muy distintos de los anteriores e, incluso, los valores medios se aproximan a los límites superiores o los superan en algún caso. Es más, en los documentos que obran en los folios 0011 a 0019 se recogen mediciones de AENA de los días 20 a 22 de enero de 2003 de las que resulta que entre las 07:00 y las 23:00 horas 57 aviones superaron los 65 db de media. Y, atendiendo a los valores máximos, sólo 15 estuvieron por debajo de 65 db. Antes, en el folio 0008 hay medidas del día 17 de noviembre de 2002 según las cuales 7 vuelos sobrepasaron los 65 db en apreciación media, pero 16 los superaron en la medición del ruido máximo.

Por otro lado, en las mediciones realizadas por el perito designado por la Sala de instancia, entre los valores mínimos y los máximos se detectan diferencias de 21.6 db a 43.5 db. Y con las ventanas cerradas los valores medios de ruido en el interior de las viviendas superaron los 45 db en varias mediciones.

Así, pues, el escenario con el que nos encontramos cuando el aeropuerto opera en configuración Sur es el del paso de aviones a baja altura en intervalos de menos de tres minutos, varias horas al día durante 235 días en dos años y medio, de los que en 31 se prolongaron por dieciséis horas, desde las 07:00 hasta las 23:00 horas. Y, mientras se mantuvo esa configuración del aeropuerto, cada tres minutos se produjeron unos picos de ruido que llegaron hasta 78.3 db coincidiendo con el paso de los aviones con alteraciones de 21.6 a 43.5 db, superando los valores recomendados en el interior.

Esta situación no era totalmente inevitable desde el momento en que se reconoce que hay rutas de aproximación al aeropuerto cuando está en configuración Sur que no incluyen el sobrevuelo de la Ciudad XXXXXX XXXXXX. Por otra parte, la Administración ha señalado que la entrada en funcionamiento de nuevas pistas reduciría la frecuencia de su utilización en esas condiciones.

A juicio de la Sala, cuanto se ha expuesto es suficiente para considerar infringido el derecho de los recurrentes a su intimidad domiciliaria y a desarrollar libremente su personalidad en el recinto donde tienen su morada porque la perturbación causada por el ruido del que se viene hablando es suficiente, por su entidad, naturaleza y duración, para generar molestias que lo trastornan más allá de los límites aceptables. En este sentido, hay que indicar que las directrices de la OMS consideran una molestia severa la exposición a ruidos de 55 db por 16 horas en el exterior y moderada la exposición en ese tiempo a ruidos de 35 db en el interior de las viviendas y que la normativa sobre edificabilidad recomienda un máximo de 45 db dentro de las casas.

Nos parecen especialmente significativos los valores máximos del ruido exterior y las mediciones periciales sobre el ruido en el interior con ventanas abiertas sin que consideremos desvirtuados aquellos por el ruido de fondo u otros sonidos ya que, de un lado, según resulta del informe aportado con la demanda, esos ruidos representan una parte mínima del volumen total. De otro lado, esa conclusión se ve confirmada, no sólo por los niveles registrados en ese informe, sino también por los que recogen las mediciones realizadas por AENA y por el perito judicial: todas reflejan valores máximos elevados. A este respecto, conviene señalar, además, que, según las directrices de la OMS, las molestias que causa un ruido determinado pueden depender de la medida en que sobrepase el ruido ambiente cuando aquél sea relativamente constante pero no cuando varíe con el tiempo, como sucede con el emitido por los aviones.

Y debe subrayarse la relevancia de los valores máximos en un caso como éste en el que, a diferencia del que causan otros emisores, el ruido del sobrevuelo no se produce de forma continua sino a intervalos de entre dos minutos y medio y tres minutos, ruido que no es constante sino que aumenta progresivamente según se aproxima el avión, alcanza el pico más alto, con diferencias de entre 21.6 db y 43.5 db, y, a continuación, vuelve a disminuir paulatinamente conforme se aleja. Precisamente, por esas características del ruido emitido por los aviones, las directrices de la OMS, cuando se ocupan de la forma en que debe ser medido, dicen que los valores medios deben completarse con los máximos y con el indicado SEL.

DUODÉCIMO.- Apreciada la infracción del derecho a la intimidad domiciliaria, queda por determinar el alcance de la estimación parcial del recurso contencioso-administrativo.

Ciertamente, ha de comportar la declaración de la vulneración del derecho fundamental por la falta de acción de la Administración para evitar ese resultado. Asimismo, ha de comprender el reconocimiento del derecho de los recurrentes a que cese esa situación. No obstante, no puede llegar nuestro pronunciamiento a establecer de qué manera ha de conseguirse ese resultado ya que nos lo impide la Ley de la Jurisdicción (artículo 71.2). Corresponde, pues, a la Administración competente adoptar las medidas adecuadas a tal fin.

Por lo que se refiere a la indemnización que solicitan, procede compensar los perjuicios que han sufrido. En los escritos de demanda y conclusiones, los recurrentes relataron las consecuencias negativas que les ha supuesto la exposición al ruido pero a la hora de cuantificarlas económicamente no han precisado ni justificado los gastos realizados para hacer frente o paliar los efectos del mismo. La única referencia que nos han ofrecido es la que representan los pronunciamientos del TEDH en alguno de los casos en que ha apreciado lesión del derecho a la vida privada a causa de la contaminación acústica. En estas condiciones, la Sala considera adecuado

seguir el criterio observado en la STEDH dictada en el caso Moreno XXXXXX contra España, la más reciente de las invocadas.

En esa ocasión el Tribunal de Estrasburgo concedió una indemnización de 3.005 euros, además de resarcir los gastos originados por la instalación de doble acristalamiento en la vivienda de la recurrente. Pues bien, partiendo de esa cantidad, considerando los años transcurridos desde ese pronunciamiento y las molestias sufridas por los actores, la Sala ve razonable una reparación de 6.000 euros a cada uno.

DECIMOTERCERO.- A tenor de lo establecido por el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción no hacemos imposición de costas en la instancia debiendo correr cada parte con las suyas del recurso de casación.

En atención a cuanto se ha expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que nos confiere la Constitución Española,

F A L L A M O S

1º Que ha lugar a los recursos de casación interpuestos con el nº 1553/2006, por una parte, por don XXXXXX del XXXXXX XXXXXX, don XXXXXX XXXXXXGradín, don XXXXXX XXXXXX XXXXXX y don XXXXXX XXXXXX XXXXXX y, por la otra, por don XXXXXX XXXXXX XXXXXX contra la sentencia nº 115, dictada el 31 de enero de 2006, por la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que anulamos.

2º Que estimamos en parte el recurso 109/2004 y declaramos que los recurrentes han padecido la vulneración de su derecho fundamental a la intimidad domiciliaria como consecuencia del ruido producido por el sobrevuelo de aviones de la Ciudad XXXXXX XXXXXX en que residen y, en consecuencia, les reconocemos su derecho a que por la Administración

a) Se adopten las medidas precisas para que cese la causa de esa lesión; y

b) Se indemnice a don XXXXXX del XXXXXX XXXXXX, a don XXXXXX XXXXXXGradín, a don XXXXXX XXXXXX XXXXXX, a don XXXXXX XXXXXX XXXXXX y a don XXXXXX XXXXXX XXXXXX con la cantidad de 6.000 euros a cada uno por los perjuicios sufridos.

3º Que no hacemos imposición de costas en la instancia debiendo correr cada parte con las suyas del recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este

Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, estando constituida la Sala en audiencia pública en el día de su fecha, lo que, como Secretario de la misma, certifico.