

Limitacións e indemnizabilidade
nas zonas de protección
segundo a normativa estatal
e autonómica de estradas

Limitaciones e indemnizabilidad en las zonas de protección según la normativa estatal y autonómica de carreteras

Limitations and compensation
possibilities in protection
zones according to the state
and autonomous community
roads regulation

53
Regap

VÍCTOR RODRÍGUEZ ALBÁN

Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos y Licenciado en Derecho
Universidad de A Coruña (Galicia, España)
v.rodriguez.alban@udc.es

Recibido: 01/04/2017 | Aceptado: 20/06/2017

Regap



ESTUDIOS

Resumo: A recente aprobación das normas estatal e autonómica de estradas, tras máis de dúas décadas sen alteracións relevantes, configura un réxime regulatorio diverxente que require dun estudo comparado co obxecto de redefinir a figura das limitacións sobre o dereito de propiedade que os titulares linceiros deben soportar pola súa especial situación respecto do dominio público. Son restricións sen dereito a compensación ningunha e cuxos confíns co concepto expropiatorio, debilmente argumentados, parecen diluírse coas novas regulacións, albergando así novas posibilidades indemnizatorias.

Palabras clave: estradas, titularidade, dominio público viario, adxacencia, limitacións á propiedade, función social, indemnización.

Resumen: La reciente aprobación de las normas estatal y autonómica de carreteras, tras más de dos décadas, sin alteraciones relevantes configura un régimen regulatorio divergente que requiere de un estudio comparado con objeto de redefinir la figura de las limitaciones sobre el derecho de propiedad que los titulares colindantes han de soportar por su especial ubicación respecto del dominio público. Se trata de restricciones sin derecho a compensación alguna y cuyos confines con el concepto expropiatorio, débilmente argumentados, parecen diluirse con las nuevas regulaciones, albergando así nuevas posibilidades indemnizatorias.

Palabras clave: carreteras, titularidad, dominio público viario, colindancia, limitaciones a la propiedad, función social, indemnización.

Abstract: The recent adoption of the State and Autonomous Community roads regulation after more than two decades without outstanding changes designs a divergent regulatory regimen where a comparative analysis is needed in order to redefine the figure about restrictions on the right of ownership through bordering landowners must bear the consequences because their spatial location with respect public domain. These restrictions have no entitlement to

compensation and their boundaries linked to expropriation institution, weakly supported, seem to be barred with new regulations, so compensation possibilities could be coming soon.

Key words: roads, legal owner, public vial domain, bordering, limitations concerning private property, social utility, compensation.

Sumario: 1 Aproximación a la colindancia desde el concepto de carretera. 1.1 El elemento físico y su dimensión funcional. 1.2 Su integración en el ordenamiento jurídico. 1.3 La interacción con el espacio urbanístico. 2 La zonificación del espacio adyacente a la vía. 2.1 El dominio público viario. 2.2 Las zonas de protección de la carretera. 3 Régimen jurídico de uso de las carreteras. 3.1 La autorización administrativa. 3.2 Restricción de usos en las zonas de servidumbre y afección. 3.3 Limitaciones al derecho de construcción. 4 El régimen expropiatorio. 4.1 La expropiación frente a las limitaciones de la propiedad. 4.2 La función social como teoría negatoria de la indemnización. 4.3 La habilitación de la indemnización expropiatoria en la colindancia según la normativa sectorial. 5 Conclusiones. 6 Bibliografía.

1 Aproximación a la colindancia desde el concepto de carretera

1.1 El elemento físico y su dimensión funcional

A diferencia de la vía pública, conceptualmente más amplia, el viario público identificado con las actuales carreteras comprende el espacio físico del territorio destinado a la libre circulación de las personas mediante el uso de automóviles, caracterizado por la especialización de su uso tanto desde el punto de vista de la peligrosidad inherente al tipo de tránsito para el cual está concebida como de los condicionantes impuestos a sus usuarios, concretada en la autorización o permiso –de circulación– correspondiente.

Pero dicha especialización característica de la carretera no comprende sino la adecuación de la tecnología actual a la forma concebida de movilidad del ciudadano contemporáneo y en atención a sus necesidades creadas al efecto. Y así, sus limitaciones circulatorias ligadas a la velocidad de tránsito y al aseguramiento de la seguridad debida, no deben mermar la condición de libre acceso y circulación que se le presume.

La función tradicional de acceso a las propiedades próximas o colindantes inherente a los caminos y vías públicas queda en entredicho con la actual concepción de las carreteras, que aun en su clasificación de ordinarias en correspondencia con aquellas de menor intensidad de tráfico, permiten el acceso directo o inmediato a las propiedades colindantes de forma excepcional para mayor garantía de la seguridad circulatoria.

De esta forma, tanto la peligrosidad de la vía como la preocupación social creciente por la seguridad vial debida en correspondencia con el servicio público prestado acaban desplazando la esencia conceptual de la carretera como centro jurídico propio de convivencia, dando paso a unas vías especializadas y restrictivas en cuanto a los accesos y requisitos de uso, según el grado de peligrosidad o nivel de tráfico adscrito.

Sin duda, la libertad de circulación inicialmente pretendida ha tenido que ser redefinida ante conceptos novedosos como la seguridad vial o la contaminación ambiental, con una perspectiva de carretera como foco generador de presión y enturbador del entorno próximo que dista mucho de la identificación con el antaño elemento de progreso que incrementaba las perspectivas urbanísticas de los titulares colindantes y, en consecuencia, el valor del suelo circundante por el que transitaba.

1.2 Su integración en el ordenamiento jurídico

La relevancia jurídica de las carreteras se proyecta en la propia Constitución de 1978 como instrumento adecuado para lograr ciertos fines económicos y sociales en coherencia con los valores y principios que persigue, destacando el derecho de libertad de circulación complementado¹ con la subordinación de la riqueza del país al interés general desde el punto de vista de la planificación.

Nuestra Constitución, en sus artículos 148 y 149, establece un reparto de competencias por el cual el Estado posee exclusividad sobre la materia relativa a «transportes terrestres que transcurran por el territorio de más de una Comunidad Autónoma» (artículo 149.1.21.º) y en cuanto «a obras públicas de interés general o cuya realización afecte a más de una Comunidad Autónoma» (artículo 149.1.24.º). Por su parte, las CCAA pueden asumir tanto las «obras públicas de interés de la Comunidad Autónoma en su propio territorio» (artículo 148.1.4.º) como «los ferrocarriles y carreteras cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en el territorio de la Comunidad Autónoma» (artículo 148.1.5.º).

Pero además debe considerarse simultáneamente el hecho relevante de que buena parte de los tramos de las actuales carreteras ocupan un espacio y atienden a una función que no es desligable de la ordenación del territorio, pudiendo a su vez afectar al ámbito urbanístico correspondiente. Deberá así tenerse en cuenta al efecto el artículo 148.1.3.º, por el que podrán asumir competencias las CCAA en materia de «ordenación del territorio, urbanismo y vivienda».

La configuración legal del régimen jurídico relativo tanto a las carreteras como a las limitaciones ejercidas en las zonas de protección adyacentes se determina, para las vías de ámbito estatal, mediante la Ley 37/2015, de 29 de septiembre, de carreteras (en lo sucesivo LCr), mientras que para las vías de titularidad autonómica regirá la Ley 8/2013, de 28 de junio, de carreteras de Galicia, modificada por Ley 6/2015, de 7 de agosto (en lo sucesivo LCrG), ambas desarrolladas por el Reglamento general de carreteras aprobado por el Real decreto 1812/1994, de 2 de septiembre (en lo sucesivo RGC), vigente² en todo lo que no contravenga a las leyes mencionadas.

Y en cuanto a la identificación legal del objeto limitante, esto es, la carretera, se corresponderá con «aquellas vías de dominio y uso público proyectadas, construidas y señalizadas³ fundamentalmente para la circulación de vehículos automóviles».

1.3 La interacción con el espacio urbanístico

La concreción de las zonas de protección de la carretera no puede desligarse de la realidad urbanística de su entorno más inmediato, estableciendo las normas de carreteras una progresión gradual en cuanto a la determinación de los espacios físicos limitantes teniendo en

1 No ha faltado quien defienda la prevalencia de otros artículos como los referidos a la adecuada utilización del ocio o el derecho de goce respecto al medio ambiente, relacionando en estos casos la conexión física evidente de los caminos y las carreteras a las que bilateralmente se accede, cfr. PONCE SOLÉ, J., "Algunas consideraciones jurídicas sobre los caminos de uso público y titularidad municipal", *Cuadernos de Derecho Local*, n. 15, 2007, pp. 30-39.

2 Si bien cabe esperar que en los próximos meses cada norma esté desarrollada por su propio reglamento, cuestión sin precedentes en cuanto al ámbito autonómico se refiere.

3 La LCrG omite el término *señalizadas* con el objeto de poder efectivamente servir de base de regulación a las entidades locales de su ámbito territorial en coherencia con su artículo 1.

cuenta no sólo la categoría –o peligrosidad– de la vía, sino también la titularidad de esta y la mayor o menor afección por los instrumentos⁴ de planificación urbanística existentes.

De esta forma, se parte de una tipología de vías denominadas como urbanas, que por definición legal no pertenecen al género de las carreteras y donde la intervención es delegada de forma plena a favor del planeamiento toda vez que no opera la normativa de carreteras.

En una fase intermedia de afección urbanística donde la carretera persiste en cuanto a su funcionalidad y características del tráfico, la normativa sectorial requiere de la introducción de conceptos como las travesías y los tramos urbanos, similares en cuanto a su significado pero divergentes respecto a las consecuencias sobre la colindancia según la titularidad de la vía en atención a las distintas perspectivas sobre el papel que deben desempeñar respecto a la vertebración y accesibilidad del territorio en conjunto con su escala de actuación.

Por una parte, la LCrG liga dichos conceptos a las determinaciones que el planeamiento lleve a cabo, requiriéndose que el suelo anexo haya sido clasificado como urbano para, con la mera identificación del tramo de carretera como urbano, reemplazar las zonas de protección de la vía por la figura urbanística de la alineación; de esta forma la travesía se concibe como un estado previo a la consideración de vía urbana en constatación de una realidad edificatoria consolidada.

En contraposición, la LCr se desmarca de dichas consideraciones a fin de garantizar una cierta autonomía en la concreción de las zonas limitantes en la colindancia y minimizar así la posible dependencia del planeamiento. Las travesías⁵ de nuevo atienden a la realidad física edificatoria existente en el entorno próximo como fase posterior a la clasificación del suelo como urbano para su consideración como tramo, requiriéndose para la determinación de las zonas de protección de la carretera un estudio, de delimitación de tramos urbanos, a realizar por el Ministerio de Fomento. De no tratarse de una travesía, se fijará mediante el mismo la línea de delimitación de la zona de servidumbre, debiendo en todo caso concretarse tanto los contornos del dominio público como la línea límite de edificación, para lo cual el planeamiento servirá de referencia o motivo para la reducción legalmente prevista respecto a la distancia ordinaria; pero todo ello sin condicionante impositivo alguno.

Y así, en función de cuál sea la figura que regule las zonas de restricción adyacentes y el área donde se pretenda la actuación, se establecerá la correspondencia con el titular concedente de la autorización y el emisor del informe vinculante respectivo.

Fuera de aquellos tramos adyacentes a suelo clasificado como urbano (o delimitado de núcleo rural con alineaciones marcadas), la normativa de carreteras goza de plenitud para la determinación legal física de las zonas de protección, lo que se corresponde con gran parte del territorio por el que transita desde el punto de vista cuantitativo en razón de los titulares colindantes afectados.

4 En todo caso, su concreción a través de la figura de los sistemas generales queda condicionada por las determinaciones efectuadas por las distintas administraciones públicas titulares de las infraestructuras tanto en la fase de elaboración como en modificaciones sucesivas, destacando la eficacia directa o fuerza vinculante de instrumentos de ordenación del territorio en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Galicia como los Planes y Proyectos Sectoriales de Incidencia Supramunicipal, desarrollados por el Decreto 80/2000, de 23 de marzo.

5 El artículo 46 LCr define la travesía en atención a la consolidación de la edificación en dos terceras partes de la longitud en ambos márgenes y un entramado de calles conectadas con aquella en al menos una de sus márgenes.

2 La zonificación del espacio adyacente a la vía

2.1 El dominio público viario

El dominio público (viario) engloba los bienes que se destinan al uso público, sin necesidad de mediación alguna, representando la utilidad pública en sí misma de manera inmediata, concentrando un interés para la sociedad que convierte a las carreteras en necesidades vitales, visión que ha sido cristalizada a través de la responsabilidad del Estado de garantizar la libertad individual en su manifestación de libertad de la circulación, siendo imprescindible para ello una adecuada y completa red viaria.

El concepto legal de la expresión *dominio público viario* aparece ligado en las últimas legislaciones aprobadas al ámbito de la gestión. Tanto la norma estatal como la autonómica coinciden en la determinación de lo que debe incluir tal denominación⁶, correspondiéndose con:

- las carreteras de titularidad de la Administración correspondiente,
- los terrenos ocupados por los elementos funcionales de dichas carreteras y las construcciones e instalaciones existentes en ellos.
- las zonas de dominio público adyacentes tanto a las carreteras antes mencionadas como a sus elementos funcionales.

A pesar de que la descripción efectuada se basa más en la norma autonómica que en la propia LCr, el fundamento de ambas es idéntico y las diferencias surgen por la distinta forma de determinación de la red de carreteras contemplada.

La delimitación o influencia sobre derechos reales anexos o próximos requiere, aunque sólo sea por cuestiones de seguridad jurídica, del establecimiento de un espacio físico perfectamente claro y delimitado. Y dicha zonificación toma como base, en coherencia con el fin que fundamenta la protección o existencia del bien público, la precisa definición del dominio público viario.

Es técnica común en la normativa de carreteras dicha determinación mediante el establecimiento de dos subdivisiones: por una parte el espacio realmente modificado con respecto al terreno original⁷ y por otra una franja paralela⁸ a la arista de intersección con dicho terreno primitivo, caracterizada por su artificiosidad con respecto a la realidad viaria. Ambas subzonas no deben llevar a confusión puesto que tanto la una como la otra conforman en conjunto la zona de dominio público y por tanto serán ambas objeto de expropiación en la ejecución de nuevos tramos de carretera, tanto de nueva planta como de los acondicionamientos y mejoras de las actuales.

Si bien la definición de la vía ha gozado de homogeneidad en el plano comparado, cuestión muy distinta sucede con los denominados elementos funcionales⁹ de la carretera. A través

6 Si bien la LCr se refiere a este concepto en su preámbulo como elemento novedoso desde el punto de vista nominativo y que viene a englobar una realidad ya existente en la gestión, vuelve a desarrollar en su articulado el dominio público, sin añadir el término viario, lo que pudiera ser un error tipográfico toda vez que el preámbulo, de gran extensión, no deja lugar a dudas de forma reiterada.

7 Arista exterior de la explanación.

8 Denominada en la LCrG como *dominio público adyacente*.

9 Según la LCr, se define como «toda zona permanentemente afecta a la conservación de la misma o a la explotación del servicio público viario...».

de esta figura, la evolución normativa ha ido afectando de forma creciente a ciertos espacios colindantes con la vía, pero su mayor repercusión no reside en su inclusión en el dominio público, hecho indudable, sino en la distinta forma en que debe tomarse como origen para delimitar la otra subzona del dominio público. Y es aquí donde la normativa estatal y la autonómica divergen¹⁰, puesto que no sólo ciertos elementos que son considerados como funcionales en una no lo son para la otra, sino que además se establecen criterios de definición del dominio público singulares.

Así, la LCr especifica que el espacio ocupado por los elementos funcionales, si bien siempre constituirá dominio público, no será tenido en cuenta para la delimitación de la zona de protección de dominio público¹¹.

Por su parte, la LCrG toma en consideración los elementos funcionales¹² de forma expresa para determinar las zonas de protección en caso de existir aquellos, situándolos al mismo nivel que las carreteras convencionales.

En cuanto a las distancias fijadas a partir de dicha arista, cabe mencionar la distinta forma de medición, pues si bien en la LCr se mantiene una distancia constante, la LCrG establece la misma como un límite máximo, con lo que se obtiene una mayor modulación según la incidencia territorial y su funcionamiento como eje vertebrador de actividad.

2.2 Las zonas de protección de la carretera

Las zonas de protección de las carreteras (obviando el espacio de dominio público) comprenden los predios próximos al dominio público viario, de forma que la sola situación física de aquellos respecto de este configura su régimen de propiedad de forma distinta respecto de otros titulares no colindantes.

Ha sido el hecho de que parte de los objetivos de las zonas de protección de la carretera se satisfagan sin necesidad alguna de expropiación lo que ha centrado la discusión en torno a las figuras de la servidumbre o de la limitación de la propiedad, llegando a ser equiparadas bajo la errónea concepción de que ambas se alimentan de las mismas facultades que el derecho de propiedad primario todavía persistente; sin embargo, dicha permanencia de la servidumbre en el debate está relacionada con su propia evolución y su concepción en torno a la servidumbre administrativa basada en la relación de servicio, que ha perdido probablemente su utilidad¹³ por la autosuficiencia lograda a través de la figura de las limitaciones de la propiedad. Será pues la condición o limitación del ejercicio del derecho de propiedad

10 Mientras que para la LCr los elementos funcionales no forman parte de la carretera, la LCrG no lleva a cabo una exclusión expresa, debiendo interpretarse como una zona accesoria pero no escindible a fin de poder mantener invariable la definición de carretera a tenor de los artículos 3.2. y 37.2.

11 En interpretación conjunta de los artículos 28.4 y 29.1 de la LCr.

12 Uno de los efectos prácticos más notables lo constituyen los habituales caminos de servicio que transcurren paralelos a la vía principal como servicio a los predios colindantes; esta configuración en las vías autonómicas tiene consecuencias muy relevantes en cuanto a la delimitación del dominio público, puesto que son por definición legal elementos funcionales y su arista exterior de explanación será la que marque el inicio del cómputo. En cambio, en la norma estatal, nada obsta a que a partir de dicha arista dé comienzo de forma inmediata la zona de servidumbre.

13 En apoyo de la tesis de servidumbre a favor de la Administración como titular de terrenos de dominio público, *vid.* MARTÍNEZ-CARRASCO PIGNATELLI, C., *Carreteras, su régimen jurídico*, Montecorvo, Madrid, 1990, pp. 279-280, si bien con reservas dada la confusión que produce la existencia de una zona específica denominada *de servidumbre* y con reconocimiento de que sólo cabe hablar de limitación en relación con terrenos de propiedad privada.

frente a un interés público la que ha de predominar por encima de la consideración del ofrecimiento de un servicio predial o de la reducción de facultades.

No estamos por tanto ante un enfrentamiento propiamente entre derechos reales, puesto que «las limitaciones a la propiedad y las servidumbres no se excluyen ni se oponen; es más, conviven perfectamente, como conviven los derechos, el de servidumbre y el de propiedad»¹⁴.

La delimitación física de la zona de servidumbre es determinada por la LCr como dos franjas a ambos lados de la vía cuyo borde exterior se sitúa a una distancia variable según la tipología de carretera. La LCrG establece de forma ligeramente distinta el método de definición, puesto que, en vez de tomar como punto fijo de referencia la línea de explanación, considera el espacio de esta zona como de ancho fijo y en continuación con la zona de dominio público (véanse las figuras adjuntas como comparación entre normas respecto a las distintas zonas de protección). Los elementos funcionales son objeto de mención expresa en la LCrG y les será de aplicación la distancia menor de la mencionada.

De forma similar será tratada la zona de afección, más allá de la zona de servidumbre. Se corresponde esta franja con la mayor atenuación ejercida sobre los titulares colindantes por la presencia del dominio público viario; ya sólo cabrá hablar de limitaciones a la propiedad, puesto que las expropiaciones no plenas en razón del servicio no operan en esta zona.

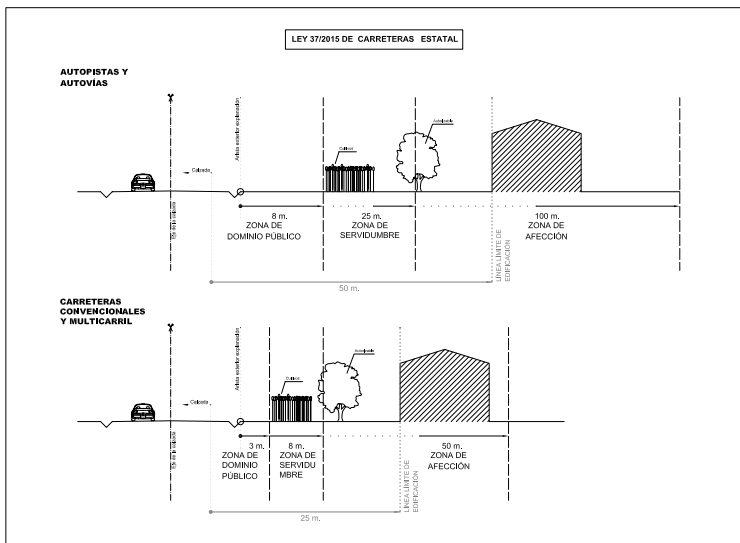
Por último, la LCr determina una zona de protección a la edificabilidad, definida de forma indirecta de igual modo y por la misma línea en la LCrG, estableciendo un régimen de prohibición ligado a la construcción en general (no sólo edificación).

Regap



ESTUDIOS

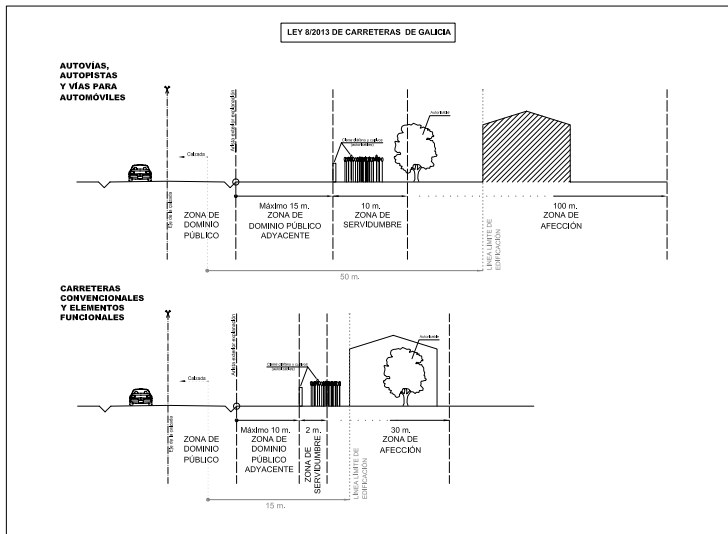
Figura 1. Delimitación de zonas de protección según la norma estatal de carreteras



Fuente: elaboración propia

14 Cit., BOBES SÁNCHEZ, M.ª J., *La teoría del dominio público y el derecho de carreteras*, Iustel, Madrid, 2007, p. 203, párr. 2.º

Figura 2. Delimitación de zonas de protección según la norma autonómica de carreteras



Fuente: elaboración propia

3 Régimen jurídico de uso de las carreteras

3.1 La autorización administrativa

Tanto la ejecución de obras o instalaciones como la realización de cualquier otra actividad dentro de las zonas de protección de la carretera se verán sometidas a la técnica de control administrativo configurada por la autorización, en donde el ejercicio del derecho preexistente de uso que deriva del derecho de propiedad de los todavía titulares de los predios ubicados en dicho espacio requiere, a fin de materializarse, del estudio, aceptación y, en su caso, del establecimiento de los condicionantes necesarios, además de subsistir la posibilidad de denegación de lo solicitado.

Dicha autorización deberá estar motivada por la Administración titular de la vía, instrumentada generalmente por el órgano o departamento responsable de la gestión del servicio de explotación, oscilando comúnmente en torno a la garantía del mantenimiento de la seguridad vial.

En el caso de los tramos con afectación por el planeamiento urbanístico, dicha autorización podrá ser emitida por el ayuntamiento competente previo informe vinculante del titular del dominio público viario; en el caso de travesías de titularidad estatal, ello sucederá más allá de dicho dominio público, limitándose al exterior de la zona de servidumbre en caso de tan sólo corresponderse con tramos urbanos.

En lo que respecta a lo regulado por la LCrG y con sólo identificarse dichos tramos como urbanos, se derivará la competencia de la autorización en la zona exterior a los arcenes, lo que implica una mayor derivación competencial a favor de la Administración local en cuanto a espacio objeto de fiscalización; bien es cierto que buena parte de dichas actuaciones se corresponderán con obras y actividades cuyo titular es el propio ayuntamiento.

Una de las consecuencias prácticas que emanan de la resolución del procedimiento de autorización es la concreción de la limitación ejercida sobre el titular colindante. Si bien la definitiva aprobación del proyecto de actuación debe resultar suficiente para la motivación¹⁵ debida, aunque dicha restricción sobre el derecho de propiedad de los potenciales afectados nace con anterioridad a la solicitud de autorización, no cabe manifestación o mesura de la afección hasta la resolución firme de esta.

3.2 Restricción de usos en las zonas de servidumbre y afección

Tanto la LCr como el RGC condicionan los usos en la zona de servidumbre a su compatibilidad con la seguridad viaria y la adecuada explotación de la vía, prohibiéndose la realización de obras e instalaciones y sometiendo todo uso, con excepción de los cultivos, a la autorización pertinente, si bien ya se avanza que su grado de restricción respecto a construcciones de toda índole y plantaciones será elevado toda vez que debe garantizarse no sólo la seguridad vial, sino la propia efectividad de la servidumbre. Se trata por tanto de una zona donde la condición de servicio limita en gran medida los usos posibles de los colindantes propietarios, que ven limitado su derecho de propiedad a la vez que deben asumir la carga propia de la servidumbre.

En cuanto a las obligaciones que el propietario debe soportar, el RGC diferencia entre aquellas que la Administración se reserva sin necesidad de notificación alguna y que se corresponden con una mayor emergencia, y aquellas acciones o fines que, siendo posible su previsión, han de requerir de notificación previa. Tanto unas como otras constituyen restricciones al goce de los derechos de los propietarios colindantes que pueden ser calificadas como ocupaciones temporales, dividiéndose la doctrina en cuanto a su consideración como expropiatoria o como servidumbres administrativas limitativas del derecho de propiedad¹⁶.

En estas restricciones, de hecho la Administración actúa por definición por la vía de hecho, en virtud de la autorización legal general que le otorga la ley para realizar sobre el inmueble lo que el interés público exige o lo que la Administración pueda considerar que tiene derecho a exigir.

En las obligaciones de dejar hacer, la ley no especifica el momento en que la Administración debe actuar, ni siquiera el plazo de tiempo por el que pueda ocupar los terrenos. Por ese motivo, dichas restricciones no podrán efectuarse si no se dan las causas que lo justifican.

En lo que respecta a la LCrG, se mantiene una línea restrictiva similar amparada, en el mejor de los casos, en la autorización de los usos, que aquí se define con mayor extensión en cuanto a la casuística posible; cabe destacar en cuanto a la construcción de cierres su necesaria relación con el aprovechamiento agrícola¹⁷ o ganadero debidamente acreditado, lo que implicaría una mayor restricción en comparación con la LCr.

15 En la práctica este hecho debe ser matizado, con especial atención a la coordinación planta-alzado en conjunción con los volúmenes de los bienes ubicados en las zonas adyacentes.

16 *Vid.* MARTÍNEZ-CARRASCO PIGNATELLI, C., *Carreteras, su régimen jurídico*, cit., p. 276.

17 Contempla la LCrG como autorizables los cultivos agrícolas, lo cual contraviene al RGC; a pesar de su jerarquía superior, debiera imperar la lógica comparativa con la LCr, el especial ámbito rural de aplicación y la legislación autonómica precedente, si bien cabe la alternativa de especificar ciertos cultivos habituales, como el maíz, cuya altura puede resultar conflictiva con la visibilidad requerida.

Se caracteriza la zona de afección por presentar el menor grado de limitación sobre el derecho de propiedad de aquellos que, siendo titulares de fincas próximas a la carretera, ya no necesariamente serán colindantes en modo estricto en razón de las distancias¹⁸ a las que ahora nos referimos.

Especifica la LCr que en todo caso deben quedar sometidas a autorización las obras o instalaciones fijas o provisionales, el cambio de uso o destino de las existentes y la plantación o tala de árboles.

Respecto de las construcciones existentes, podrán realizarse obras de reparación y mejora siempre que no impliquen un aumento de volumen y sin que el incremento de valor por dichas actuaciones –autorizadas– pueda ser tenido en cuenta en procesos expropiatorios futuros. De tratarse del área situada más allá de la línea límite de la edificación, sólo podrá denegarse dicha autorización en consecuencia de programaciones de obras de ampliación o mejora por plazo futuro de diez años como máximo, o también basándose en criterios de seguridad vial o por motivos relacionados con la explotación de la carretera, si bien estos últimos resultarán más inhabituales.

Sin lugar a dudas, resulta bastante conflictiva la restricción al incremento de volumen en las edificaciones más allá de la línea límite de edificación dentro de esta zona, cuestión que se confirma por vía del artículo 83 RGC y que debe entenderse por ello también de aplicación a las carreteras de titularidad autonómica (no recogiendo en su artículo 45 LCrG).

Dicha restricción en muchas ocasiones ni se corresponderá con previsiones ciertas de ampliación ni supondrá una merma cuantificable en el servicio o explotación viaria, a lo que hay que sumar el hecho de que sean autorizables nuevas construcciones en esta especial franja de terreno en la que a su vez no se permite el incremento de volumen a las existentes.

Con el foco en esta polémica y a raíz del incremento de la línea límite de edificación hasta cien metros en aquellas variantes o carreteras de circunvalación que tengan por objeto evitar el paso por poblaciones, el Gobierno autonómico catalán presentó recurso de inconstitucionalidad (motivado en la hipotética incompetencia urbanística derivada de lo determinado en este caso por el RGC) considerando que se superaba así la zona de afección, con la injerencia que ello supondría, cuestión que de forma artificiosa el TC tuvo que resolver¹⁹ a través de una polémica clasificación de las carreteras objeto del conflicto, como si de autovías o vías rápidas se tratase.

Parece que dicho debate no fue obviado por la actual LCr, que fija en cincuenta metros la línea límite de edificación para estas variantes y anula así lo especificado en el RGC.

3.3 Limitaciones al derecho de construcción

Las facultades del titular colindante relativas a las posibilidades constructivas que realmente puede llevar a cabo abarcan buena parte de las posibilidades de goce de su derecho de

18 En ciertos casos, tratándose de autovías o autopistas, la distancia de cien metros puede generar confusión, a la vista de la STSJ de Castilla y León, con sede en Valladolid, de 8 de octubre de 1999, que en sus FJ 2.º y 3.º aclara y reafirma lo contenido en la LCr de aplicación, de igual contenido que la actual al respecto.

19 Vid. STC 65/1998, de 22 de abril, F.J. 16.º

propiedad. Nos encontramos ante un concepto material extenso que debe ser acotado en atención tanto al elemento viario de afección como a la casuística más común, clasificando para ello la actividad constructiva y diferenciando las obras de acceso, las relacionadas con elementos publicitarios y las edificatorio-constructivas, donde además de las restricciones específicas a las que se ven sometidas las posibilidades constructivas cabe destacar los elementos de cierre por su habitual conflictividad.

Especial consideración merecen el uso relativo a las obras de acceso a la propia carretera, en todo caso autorizables, que ha gozado de una especial consideración desde la Ley 25/1988 de carreteras dada su incidencia en la seguridad vial, promoviendo un tratamiento cambiante de la normativa respecto a la admisibilidad de acceso tanto a las propiedades colindantes como respecto de vías de servicio o viales colectores de flujos de tráfico.

Y, así, han sido objeto de desarrollo normativo, tanto en el ámbito estatal²⁰ como en el autonómico²¹, los instrumentos necesarios para llevar a cabo la restricción de accesos exigida.

El conflicto que surge entre el derecho de acceso genérico de toda propiedad privada como facultad inherente a su uso y disfrute y la supresión o denegación de acceso por parte de la Administración ha quedado meridianamente zanjado por vía jurisprudencial²² en confirmación de la potestad y discrecionalidad administrativa para dirimir sobre los derechos de acceso de los colindantes toda vez que la norma no deja lugar a dudas.

Sin duda, pervive actualmente todavía una falsa percepción por parte de los colindantes y a su vez usuarios de la carretera basada en el derecho de acceso a esta como elemento de valor debido en contraprestación a las limitaciones que a su vez deben sufrir por su relación de proximidad con la vía; esta visión de correspondencia o equilibrio de derechos configuró en su día una teoría justificatoria para denegar la indemnización debida por la limitación a la que se ve sometido el derecho de la propiedad colindante con las carreteras, pero carece de validez ante la determinación expresa actual de la legislación sectorial.

No resulta inusual el hecho de que ciertas actuaciones de mejora en carreteras como ensanches, rectificaciones de curvas o acondicionamientos genéricos por tramos, cuyo fin perseguido no es otro sino el incremento de la velocidad de trayecto o la mejora de la seguridad vial, provoquen la supresión de los anteriores accesos directos a las propiedades colindantes²³, ya se correspondan estas con viviendas habituales o establecimientos mercantiles,

20 Orden de 16 de diciembre de 1997 por la que se regulan los accesos a las carreteras del Estado, las vías de servicio y la construcción de instalaciones de servicios (modificada por la Orden FOM/1740/2006, de 24 de mayo, y la Orden FOM/392/2006, de 14 de febrero), de acuerdo con la cual también quedarían afectadas las nuevas carreteras (construidas con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 25/1988 de carreteras) en cuanto a prohibición de accesos directos se refiere; sin embargo, la actual LCr no incluye las mismas, a diferencia de otros elementos como intersecciones, vías de giro o carriles de cambio de velocidad, por lo que no debieran ser contempladas en razón de lo genérica que resulta tal definición.

21 Orden circular 1/2014 por la que se regulan los accesos en la red autonómica de carreteras de Galicia.

22 De forma expresa y contundente se menciona así por ejemplo en la STS, Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª, de 17 de abril de 1998: «... lo que implica no ya la inexistencia de derecho alguno a que el acceso al establecimiento del demandante conservase la misma configuración, sino que supone que éste está obligado por la citada ley a tener acceso a su establecimiento a través de una vía de servicio».

23 Como es el caso tanto de la STS 6732/2003, de 30 de octubre, en la que se reclama el daño provocado en la finca respectiva por la privación del acceso directo a consecuencia de las obras realizadas en la carretera nacional, con la consideración de no indemnizable basándose en la doctrina reiterada en sentencias previas de 25 de marzo de 1999 y 17 de abril de 1998.

con el indudable perjuicio que ello ocasiona realmente²⁴. Sin embargo, ello no modifica el ejercicio potestativo administrativo para proceder a la supresión o reordenación de accesos, debiéndose recordar lo expuesto en el artículo 36.11 de la actual LCr según el cual la obtención por los propietarios de un beneficio especial debido a la construcción de un acceso podrá ser repercutido a través de la contribución especial correspondiente.

Pero, por otra parte, tampoco puede proceder la Administración a la supresión de los accesos existentes con motivo de nuevas obras en la vía sin facilitar alternativas a los colindantes afectados. De tal forma, es posible el acceso mediante vías de servicio a tenor del artículo 36 de la LCr con excepción del caso en que esté suficientemente justificada la imposibilidad de otro tipo de acceso, donde será procedente, a falta de un estudio y posterior ejecución del necesario proyecto de reordenación, la indemnización correspondiente²⁵.

La línea límite de edificación se fija desde la arista exterior de la calzada a una distancia que varía según la clasificación de la carretera, comprendiendo una zona –de limitación a la edificación– en la que se prohíbe toda obra de construcción, reconstrucción o ampliación y que en todo caso incluirá la zona de servidumbre, pudiendo verse reducida en función de las realidades urbanísticas del área de afección, como ya se ha comentado.

Respecto a los usos posibles en esta zona, quedan relegados a la ejecución de obras de conservación y mantenimiento de las construcciones existentes, así como reparaciones por razones de ornato e higiene de los inmuebles previo sometimiento del proyecto a la Dirección General de Carreteras. Cualquier tipo de construcción de nueva planta, por encima o por debajo de la rasante, debe quedar relegada más allá de la línea límite de edificación.

Por otra parte, tanto la edificación propiamente residencial como toda construcción asimilada a ella quedarán sometidas a las zonas de servidumbre por inmisión acústica establecidas por el Ministerio de Fomento mediante la correspondiente determinación de los mapas de ruido que se definen en la ley 37/2003, de 17 de noviembre, del ruido, en virtud del artículo 33.1 LCr.

Esta zonificación no guarda relación alguna con las zonas de protección objeto de estudio y, en consecuencia, no se distingue ni se restringe a una distancia concreta.

En ella se considera que los titulares propietarios deben soportar la contaminación sonora procedente de la infraestructura viaria próxima toda vez que las inmisiones acústicas podrán superar los objetivos de calidad acústica aplicables a las correspondientes áreas y donde se podrán establecer restricciones para determinados usos del suelo, actividades, instalaciones o edificaciones, con la finalidad de cumplir los valores límite de inmisión.

24 Vid. STS 6191/2006, de 11 de octubre, donde se solicita indemnización por los perjuicios derivados de la pérdida de accesos a un establecimiento desde la carretera como consecuencia de una reordenación de accesos debido a una mejora de trazado, habiéndole sido expropiado parte del aparcamiento y sustituido el acceso anterior, no cabe indemnización por las pérdidas ocasionadas por la minusvalía producida en el local hostelero, dado que sólo procedería en el caso de habersele privado totalmente de dichos accesos.

25 Es el caso de lo expresado en la STS, Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª, de 5 de abril de 2001, por la que el recurrente se ve privado del acceso directo a la carretera por la transformación de la misma en autovía, alegándose la facultad de la Administración para la reordenación de los accesos, «... pero dicha facultad no es omnímoda y arbitraria, sino que ha de estar sujeta a razones lógicas; por ello la supresión sin buscar una resolución alternativa y sin justificación alguna ha de ser resuelta mediante la condena a la Administración a restablecer el acceso en la forma que la seguridad de la circulación lo permita y a ser posible por el mismo punto en que antes existía. Sólo en los supuestos en que la construcción del acceso no fuese posible técnicamente o por razones de seguridad, lo que no se ha acreditado, la Administración no vendría obligada a establecerlo, pero sí, por el contrario, a indemnizar los perjuicios derivados del aislamiento de la finca en cuestión».

Estamos por tanto ante una restricción indirecta de efectos similares a la zona de limitación a la edificación, cuya introducción resulta novedosa en la LCr.

En la propia LCrG no aparecen integrados dichos mapas de ruido, habiéndose aprobado con posterioridad el Decreto 106/2015, de 9 de julio, sobre contaminación acústica, por lo que habrá que estar a futuras modificaciones legislativas para que sean introducidas tales premisas.

En lo que respecta a los elementos de cierre, si bien no constituyen una especialidad dentro de la normativa sectorial y son considerados como una expresión más de entre las posibilidades constructivas, lo cierto es que constituyen un objeto habitual de interferencia con el servicio público viario en conflicto con el derecho recogido en el Código civil que todo propietario posee para cercar o cerrar sus heredades, por lo que bien merece una breve dedicación individualizada.

En lo que se refiere a obra nueva, los cierres, como construcciones que son, quedarán sometidos a autorización previa de la Administración titular de la carretera siempre que se pretenda su ubicación en la zona de afección, debiéndose tener en consideración a su vez los condicionantes relativos a otros ámbitos sectoriales y en especial el ordenamiento urbanístico.

En la zona de limitación a la edificabilidad se prohíbe todo tipo de obras, sin embargo es posible el establecimiento de cierres diáfanos fuera de la zona de dominio público. De tratarse de un tramo urbano²⁶ (o travesía en el caso de titularidad autonómica de la vía), la línea límite de edificabilidad se determinará y concretará con la alineación, siendo tarea del planeamiento urbanístico tanto la ubicación como las características de la estructura de cerramiento.

Respecto de los cierres preexistentes a las obras de modificación o ampliación de las carreteras, es posible que tras la intervención y consiguiente ampliación de las diversas zonas de protección y traslación de la línea límite de edificación (si existe un desplazamiento lateral de la calzada) estos puedan seguir en su posición original aun ocupando áreas donde su construcción no está permitida y siempre que no interfieran en la explotación o seguridad viaria.

En este caso, la limitación sobre las obras de cierre recae sobre posibles incrementos del mismo, así como su reconstrucción²⁷ si se sitúa en la zona de limitación a la edificabilidad, sólo pudiendo ejecutarse labores de mantenimiento y conservación; si se trata de la zona restante de afección, el muro podrá ser reparado o mejorado, pero sin incremento de volumen.

De no poder mantenerse la ubicación primitiva del cierre por consideraciones de la Administración titular de la carretera, la LCrG alberga la posibilidad de que, en caso de que dicho cerramiento gozase de autorización previa a las obras que motivan su desplazamiento, puedan ser reubicadas en el extremo de la zona de dominio público (o extremo de la denominada adyacente) y por tanto en la zona de servidumbre, siempre bajo el estudio facultativo pertinente respecto al servicio público viario.

26 Debe destacarse que para la LCrG y en contraposición con la LCr, en los tramos urbanos, esto es, los que transitan por terrenos con dicha clasificación urbanística, no existen zonas de protección de la carretera, quedando reducida al dominio público y con fijación de la alineación según el planeamiento en coincidencia con la línea límite de edificación.

27 En relación con el término *reconstrucción* frente a la reparación, véase la STSXG 9667/2000, de 7 de diciembre, FJ 3.º y 4.º, donde en la zona de servidumbre se lleva a cabo una mejora e incremento de volumen en el muro ya existente y sin autorización previa, «... lo que revela una actuación que claramente excede de lo que pudiera considerarse como mera reparación, conservación o mejora...».

La publicidad puede englobarse dentro de las construcciones posibles existentes en las zonas de protección del dominio público viario, debiendo diferenciarse dos hechos distintos, como son el elemento soporte, que se identificará, por lo general²⁸, con la construcción o bien inmueble y la publicidad en sí misma como elemento intangible, prohibida por el artículo 37 LCr fuera de los tramos urbanos y siempre que sea visible desde la calzada²⁹, a fin de evitar captar la atención de los conductores y poner así en riesgo la seguridad vial.

La diferenciación entre el soporte y la publicidad puede dar lugar a confusiones varias entre el lugar de ubicación del primero y la visibilidad del segundo. Así, es posible que una valla publicitaria situada más allá de la zona de afección y debidamente legalizada sea visible desde la calzada, y por tanto susceptible de incurrir en infracción de la norma; pero en estos casos también debiera atenderse a la visibilidad real del contenido, puesto que, si la distancia hace imposible la legibilidad del objeto publicitario, cabría preguntarse si realmente ello provoca una efectiva desviación de la atención por parte del conductor.

También se puede producir la confusión entre el elemento soporte y la publicidad, toda vez que aquel constituye la misma, por lo que habrá que someter dicha obra a la mayor restricción producida entre la visibilidad y la autorización pertinente en función de la zona de protección (al margen del cumplimiento de otro tipo de legalizaciones sectoriales).

Por último, cabe destacar los rótulos³⁰ de los establecimientos mercantiles o industriales situados en los edificios o terrenos ligados a la actividad correspondiente. Mientras que la LCr los permite de forma general en tramos no urbanos y con reservas potestativas relativas a la seguridad vial o a la explotación en las travesías, la LCrG sólo los permite si la edificación que le da soporte se encuentra más allá de la línea límite de edificación.

4 El régimen expropiatorio

4.1 La expropiación frente a las limitaciones de la propiedad

La expropiación ha sido configurada en nuestro ordenamiento jurídico como un sistema amplio de garantía del patrimonio del particular donde no sólo la traslación del dominio, sino también la imposición de servidumbres, las ocupaciones temporales o la sustracción de ciertas facultades de la propiedad tienen cabida en su concepción. Y así, además de la expropiación plena necesaria para la integración del dominio público viario, nada obsta a su aplicación en la colindancia, como se expone al final de este capítulo.

Dado que le corresponderá a la ley definir³¹ el contenido del derecho de propiedad según el precepto constitucional, serán las leyes de carreteras las que determinen la afección sobre

28 Si bien el artículo 90 RGC también tiene en cuenta los rótulos o imágenes soportados en vehículos, que no tendrán la calificación de publicidad.

29 A diferencia de la anterior ley de carreteras, que abarcaba todo el dominio público.

30 Quedan en todo caso excluidos aquellos que contengan comunicación adicional tendente a promover la contratación de bienes o servicios.

31 Confirmado por jurisprudencia reciente según la STS 1453/2016, de 4 de abril: «... que esta sala ya tiene declarado que los perjuicios derivados de las limitaciones legales establecidas para los terrenos próximos a las carreteras no son susceptibles de indemnizaciones, pues ellos derivarían de la propia construcción de la carretera y no del instituto expropiatorio de cuyo ejercicio aquí se trata...».

los colindantes del dominio público viario, debiendo interpretarse en directa correspondencia lo expropiable y lo indemnizable, pues no hay expropiación sin compensación.

El hecho jurídico materializado en la privación o negación de alguna de las facultades de uso preexistentes a la intervención administrativa a favor del titular colindante es común tanto a la expropiación como a la figura de las limitaciones de la propiedad, constituyéndose la contraprestación como el elemento diferenciador³² a la postre.

Frente a la generalidad y previsibilidad causal emanada de la determinación legal exigida a la expropiación, la limitación de la propiedad toma forma a través de la autorización, que, si bien restringe usos o derechos con independencia de su titularidad, deberá ser particularizada en cada caso en razón de su procedimiento. Sólo en aquellos casos en que la propia ley especifique prohibiciones de uso o actividad, podrá anticiparse el efecto de la limitación, pues la discrecionalidad de la autorización no puede contravenir la ley que la ampara.

4.2 La función social como teoría negatoria de la indemnización

Así como la expropiación forzosa toma causa en la utilidad pública –no cuestionada aquí– contenida en el propio patrimonio del propietario, requiriéndose una contraprestación para el reequilibrio del principio de igualdad, la figura de la limitación de la propiedad ha requerido de argumentaciones³³ más sofisticadas que han concluido siempre en un mismo resultado, la negación de la correspondiente indemnización.

Sustentada en el contenido circunstanciado del derecho de los titulares, la función social de la propiedad representa la preeminencia de los intereses generales sobre los particulares (la presencia del dominio público viario en este caso), legitimando la imposición de determinadas obligaciones al particular, prohibiciones de hacer o abstenciones que pudiesen poner en peligro el fin social atribuido a la propiedad bajo el paraguas constitucional.

La función social ha conectado con la utilidad pública de forma directa y plena en ámbitos sectoriales que se ven identificados de forma directa con aspectos culturales y humanos que no requieren de mayores justificaciones artificiosas o incluso del socorrido empleo de la cláusula constitucional de sometimiento de la riqueza al interés general, que en última instancia podría absorber cualquier tipo de actividad. Y bajo esta premisa han sido objeto de desarrollo legal las aguas continentales, la zona marítimo-terrestre, los espacios naturales, el patrimonio histórico-cultural, el aprovechamiento urbanístico y, con mayor polémica, las reformas agrarias.

Pero en lo relativo a las carreteras, ni constituyen un bien natural o histórico (sólo predicable de los caminos que gozan de esa condición) ni los terrenos por los que transitan tienen una

32 Si bien el carácter indemnizable como criterio distintivo entre las categorías de la limitación y la expropiación no goza de unanimidad entre la doctrina, autores de referencia como GARCÍA DE ENTERRÍA han llegado a establecer como nota característica propia de las limitaciones precisamente la no indemnizabilidad, *vid.* MARTÍNEZ-CARRASCO PIGNATELLI, C., *Carreteras, su régimen jurídico*, cit., p. 285.

33 Superadas ciertas tesis de entre las que ha destacado la consideración del colindante como beneficiario-usuario por su privilegiada posición respecto a la vía, la teoría de la generalidad ha persistido hasta principios de este siglo como un argumento artificioso y formal, amparado en lo numeroso de las afecciones y que pierde valor tras las conclusiones emanadas de la STC 227/1998, de 29 de noviembre.

especial capacidad de atracción de estas puesto que no hay fincas más proclives que otras para albergar el espacio público viario³⁴.

En todo caso, se trata de una decisión discrecional administrativa, a través de la técnica del planeamiento o de la programación y sus estudios correlativos³⁵, la que trae causa de la adopción de uno u otro trazado. Y esta debiera ser la razón definitiva para rechazar el empleo de la función social, dado que la atribución de ese potencial de restricción intrínseca de la propiedad supone privar al legislador de cumplir su mandato respecto del derecho de propiedad, que no es otro que definirlo positivamente.

4.3 La habilitación de la indemnización expropiatoria en la colindancia según la normativa sectorial

Tradicionalmente las únicas expropiaciones contempladas más allá del espacio de dominio público de forma persistente en las sucesivas normas de carreteras y sin transmisión de la titularidad se relacionan con las ocupaciones temporales o expropiaciones no plenas, desarrolladas por el RGC en su artículo 81 y con base tanto en la normativa estatal como autonómica.

Se corresponden estas con actuaciones indemnizables por el uso en razón del servicio en cuanto a su efectiva realización por parte de la Administración en la zona de servidumbre.

Por otra parte, la prohibición de construir a la que se someten los afectados por la determinación de la zona de limitación de la edificabilidad resulta indemnizable de no poder ejercer dicho derecho en otras ubicaciones en atención al ordenamiento urbanístico.

La supletoriedad de otras normas en relación con el ámbito sectorial de afección ha provocado que dicha indemnización no siempre haya quedado recogida en las normas de carreteras³⁶, e incluso en la actual LCrG, y a diferencia de la LCr, sigue sin mencionarse tal posibilidad mediante la negación de toda indemnización con carácter general por las restricciones sufridas a consecuencia de la definición de la línea límite de edificación, por lo que deberá seguir sustentándose dicha contraprestación por vía jurisprudencial³⁷.

En todo caso, resultará «... imprescindible la acreditación de que en la porción restante de la finca resulta imposible concentrar la edificabilidad que tiene asignada en el planeamiento urbanístico...», cláusula de habitual empleo en distintas sentencias³⁸ dictadas por el TS.

34 Sin embargo, debe tenerse en cuenta que, cuando la carretera esté circundada por el espacio urbano, el sistema de compensación de cargas y la afección plena del territorio a escala local por el instrumento de planeamiento logran restaurar el principio de igualdad frente a las limitaciones a la propiedad.

35 Los estudios informativos (artículo 11 LCR) son los documentos técnicos, jurídicos y económicos que recogen y valoran las distintas alternativas al trazado planteado; y en dicha valoración serán tenidos en cuenta, entre otros, el impacto medioambiental o la ordenación del territorio, pero no como contenido básico único o predominante, pues los condicionantes técnicos o económicos se constituyen a la postre como los elementos decisores principales.

36 Ya la ley de autopistas de 1972 y la Ley de 1974 de carreteras (de forma anómala e injusta, dado que sólo toma en consideración las autovías y autopistas en detrimento del resto de carreteras) contemplaban dicha indemnización, siendo acomodada por el Reglamento de carreteras de 1977 a la Ley del suelo de 1976, si bien ello no tuvo continuidad con la ley de carreteras de 1988, que no sólo no trata dicha indemnización, sino que mediante su desarrollo reglamentario (RGC) en su artículo 87 la niega.

37 Pero la jurisprudencia ha seguido manteniendo su apoyo al texto legal del Reglamento de 1977 amparándose en la correcta interpretación de la Ley del suelo, *vid.* STS 2943/2001, de 7 de abril, STS 7609/2002, de 16 de noviembre, STS 1230/2003, de 24 de febrero.

38 Entre otras, STS 1230/2003, de 24 de febrero, o STS 7609/2002, de 16 de noviembre.

Por lo que se refiere a la zonificación de servidumbre acústica y sus efectos indirectos restrictivos respecto de la edificación residencial, la LCr habilita la correspondiente indemnización por dichas limitaciones siempre que los afectados acrediten tanto el menoscabo de sus derechos como la imposibilidad de su ejercicio en otras ubicaciones.

El impacto de dicha previsión compensatoria será en todo caso muy escaso, dado que, por una parte, los mapas de ruido son previsiones establecidas para vías de comunicación de grandes aglomeraciones de población y, por otra, la LCrG no recoge tal previsión indemnizatoria.

Cabe destacar la distinta naturaleza de la indemnización que se está tratando en este punto relativa a la edificabilidad expectante frente a las compensaciones por contaminación sonora como resultado de la construcción de infraestructuras sobre las propiedades colindantes, que en todo caso se identifican con indemnizaciones expropiatorias³⁹ dada la obvia previsibilidad de los perjuicios sufridos con ocasión de la circulación de vehículos.

Una compensación esta última que, a pesar de poder formar parte del justiprecio, también podrá ser evitada mediante las correspondientes justificaciones relativas a las medidas medioambientales previstas en el proyecto⁴⁰.

Pero, sin lugar a dudas, la novedad legislativa se sitúa en la posibilidad de indemnización de la depreciación originada en las fincas contiguas como consecuencia de las modificaciones o creaciones de nuevas carreteras llevadas a cabo a partir de la entrada en vigor de la norma, por el menoscabo sufrido en el estatuto jurídico de la propiedad.

La parquedad empleada por la LCr en continuidad con la técnica legislativa habitual en dicha normativa sectorial deberá ser completada con el reglamento respectivo para poder comprender el alcance de esta nueva cláusula que, si bien se ubica en el artículo 33 LCr relativo a la zona de limitación a la edificabilidad, representa un avance muy destacable a favor de la indemnización por colindancia.

Aún así, sus efectos serán escasos dado que esta nueva posibilidad no tiene efectos retroactivos y no deja de ser una medida que se implementa al mismo tiempo que se da prácticamente por terminada la ampliación de la red de carreteras por parte de la Administración general del Estado.

También habrá que estar a la interpretación que se haga de la Ley 8/1972, de 10 de mayo, de construcción, conservación y explotación de autopistas en régimen de concesión, todavía vigente, respecto de la depreciación ahora admitida en la LCr y no reflejada en aquella, aunque no parece coherente que se produzca un tratamiento desigual dado que la única diferencia reside en el régimen de concesión.

En contraposición y a fin de evitar remisiones al RGC, de forma clara y tajante el artículo 42 LCrG establece que las limitaciones establecidas por la determinación de las distintas zonas de

39 Vid. STS 6013/2002, de 21 de septiembre, FJ 1.º: «... siéndole sobradamente conocida a aquel representante la doctrina jurisprudencial sobre la indemnizabilidad de los perjuicios causados por el impacto sonoro derivado de la ejecución de las vías públicas (sentencias de esta Sala del Tribunal Supremo de 19 de julio de 1997 –recurso de casación 9285/92– y 25 de noviembre de 1997 –recurso de apelación 1455/92–, fundamento jurídico decimotercero)».

40 Vid. STSXG 5404/2008, de 16 de enero, FJ 4.º



protección y los usos restringidos por estas no alteran la situación de propiedad preexistente ni la titularidad de los mismos, a la vez que no generan derecho de indemnización alguno.

De esta forma, la norma autonómica se desmarca de la posición aperturista emprendida por la LCr a favor de la indemnización por colindancia, sin duda en el entendimiento de que, en materia de inversión de infraestructura viaria, ni han sido concluidas las obras de carreteras principales vertebradoras de la Comunidad Autónoma de Galicia, ni la fortaleza presupuestaria autonómica es comparable con la capacidad de endeudamiento de la Administración general del Estado.

5 Conclusiones

Frente a las expectativas de revalorización de las fincas contiguas a las carreteras, antaño mayoritariamente compartidas y fundadas en hipotéticos derechos preferentes de acceso y perspectivas urbanísticas sin base legal, en lógica y reflexiva interpretación de las actuales normas sectoriales que regulan y restringen el derecho de propiedad de los titulares colindantes sólo puede identificarse la presencia del dominio público viario como una carga o gravamen, sin duda causa de depreciación en todo estudio o tasación debidamente razonado.

De forma continuada, las prescripciones legales no han ubicado dichas afecciones en el ámbito de la institución expropiatoria, negando así cualquier contraprestación posible a los propietarios de fincas próximas a la vía por las restricciones sufridas. La argumentación basada en la función social configuradora del derecho de propiedad, satisfactoriamente esgrimida en otros sectores, no goza de adecuado encaje en el ámbito viario toda vez que se desvanece el elemento natural y queda comprometido el principio de igualdad frente a una decisión que, en todo caso, resulta de una determinación administrativa discrecional.

Pero, además, dichas limitaciones no han tenido una contestación social jurisdiccionalmente activa en comparación con otros campos también gobernados por la figura de las limitaciones a la propiedad. Sin duda en ello ha tenido influencia la percepción, hoy caduca, de una contraprestación en especie por el aparente beneficio otorgado por la situación de colindancia, además del carácter silente que presentan dichas restricciones, sólo puestas de manifiesto toda vez que el titular pretende materializar alguna de sus facultades de goce emanadas del derecho de propiedad y que, aun así, requieren de confirmación o concreción a través del filtro de la autorización administrativa.

En cuanto a la normativa sectorial, las recientes aprobaciones respectivas configuran un panorama que ha emprendido una divergencia notable en cuanto a la regulación viaria, especialmente en el espacio urbanístico, donde la norma autonómica resulta más permeable a los instrumentos urbanísticos de gestión local.

Pero será en el ámbito de las limitaciones en las zonas de protección donde se produzca una deriva más relevante en torno a la indemnización por depreciación en las fincas colindantes como consecuencia del menoscabo en el estatuto jurídico de la propiedad, respecto de las obras o modificaciones llevadas a cabo con posterioridad a la entrada en vigor de la norma estatal, aspecto novedoso de la LCr y que puede suponer un cambio de postura en cuanto a la indemnización por limitaciones a la propiedad.

La causa parece residir en la consideración por parte del Ministerio de Fomento de haberse llegado a completar de manera suficiente las infraestructuras que comprenden la Red General del Estado, toda vez que el sistema actual satisface sobradamente las necesidades futuras a medio plazo.

Igual y contraria conclusión ha de llegarse en el caso de las CCAA, especialmente en la Comunidad Autónoma de Galicia. La crisis económica y la consecuente reducción de la inversión por parte de la Administración no han permitido dar término a diversos corredores internos necesarios para completar la Red Autonómica Primaria estratégica, por lo que no parece previsible que en un futuro próximo la LCrG, mediante las modificaciones oportunas, albergue la posibilidad de indemnización por las restricciones infringidas en la colindancia.

Si bien y en modo contrario, las determinaciones de la norma estatal también pueden poner en cuestión dichas divergencias e influir en posibles modificaciones en defensa del principio de igualdad en el plano de la justicia comparativa.

6 Bibliografía

BOBES SÁNCHEZ, M.^a J., *La teoría del dominio público y el derecho de carreteras*, Iustel, Madrid, 2007.

MARTÍNEZ-CARRASCO PIGNATELLI, C., *Carreteras, su régimen jurídico*, Montecorvo, Madrid, 1990.

PONCE SOLÉ, J., "Algunas consideraciones jurídicas sobre los caminos de uso público y titularidad municipal", *Cuadernos de derecho local*, n. 15, 2007.

Regap



ESTUDIOS