



*Defensor del*

Sr.D.  
ENRIQUE FLORES MAGIAS  
AGUILAR DEL RIO 7-2-3  
28044 MADRID

**DEFENSOR DEL PUEBLO**  
**REGISTRO**  
-4 JUL 2003  
SALIDA Nº 0335888

Estimado señor:

La Secretaría de Estado de Infraestructuras, en relación con el expediente de queja arriba referenciado, manifiesta que la aceptación o rechazo de la sugerencia cursada por el Defensor del Pueblo se producirá en las prescripciones de la declaración de impacto ambiental [DÍA] que emitirá el Ministerio de Medio Ambiente sobre el estudio informativo de la carretera y en la posterior aprobación de dicho estudio por la misma Secretaría de Estado de Infraestructuras".

Con independencia de lo anterior hace las siguientes observaciones:

El diseño de la M-40 es consecuencia del desarrollo del proyecto 7-M-1153, programado en 1986 según consta en el Convenio entre el Ministerio de Obras Públicas, Comunidad de Madrid y Ayuntamiento de Madrid, lo que implica, dice la Secretaría de Estado, que urbanísticamente estaba consolidado como tal autopista con anterioridad;  
Al desarrollar el E-4-M-47 de la M-40 se ha estudiado cuidadosamente la contaminación acústica, con determinación del ruido existente hoy en la M-40 funcionando sin modificación alguna, y el incremento de ruido que se producirá cuando se realicen las obras. Dado que los resultados a lo largo de la M-40 eran muy heterogéneos por las condiciones físicas de la vía y por la diversidad de tipos de ocupación de su entorno, la dirección del estudio pensó que debía proponer unos criterios generales de aplicación a todos los casos de la M-40. Son los siguientes:

- o Edificios realizados antes de la M-40: Con medidas correctoras si después de realizarse la E-4-M-47 la contaminación acústica sobrepasa los límites legales;
- o Edificios realizados después de la M-40: Con medidas correctoras si la contaminación acústica actual no sobrepasa los límites legales y sí



después de realizarse la E-4-M-47; o si la contaminación actual es superior a la permitida y la carretera la incrementa significativamente. Si la contaminación actual supera la permitida y la carretera no la incrementa significativamente, se estudia las medidas a adoptar pero no se incluye y han de asumirlas los propietarios o promotores, salvo si la ocupación del suelo se refiere a parques, zonas escolares o deportivas, donde sí se incluyen en el estudio informativo.

Esta propuesta está claramente explicitada en el estudio informativo sometido a información pública y se añade de forma clara que siendo preceptiva la DÍA (*Declaración impacto ambiente*) se hará lo que ésta indique.

Acerca del concreto caso del PAU Carabanchel indica como hecho esencial que el incremento de ruido previsto con la puesta en servicio de la calzada lateral no es significativo respecto de la situación actual que data de 1991, fecha de apertura al tráfico aunque su planificación es anterior a 1986.

Termina con la manifestación de que no resulta demasiado claro que la responsabilidad directa en la solución al impacto acústico de los ejes viarios sobre planeamientos urbanísticos posteriores a la implantación de los ejes sea permanentemente de la Administración de carreteras. Los nuevos planeamientos deben ir acompañados de las medidas protectoras necesarias de la contaminación acústica existente en las zonas donde se proyecten.

La respuesta de la Secretaría de Estado de Infraestructuras contiene razonamientos insuficientes para tener la queja por infundada:

- Si el diseño de la M-40 es consecuencia del desarrollo de un proyecto programado en 1986 entonces es posterior al PGOU del que surge originariamente el PAU; •
- Si la programación consta en un Convenio entre MOP, Comunidad de Madrid y Ayuntamiento de Madrid, serán esas tres administraciones las responsables de una planificación urbanística y viaria que permite la coexistencia de carreteras y zonas habitadas; no pueden serlo los ciudadanos



contribuyentes ni en particular los propietarios ni promotores, quienes están sometidos a tal planeamiento, no lo imponen a las administraciones sino que se les impone. A su vez, de las tres administraciones planificadoras, la estatal es preeminente, tiene la facultad de imponer sus criterios a las otras dos; y por tanto no puede pretender que se planificó urbanísticamente contra el plan de carreteras, a menos que demuestre que objetó o impugnó el planeamiento, o informó en contra o no autorizó las edificaciones cercanas. Son las administraciones y no los particulares quienes deciden que coexistirán con proximidad carreteras y viviendas.

Si una programación de autopistas aun no construidas implica para la Secretaría de Estado que urbanísticamente están consolidadas como tales autopistas, no puede utilizar el argumento opuesto (el de la fecha de la edificación) para negar la prioridad de éstas sobre aquéllas; La responsabilidad del ruido se determina por el foco contaminante. La Administración de carreteras no es responsable del ruido no originado en el uso de los viales sino sólo del generado por el uso de la carretera. Los artículos 45, 47, 106.2 y 149.1.24a de la Constitución y toda la Ley de Carreteras dejan meridianamente claro que la responsabilidad directa en la solución al impacto acústico de los ejes viarios sobre planeamientos urbanísticos anteriores y posteriores a la implantación de los ejes es permanentemente de la Administración de carreteras, porque es administración del estado cuya potestad de planeamiento es prevalente sobre la urbanística. Ciertamente los nuevos planeamientos (*todos los planeamientos*) deben ir acompañados de las medidas protectoras necesarias de la contaminación acústica existente y prevista en las zonas donde se proyecten, conforme cada uno a su horizonte temporal. En esto consiste la obligatoria coordinación planificadora, pero corresponde a cada cual según la contaminación que origine cada actividad la adopción de medidas correctoras. En especial, toca a la administración de carreteras *mantenerlas* en las debidas condiciones de insonorización conforme al ruido que se produce en los viales y a las mejores técnicas disponibles. Esto es especialmente claro respecto de los elementos funcionales anti-ruido, pero también lo es respecto de los sistemas anti-ruido extra no contemplados en el planeamiento ni en las NBE dictadas justamente por el mismo departamento



de Fomento. Cabalmente, no puede imponerse a los particulares obligaciones no determinadas expresamente en norma con rango de ley (artículo 53.1 de la Constitución) ni menos no velar por la integridad y efectividad de sus derechos fundamentales. Por el contrario, las formidables potestades -e indiscutibles por necesarias- de la Administración estatal carecen sin embargo de la calificación de "derecho fundamental".

Con todo, el asunto nada tiene que ver con la prioridad cronológica de la carretera sobre las viviendas o al revés. Sólo puede excluirse la responsabilidad de la Administración de carreteras ante desarrollos urbanísticos ilegales por contrarios a la planificación viaria y ante edificaciones clandestinas. Pero mientras el planeamiento urbanístico sea conforme y la licencia de edificación también, no puede imponerse a los ciudadanos contribuyentes -no hay fundamento legal alguno para ello- el padecimiento de molestias sin indemnización, vale decir sin la constitución conforme a la Ley de Expropiación Forzosa, etc, de una servidumbre acústica.

La Secretaría de Estado manifiesta que al desarrollar el E-4-M-47 de la M-40 se ha estudiado cuidadosamente la contaminación acústica, con determinación del ruido existente hoy en la M-40 funcionando sin modificación alguna, y el incremento de ruido que se producirá cuando se realicen las obras. Así ha de ser siempre sin duda alguna. Si los resultados a lo largo de la M-40 se muestran muy heterogéneos por las condiciones físicas de la vía y por la diversidad de tipos de ocupación de su entorno, la dirección del estudio puede proponer unos criterios generales de aplicación a todos los casos de la M-40, esto es también de toda lógica. Pero tales criterios no pueden depender de si los edificios fueron realizados antes o después de la M-40 (salvo desarrollos urbanísticos ilegales o edificaciones clandestinas), ni las medidas correctoras de si después de realizarse la E-4-M-47 la contaminación acústica sobrepasa o no los límites legales (en este segundo caso simplemente no serán necesarias las medidas correctoras); tampoco es un ejemplo de rigor hacer depender las medidas correctoras de si la carretera incrementa "significativamente" la contaminación, pues toda contaminación ha de ser compensada. Únicamente parece excluible la contaminación constatable pero no apreciable. Naturalmente, es de todo punto elogiabile que si la contaminación actual



supera la permitida y la carretera no la incrementa significativamente, se estudie las medidas a adoptar y se incluyan en el estudio informativo para la ocupación del suelo referida a parques, zonas escolares o deportivas. Pero, como queda dicho, no es suficiente.

Acerca del concreto caso del PAU Carabanchel, por cuanto ha

queda

expuesto no es el hecho esencial que el incremento de ruido previsto con la puesta en servicio de la calzada lateral sea significativo o no respecto de la situación actual aunque date de 1991, fecha de apertura al tráfico. El hecho significativo es el horizonte temporal de la M-40, y si ha sido sobrepasado entonces el planeamiento viario ha de revisarse o precederse a mantener la carretera en las condiciones debidas a un nuevo horizonte temporal. Así lo exige rotundamente la Ley de Carreteras, pues la administración viaria no está llamada sólo a construirlas sino a explotarlas, lo que incluye conservarlas, modernizarlas, actualizarlas, aunque la planificación originaria sea anterior a 1986, o tal vez precisamente por ese motivo si ha quedado desfasada.

Es evidente que siendo preceptiva la declaración de impacto ambiental, se hará lo que ésta indique. Pero no puede admitirse que la aceptación o rechazo de la sugerencia cursada por el Defensor del Pueblo se haga depender de las prescripciones de la declaración de impacto ambiental que emita el Ministerio de Medio Ambiente sobre el estudio informativo de la carretera ni la posterior aprobación de dicho estudio por la misma Secretaría de Estado de Infraestructuras. Y ello por la simple razón de que tanto el estudio de impacto como el informativo pueden ser mejorados en cualquier momento por el promotor de la carretera, incluso las determinaciones de la misma declaración de impacto puede ser siempre mejoradas (por ejemplo, artículos 13.III, 18.3 del Real Decreto 1131/1988). La respuesta de la Secretaría de Estado viene a trasladar al Ministerio de Medio Ambiente la responsabilidad sobre la suficiencia de las medidas correctoras ya propuestas, y éstas se encuentran a juicio de esta Institución diseñadas conforme a premisas incorrectas (prioridad cronológica de la autopista sobre las edificaciones) o incompletas (criterios generales sobre la M-40), etc, según ha quedado dicho. No se niega la responsabilidad del órgano ambiental sobre la declaración de impacto, sino se afirma que la sugerencia cursada iba dirigida a la mejora del estudio informativo



*Expediente: Q0213572*  
*Área: 05/JNN/AJF*

y de las medidas correctoras, siempre que resultaran necesarias conforme a los postulados constitucionales y legales expuestos. Tales medidas correctoras y estudio informativo, que acabarían materializándose si fuera preciso en un proyecto de obras o instrumento análogo, dependen sólo de la Secretaría de Estado de Infraestructuras. Luego la respuesta de ese órgano administrativo significa materialmente el rechazo de la sugerencia.

No sin rogar a la Secretaría de Estado de Infraestructuras la reconsideración de la respuesta recibida, se procede al cierre de la presente investigación por sugerencia no aceptada, dando cuenta a las Cortes Generales.

Cordialmente le saluda,

Enrique Múgica Herzog