

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

Enxeñeiro de Camiños, Canles e Portos e Licenciado en Dereito Universidade da 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 lindeiros 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 á adxacencia desde o concepto de estrada. 1.1 O elemento físico e a súa dimensión funcional. 1.2 A súa integración no ordenamento xurídico. 1.3 A interacción co espazo urbanístico. 2 A zonificación do espazo adxacente á vía. 2.1 O dominio público viario. 2.2 As zonas de protección da estrada. 3 Réxime xurídico de uso das estradas. 3.1 A autorización administrativa. 3.2 Restrición de usos nas zonas de servidume e afección. 3.3 Limitacións ao dereito de construción. 4 O réxime expropiatorio. 4.1 A expropiación fronte ás limitacións da propiedade. 4.2 A función social como teoría negatoria da indemnización. 4.3 A habilitación da indemnización expropiatoria na adxacencia segundo a normativa sectorial. 5 Conclusións. 6 Bibliografía.

1 Aproximación á adxacencia desde o concepto de estrada

1.1 O elemento físico e a súa dimensión funcional

A diferenza da vía pública, conceptualmente máis ampla, o viario público identificado coas actuais estradas comprende o espazo físico do territorio destinado á libre circulación das persoas mediante o uso de automóbiles, caracterizado pola especialización do seu uso tanto desde o punto de vista da perigosidade inherente ao tipo de tránsito para o cal está concibida como dos condicionantes impostos aos seus usuarios, concretada na autorización ou permiso –de circulación– correspondente.

Pero esa especialización característica da estrada non comprende máis que a adecuación da tecnoloxía actual á forma concibida de mobilidade do cidadán contemporáneo e en atención ás súas necesidades creadas para o efecto. E así, as súas limitacións circulatorias ligadas á velocidade de tránsito e ao aseguramento da seguridade debida non deben minguar a condición de libre acceso e circulación que se lle presume.

A función tradicional de acceso ás propiedades próximas ou lindeiras inherente aos camiños e vías públicas queda cuestionada coa actual concepción das estradas, que, mesmo na súa clasificación de ordinarias en correspondencia con aquelas de menor intensidade de tráfico, permiten o acceso directo ou inmediato ás propiedades lindeiras de forma excepcional para maior garantía da seguridade circulatoria.

Desta forma, tanto a perigosidade da vía como a preocupación social crecente pola seguridade viaria debida en correspondencia co servizo público prestado acaban desprazando a esencia conceptual da estrada como centro xurídico propio de convivencia, dando paso a unhas vías especializadas e restritivas en canto aos accesos e requisitos de uso, segundo o grao de perigosidade ou o nivel de tráfico adscrito.

Sen dúbida, a liberdade de circulación inicialmente pretendida tivo que ser redefinida ante conceptos innovadores como a seguridade viaria ou a contaminación ambiental, cunha perspectiva de estrada como foco xerador de presión e enturbador do contorno próximo que dista moito da identificación co antano elemento de progreso que incrementaba as perspectivas urbanísticas dos titulares lindeiros e, en consecuencia, o valor do solo circundante polo que transitaba.

1.2 A súa integración no ordenamento xurídico

A relevancia xurídica das estradas proxéctase na propia Constitución de 1978 como instrumento adecuado para lograr certos fins económicos e sociais en coherencia cos valores e principios que persegue, destacando o dereito de liberdade de circulación complementado¹ coa subordinación da riqueza do país ao interese xeral desde o punto de vista da planificación.

A nosa Constitución, nos seus artigos 148 e 149, establece unha repartición de competencias pola cal o Estado posúe exclusividade sobre a materia relativa a «transportes terrestres que transcorran polo territorio de máis dunha comunidade autónoma» (artigo 149.1.21.º) e en canto «a obras públicas de interese xeral ou cuxa realización afecte a máis dunha comunidade autónoma» (artigo 149.1.24.º). Pola súa banda, as comunidades autónomas poden asumir tanto as «obras públicas de interese da comunidade autónoma no seu propio territorio» (artigo 148.1.4.º) como «os ferrocarrís e estradas cuxo itinerario se desenvolva integramente no territorio da comunidade autónoma» (artigo 148.1.5.º).

Pero ademais debe considerarse simultaneamente o feito relevante de que boa parte dos tramos das actuais estradas ocupan un espazo e atenden a unha función que non é desligable da ordenación do territorio, podendo á súa vez afectar ao ámbito urbanístico correspondente. Deberá así terse en conta para o efecto o artigo 148.1.3.º, polo que poderán asumir competencias as comunidades autónomas en materia de «ordenación do territorio, urbanismo e vivenda».

A configuración legal do réxime xurídico relativo tanto ás estradas como ás limitacións exercidas nas zonas de protección adxacentes determínase, para as vías de ámbito estatal, mediante a Lei 37/2015, do 29 de setembro, de estradas (a partir deste momento LEs), mentres que para as vías de titularidade autonómica rexerá a Lei 8/2013, do 28 de xuño, de estradas de Galicia, modificada por Lei 6/2015, do 7 de agosto (a partir deste momento LEsG), ambas as dúas desenvolvidas polo Regulamento xeral de estradas aprobado polo Real decreto 1812/1994, do 2 de setembro (a partir deste momento RXEs), vixente² en todo o que non contraveña as leis mencionadas.

E en canto á identificación legal do obxecto limitante, isto é, a estrada, corresponderase con «aquelas vías de dominio e uso público proxectadas, construídas e sinalizadas³ fundamentalmente para a circulación de vehículos automóbiles».

1.3 A interacción co espazo urbanístico

A concreción das zonas de protección da estrada non pode desligarse da realidade urbanística do seu contorno máis inmediato, establecendo as normas de estradas unha progresión gradual en canto á determinación dos espazos físicos limitantes tendo en conta non só a

1 Non faltou quen defenda a prevalencia doutros artigos, como os referidos á axeitada utilización do lecer ou o dereito de gozo respecto ao medio ambiente, relacionando nestes casos a conexión física evidente dos camiños e as estradas ás 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 Aínda que cabe esperar que nos próximos meses cada norma estea desenvolvida polo seu propio regulamento, cuestión sen precedentes en canto ao ámbito autonómico se refire.

3 A LEsG omite o termo *sinalizadas* co obxecto de poder efectivamente servir de base de regulación ás entidades locais do seu ámbito territorial en coherencia co seu artigo 1.

categoría –ou perigosidade– da vía, senón tamén a súa titularidade e a maior ou menor afección polos instrumentos⁴ de planificación urbanística existentes.

Desta forma, pártese dunha tipoloxía de vías denominadas como urbanas, que por definición legal non pertencen ao xénero de estradas e onde a intervención é delegada de forma plena a favor do planeamento, xa que non opera a normativa de estradas.

Nunha fase intermedia de afección urbanística onde a estrada persiste en canto á súa funcionalidade e características do tráfico, a normativa sectorial require da introdución de conceptos como as travesías e os tramos urbanos, similares en canto ao seu significado pero diverxentes respecto ás consecuencias sobre a adxacencia segundo a titularidade da vía en atención ás distintas perspectivas sobre o papel que deben desempeñar respecto á vertebración e accesibilidade do territorio en conxunto coa súa escala de actuación.

Por unha parte, a LEsG liga os ditos conceptos ás determinacións que o planeamento leve a cabo, requiríndose que o solo anexo fose clasificado como urbano para, coa mera identificación do tramo de estrada como urbano, substituír as zonas de protección da vía pola figura urbanística da aliñación; desta forma a travesía concíbese como un estado previo á consideración de vía urbana en constatación dunha realidade edificatoria consolidada.

En contraposición, a LEs desmárcase desas consideracións co fin de garantir certa autonomía na concreción das zonas limitantes na adxacencia e minimizar así a posible dependencia do planeamento. As travesías⁵ de novo atenden á realidade física edificatoria existente no ámbito próximo como fase posterior á clasificación do solo como urbano para a súa consideración como tramo, requiríndose para a determinación das zonas de protección da estrada un estudo, de delimitación de tramos urbanos, que debe realizar o Ministerio de Fomento. De non se tratar dunha travesía, fixarase mediante este a liña de delimitación da zona de servidume, debendo en todo caso concretarse tanto os contornos do dominio público como a liña límite de edificación, para o cal o planeamento servirá de referencia ou motivo para a redución legalmente prevista respecto á distancia ordinaria; pero todo iso sen condicionante impositivo ningún.

E así, en función de cal sexa a figura que regule as zonas de restrición adxacentes e a área onde se pretenda a actuación, establecerase a correspondencia co titular concedente da autorización e o emisor do informe vinculante respectivo.

Fóra daqueles tramos adxacentes a solo clasificado como urbano (ou delimitado de núcleo rural con aliñacións marcadas), a normativa de estradas goza de plenitude para a determinación legal física das zonas de protección, o que se corresponde con gran parte do territorio polo que transita desde o punto de vista cuantitativo en razón dos titulares lindeiros afectados.

4 En todo caso, a súa concreción a través da figura dos sistemas xerais queda condicionada polas determinacións efectuadas polas distintas administracións públicas titulares das infraestruturas tanto na fase de elaboración como en modificacións sucesivas, destacando a eficacia directa ou forza vinculante de instrumentos de ordenación do territorio no ámbito da Comunidade Autónoma de Galicia, como os plans e proxectos sectoriais de incidencia supramunicipal, desenvolvidos polo Decreto 80/2000, do 23 de marzo.

5 O artigo 46 da LEs define a travesía en atención á consolidación da edificación en dúas terceiras partes da lonxitude en ambas as dúas marxes e unha rede de rúas conectadas con aquela en polo menos unha das súas marxes.

2 A zonificación do espazo adxacente á vía

2.1 O dominio público viario

O dominio público (viario) engloba os bens que se destinan ao uso público, sen necesidade de mediación ningunha, representando a utilidade pública en si mesma de xeito inmediato, concentrando un interese para a sociedade que converte as estradas en necesidades vitais, visión que foi cristalizada a través da responsabilidade do Estado de garantir a liberdade individual na súa manifestación de liberdade da circulación, sendo imprescindible para iso unha axeitada e completa rede viaria.

O concepto legal da expresión *dominio público viario* aparece ligado nas últimas lexislacións aprobadas ao ámbito da xestión. Tanto a norma estatal como a autonómica coinciden na determinación do que debe incluír tal denominación⁶, correspondéndose con:

- as estradas de titularidade da Administración correspondente,
- os terreos ocupados polos elementos funcionais das ditas estradas e as construcións e instalacións existentes neles.
- as zonas de dominio público adxacentes tanto ás estradas antes mencionadas como aos seus elementos funcionais.

Malia que a descrición efectuada se basea máis na norma autonómica que na propia LEs, o fundamento das dúas é idéntico e as diferenzas xorden pola distinta forma de determinación da rede de estradas considerada.

A delimitación ou influencia sobre dereitos reais anexos ou próximos require, aínda que só sexa por cuestións de seguridade xurídica, establecer un espazo físico perfectamente claro e delimitado. E esa zonificación toma como base, en coherencia co fin que fundamenta a protección ou existencia do ben público, a precisa definición do dominio público viario.

É técnica común na normativa de estradas esa determinación mediante o establecemento de dúas subdivisións: por unha parte o espazo realmente modificado con respecto ao terreo orixinal⁷ e por outra unha franxa paralela⁸ á aresta de intersección co dito terreo primitivo, caracterizada pola súa artificiosidade con respecto á realidade viaria. Ambas as dúas subzonas non deben levar a confusión, posto que tanto a unha como a outra conforman en conxunto a zona de dominio público e, xa que logo, serán ambas as dúas obxecto de expropiación na execución de novos tramos de estrada, tanto de nova planta como dos acondicionamentos e melloras das actuais.

Aínda que a definición da vía gozou de homoxeneidade no plano comparado, cuestión moi distinta sucede cos denominados elementos funcionais⁹ da estrada. A través desta figura, a

6 Malia que a LEs se refire a este concepto no seu preámbulo como elemento innovador desde o punto de vista nominativo e que vén englobar unha realidade xa existente na xestión, volve desenvolver no seu articulado o dominio público, sen engadir o termo viario, o que puidese ser un erro tipográfico posto que o preámbulo, de grande extensión, non deixa lugar a dúbidas de forma reiterada.

7 Aresta exterior da explanación.

8 Denominada na LEsG como *dominio público adxacente*.

9 Segundo a LEs, defínese como “toda zona permanentemente afecta á súa conservación ou á explotación do servizo público viario...”.

evolución normativa foi afectando de forma crecente a certos espazos lindeiros coa vía, pero a súa maior repercusión non reside na súa inclusión no dominio público, feito indubidable, senón na distinta forma en que se debe tomar como orixe para delimitar a outra subzona do dominio público. E é aquí onde a normativa estatal e a autonómica diverxen¹⁰, posto que non só certos elementos que son considerados como funcionais nunha non o son para a outra, senón que ademais se establecen criterios de definición do dominio público singulares.

Así, a LEs especifica que o espazo ocupado polos elementos funcionais, malia que sempre constituirá dominio público, non será tido en conta para a delimitación da zona de protección de dominio público¹¹.

Pola súa banda, a LEsG toma en consideración os elementos funcionais¹² de forma expresa para determinar as zonas de protección en caso de existiren aqueles, situándoos ao mesmo nivel que as estradas convencionais.

En canto ás distancias fixadas a partir desa aresta, cabe mencionar a distinta forma de medición, pois aínda que na LEs se mantén unha distancia constante, a LEsG establece esta como un límite máximo, co que se obtén unha maior modulación segundo a incidencia territorial e o seu funcionamento como eixe vertebrador de actividade.

2.2 As zonas de protección da estrada

As zonas de protección das estradas (obviando o espazo de dominio público) comprenden os predios próximos ao dominio público viario, de forma que a soa situación física daqueles respecto deste configura o seu réxime de propiedade de forma distinta respecto doutros titulares non lindeiros.

Foi o feito de que parte dos obxectivos das zonas de protección da estrada se satisfagan sen necesidade ningunha de expropiación o que centrou a discusión arredor das figuras da servidume ou da limitación da propiedade, chegando a ser equiparadas baixo a errónea concepción de que ambas as dúas se alimentan das mesmas facultades que o dereito de propiedade primario aínda persistente; non obstante, esa permanencia da servidume no debate está relacionada coa súa propia evolución e a súa concepción arredor da servidume administrativa baseada na relación de servizo, que perdeu probablemente a súa utilidade¹³ pola autosuficiencia lograda a través da figura das limitacións da propiedade. Será pois a condición ou limitación do exercicio do dereito de propiedade fronte a un interese público a que debe predominar por enriba da consideración do ofrecemento dun servizo predial ou da redución de facultades.

10 Mentres que para a LEs os elementos funcionais non forman parte da estrada, a LEsG non leva a cabo unha exclusión expresa, debendo interpretarse como unha zona accesoria pero non escindible co fin de poder manter invariable a definición de estrada de acordo cos artigos 3.2. e 37.2.

11 En interpretación conxunta dos artigos 28.4 e 29.1 da LEs.

12 Un dos efectos prácticos máis notables constitúeno os habituais camiños de servizo que transcorren paralelos á vía principal como servizo aos predios lindeiros; esta configuración nas vías autonómicas ten consecuencias moi relevantes en canto á delimitación do dominio público, xa que son por definición legal elementos funcionais, e a súa aresta exterior de explanación será a que marque o inicio do cómputo. En cambio, na norma estatal, nada obsta a que a partir da dita aresta dea comezo de forma inmediata a zona de servidume.

13 En apoio da tese de servidume a favor da Administración como titular de terreos de dominio público, *vid.* MARTÍNEZ-CARRASCO PIGNATELLI, C., *Carreteras, su régimen jurídico*, Montecorvo, Madrid, 1990, pp. 279-280, aínda que con reservas, dada a confusión que produce a existencia dunha zona específica denominada *de servidume* e con recoñecemento de que só cabe falar de limitación en relación con terreos de propiedade privada.

Non estamos polo tanto ante un enfrontamento propiamente entre dereitos reais, posto que «as limitacións á propiedade e as servidumes non se exclúen nin se opoñen; é máis, conviven perfectamente, como conviven os dereitos, o de servidume e o de propiedade»¹⁴.

A delimitación física da zona de servidume é determinada pola LEs como dúas franxas a ambos os dous lados da vía cuxo bordo exterior se sitúa a unha distancia variable segundo a tipoloxía de estrada. A LEsG establece de forma lixeiramente distinta o método de definición, posto que, en vez de tomar como punto fixo de referencia a liña de explanación, considera o espazo desta zona como de ancho fixo e en continuación coa zona de dominio público (véxanse as figuras adxuntas como comparación entre normas respecto ás distintas zonas de protección). Os elementos funcionais son obxecto de mención expresa na LEsG e seralles de aplicación a distancia menor da mencionada.

De forma similar será tratada a zona de afección, máis alá da zona de servidume. Correspóndese esta franxa coa maior atenuación exercida sobre os titulares lindeiros pola presenza do dominio público viario; xa só caberá falar de limitacións á propiedade, xa que as expropiacións non plenas en razón do servizo non operan nesta zona.

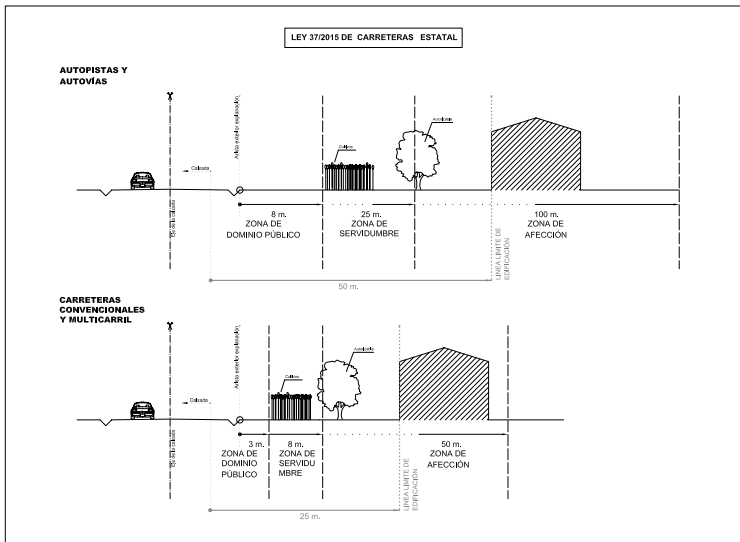
Por último, a LEs determina unha zona de protección á edificabilidade, definida de forma indirecta de igual modo e pola mesma liña na LEsG, establecendo un réxime de prohibición ligado á construción en xeral (non só edificación).

Regap



ESTUDIOS

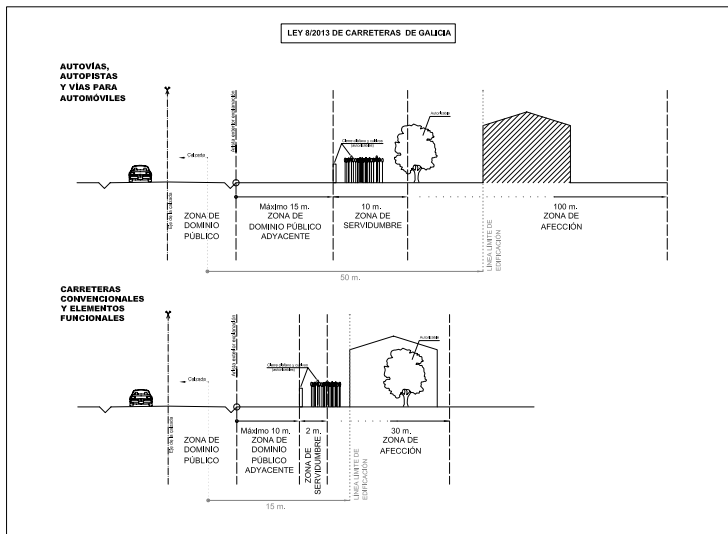
Figura 1. Delimitación de zonas de protección segundo a norma estatal de estradas



Fonte: elaboración propia

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

Figura 2. Delimitación de zonas de protección segundo a norma autonómica de estradas



Fonte: elaboración propia

3 Réxime xurídico de uso das estradas

3.1 A autorización administrativa

Tanto a execución de obras ou instalacións como a realización de calquera outra actividade dentro das zonas de protección da estrada veranse sometidas á técnica de control administrativo configurada pola autorización, onde o exercicio do dereito preexistente de uso que deriva do dereito de propiedade dos aínda titulares dos predios situados no dito espazo require, co fin de materializarse, do estudo, aceptación e, se é o caso, do establecemento dos condicionantes necesarios, ademais de subsistir a posibilidade de denegación do solicitado.

Esa autorización deberá estar motivada pola Administración titular da vía, instrumentada xeralmente polo órgano ou departamento responsable da xestión do servizo de explotación, oscilando comunmente arredor da garantía do mantemento da seguridade viaria.

No caso dos tramos con afección polo planeamento urbanístico, esa autorización poderá ser emitida polo concello competente logo de informe vinculante do titular do dominio público viario; no caso de travesías de titularidade estatal, iso sucederá máis alá do dito dominio público, limitándose ao exterior da zona de servidume en caso de tan só corresponderse con tramos urbanos.

No que respecta ao regulado pola LEsG e con só identificarse eses tramos como urbanos, derivarase a competencia da autorización na zona exterior ás beiravías, o que implica unha maior derivación competencial a favor da Administración local en canto a espazo obxecto de fiscalización; ben é certo que boa parte desas actuacións se corresponderán con obras e actividades cuxo titular é o propio concello.

Unha das consecuencias prácticas que emanan da resolución do procedemento de autorización é a concreción da limitación exercida sobre o titular lindeiro. Malia que a definitiva aprobación do proxecto de actuación debe resultar suficiente para a motivación¹⁵ debida, aínda que esa restrición sobre o dereito de propiedade dos potenciais afectados nace con anterioridade á solicitude de autorización, non cabe manifestación ou mesura da afección ata a resolución firme desta.

3.2 Restrición de usos nas zonas de servidume e afección

Tanto a LEs como o RXEs condicionan os usos na zona de servidume á súa compatibilidade coa seguridade viaria e a axeitada explotación da vía, prohibíndose a realización de obras e instalacións e sometendo todo uso, con excepción dos cultivos, á autorización pertinente, malia que xa se avanza que o seu grao de restrición respecto a construcións de toda índole e plantacións será elevado posto que se debe garantir non só a seguridade viaria, senón a propia efectividade da servidume. Trátase polo tanto dunha zona onde a condición de servizo limita en gran medida os usos posibles dos lindeiros propietarios, que ven limitado o seu dereito de propiedade á vez que deben asumir a carga propia da servidume.

En canto ás obrigas que o propietario debe soportar, o RXEs diferencia entre aquelas que a Administración reserva para si sen necesidade de notificación ningunha e que se corresponden cunha maior emerxencia, e aquelas accións ou fins que, sendo posible a súa previsión, deben requirir de notificación previa. Tanto unhas como outras constitúen restricións ao gozo dos dereitos dos propietarios lindeiros que poden ser cualificadas como ocupacións temporais, dividíndose a doutrina en canto á súa consideración como expropiatoria ou como servidumes administrativas limitativas do dereito de propiedade¹⁶.

Nestas restricións, de feito a Administración actúa por definición pola vía de feito, en virtude da autorización legal xeral que lle outorga a lei para realizar sobre o inmovible o que o interese público exige ou o que a Administración poida considerar que ten dereito a exixir.

Nas obrigas de deixar facer, a lei non especifica o momento en que a Administración debe actuar, nin sequera o prazo de tempo polo que poida ocupar os terreos. Por ese motivo, esas restricións non poderán efectuarse se non se dan as causas que o xustifican.

No que respecta á LEsG, mantense unha liña restritiva similar amparada, no mellor dos casos, na autorización dos usos, que aquí se define con maior extensión en canto á casuística posible; cabe destacar en canto á construción de cerramentos a súa necesaria relación co aproveitamento agrícola¹⁷ ou gandeiro debidamente acreditado, o que implicaría unha maior restrición en comparación coa LEs.

15 Na práctica este feito debe ser matizado, con especial atención á coordinación planta-alzado en conxunción cos volumes dos bens situados nas zonas adxacentes.

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

17 Contempla a LEsG como autorizables os cultivos agrícolas, o cal contravén ao RXEs; a pesar da súa xerarquía superior, debera imperar a lóxica comparativa coa LEs, o especial ámbito rural de aplicación e a lexislación autonómica precedente, malia que cabe a alternativa de especificar certos cultivos habituais, como o millo, cuxa altura pode resultar conflitiva coa visibilidade requirida.

Caracterízase a zona de afección por presentar o menor grao de limitación sobre o dereito de propiedade daqueles que, sendo titulares de predios próximos á estrada, xa non necesariamente serán lindeiros en modo estrito en razón das distancias¹⁸ ás que agora nos referimos.

Especifica a LEs que en todo caso deben quedar sometidas a autorización as obras ou instalacións fixas ou provisionais, o cambio de uso ou destino das existentes e a plantación ou corta de árbores.

Respecto das construcións existentes, poderán realizarse obras de reparación e mellora sempre que non impliquen un aumento de volume e sen que o incremento de valor por esas actuacións –autorizadas– poida ser tido en conta en procesos expropiatorios futuros. De tratarse da área situada máis alá da liña límite da edificación, só poderá denegarse esa autorización en consecuencia de programacións de obras de ampliación ou mellora por prazo futuro de dez anos como máximo, ou tamén baseándose en criterios de seguridade viaria ou por motivos relacionados coa explotación da estrada, aínda que estes últimos resultarán máis inhabituais.

Sen lugar a dúbidas, é bastante conflictiva a restrición ao incremento de volume nas edificacións máis alá da liña límite de edificación dentro desta zona, cuestión que se confirma por vía do artigo 83 RXEs e que debe entenderse por iso tamén de aplicación ás estradas de titularidade autonómica (non recolléndose no seu artigo 45 LEsG).

Esa restrición en moitas ocasións nin se corresponderá con previsións certas de ampliación nin suporá unha mingua cuantificable no servizo ou explotación viaria, ao que hai que sumar o feito de que sexan autorizables novas construcións nesta especial franxa de terreo na que á súa vez non se permite o incremento de volume ás existentes.

Co foco nesta polémica e a partir do incremento da liña límite de edificación ata cen metros naquelas variantes ou estradas de circunvalación que teñan por obxecto evitar o paso por poboacións, o Goberno autonómico catalán presentou recurso de inconstitucionalidade (motivado na hipotética incompetencia urbanística derivada do determinado neste caso polo RXEs) considerando que se superaba así a zona de afección, coa inxerencia que iso suporía, cuestión que de forma artificiosa o TC tivo que resolver¹⁹ a través dunha polémica clasificación das estradas obxecto do conflito, como se de autovías ou vías rápidas se tratase.

Parece que ese debate non foi obviado pola actual LEs, que fixa en cincuenta metros a liña límite de edificación para estas variantes e anula así o especificado no RXEs.

3.3 Limitacións ao dereito de construción

As facultades do titular lindeiro relativas ás posibilidades construtivas que realmente pode levar a cabo abranguen boa parte das posibilidades de gozo do seu dereito de propiedade. Atopámonos ante un concepto material extenso que debe ser acoutado en atención tanto ao elemento viario de afección como á casuística máis común, clasificando para iso

18 En certos casos, tratándose de autovías ou autoestradas, a distancia de cen metros pode xerar confusión, á vista da STSX de Castela e León, con sede en Valladolid, do 8 de outubro de 1999, que nos seus FX 2.º e 3.º aclara e reafirma o contido na LEs de aplicación, de igual contido que a actual ao respecto.

19 *Vid.* STC 65/1998, do 22 de abril, FX 16.º

a actividade construtiva e diferenciando as obras de acceso, as relacionadas con elementos publicitarios e as edificatorio-construtivas, onde ademais das restricións específicas ás que se ven sometidas as posibilidades construtivas cabe destacar os elementos de peche pola súa habitual conflitividade.

Especial consideración merecen o uso relativo ás obras de acceso á propia estrada en todo caso autorizables, que gozou dunha especial consideración desde a Lei 25/1988 de estradas dada a súa incidencia na seguridade viaria, promovendo un tratamento cambiante da normativa respecto á admisibilidade de acceso tanto ás propiedades lindeiras como respecto de vías de servizo ou vías colectoras de fluxos de tráfico.

E así foron obxecto de desenvolvemento normativo, tanto no ámbito estatal²⁰ como no autonómico²¹, os instrumentos necesarios para levar a cabo a restrición de accesos exixida.

O conflito que xorde entre o dereito de acceso xenérico de toda propiedade privada como facultade inherente ao seu uso e desfrute e a supresión ou denegación de acceso por parte da Administración quedou meridianamente resolto por vía xurisprudencial²² en confirmación da potestade e discrecionalidade administrativa para dirimir sobre os dereitos de acceso dos lindeiros xa que a norma non deixa lugar a dúbidas.

Sen dúbida, mantense actualmente aínda unha falsa percepción por parte dos lindeiros e á súa vez usuarios da estrada baseada no dereito de acceso a esta como elemento de valor debido en contraprestación ás limitacións que á súa vez deben sufrir pola súa relación de proximidade coa vía; esta visión de correspondencia ou equilibrio de dereitos configurou no seu día unha teoría xustificatoria para denegar a indemnización debida pola limitación a que se ve sometido o dereito da propiedade lindeira coas estradas, pero carece de validez ante a determinación expresa actual da lexislación sectorial.

Non resulta inhabitual o feito de que certas actuacións de mellora en estradas como ensanches, rectificacións de curvas ou acondicionamentos xenéricos por tramos, cuxo fin perseguido non é outro máis que o incremento da velocidade de traxecto ou a mellora da seguridade viaria, provoquen a supresión dos anteriores accesos directos ás propiedades lindeiras²³, xa se correspondan estas con vivendas habituais ou establecementos mercantís, co indubidable prexuízo que iso ocasiona realmente²⁴. Non obstante, iso non modifica o exercicio potestativo

20 Orde do 16 de decembro de 1997 pola que se regulan os accesos ás estradas do Estado, as vías de servizo e a construción de instalacións de servizos (modificada pola Orde FOM/1740/2006, do 24 de maio, e a Orde FOM/392/2006, do 14 de febreiro), de acordo coa cal tamén quedarían afectadas as novas estradas (construídas con posterioridade á entrada en vigor da Lei 25/1988, de estradas) en canto á prohibición de accesos directos se refire; non obstante, a actual LEs non inclúe estas, a diferenza doutros elementos como interseccións, vías de xiro ou carrís de cambio de velocidade, polo que non deberan ser recollidas en razón do xenérica que resulta tal definición.

21 Orde circular 1/2014 pola que se regulan os accesos na rede autonómica de estradas de Galicia.

22 De forma expresa e contundente menciónase así por exemplo na STS, Sala Terceira do Contencioso- Administrativo, Sección 6.ª, do 17 de abril de 1998: «... o que implica non xa a inexistencia de dereito ningún a que o acceso ao establecemento do demandante conservase a mesma configuración, senón que supón que este está obrigado pola citada lei a ter acceso ao seu establecemento a través dunha vía de servizo».

23 Como é o caso tanto da STS 6732/2003, do 30 de outubro, en que se reclama o dano provocado no predio respectivo pola privación do acceso directo a consecuencia das obras realizadas na estrada nacional, coa consideración de non indemnizable baseándose na doutrina reiterada en sentenzas previas do 25 de marzo de 1999 e do 17 de abril de 1998.

24 *Vid.* STS 6191/2006, do 11 de outubro, onde se solicita indemnización polos prexuízos derivados da perda de accesos a un establecemento desde a estrada como consecuencia dunha reordenación de accesos debido a unha mellora de trazado; séndolle expropiado parte do aparcadoiro e substituíndo o acceso anterior, non cabe indemnización polas perdas ocasionadas pola minusvalía producida no local hostaleiro, dado que só procedería no caso de privárselle totalmente dos ditos accesos.

administrativo para proceder á supresión ou reordenación de accesos, debéndose recordar o exposto no artigo 36.11 da actual LEs, segundo o cal a obtención polos propietarios dun beneficio especial debido á construción dun acceso poderá ser repercutido a través da contribución especial correspondente.

Pero, por outra parte, tampouco pode proceder a Administración á supresión dos accesos existentes con motivo de novas obras na vía sen facilitar alternativas aos lindeiros afectados. De tal forma, é posible o acceso mediante vías de servizo a teor do artigo 36 da LEs con excepción do caso en que estea suficientemente xustificada a imposibilidade doutro tipo de acceso, onde será procedente, a falta dun estudo e posterior execución do necesario proxecto de reordenación, a indemnización correspondente²⁵.

A liña límite de edificación fíxase desde a aresta exterior da calzada a unha distancia que varía segundo a clasificación da estrada, abrangendo unha zona –de limitación á edificación– na que se prohíbe toda obra de construción, reconstrución ou ampliación e que en todo caso incluírá a zona de servidume, podendo verse reducida en función das realidades urbanísticas da área de afección, como xa se comentou.

Respecto aos usos posibles nesta zona, quedan relegados á execución de obras de conservación e mantemento das construcións existentes, así como reparacións por razóns de ornato e hixiene dos inmobles logo de sometemento do proxecto á Dirección Xeral de Estradas. Calquera tipo de construción de nova planta, por enriba ou por debaixo da rasante, debe quedar relegada máis alá da liña límite de edificación.

Por outra parte, tanto a edificación propiamente residencial como toda construción asimilada a ela quedarán sometidas ás zonas de servidume por inmisión acústica establecidas polo Ministerio de Fomento mediante a correspondente determinación dos mapas de ruído que se definen na Lei 37/2003, do 17 de novembro, do ruído, en virtude do artigo 33.1 LEs.

Esta zonificación non garda relación ningunha coas zonas de protección obxecto de estudo e, en consecuencia, non se distingue nin se restrinxe a unha distancia concreta.

Nela considérase que os titulares propietarios deben soportar a contaminación sonora procedente da infraestrutura viaria próxima posto que as inmisións acústicas poderán superar os obxectivos de calidade acústica aplicables ás correspondentes áreas e onde se poderán establecer restricións para determinados usos do solo, actividades, instalacións ou edificacións, coa finalidade de cumprir os valores límite de inmisión.

Estamos polo tanto ante unha restrición indirecta de efectos similares á zona de limitación á edificación, cuxa introdución resulta novidosa na LEs.

Na propia LEsG non aparecen integrados eses mapas de ruído, aprobándose con posterioridade o Decreto 106/2015, do 9 de xullo, sobre contaminación acústica, polo que haberá

25 É o caso do expresado na STS, Sala Terceira do Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª, do 5 de abril de 2001, pola que o recorrente se ve privado do acceso directo á estrada pola transformación desta en autovía, alegándose a facultade da Administración para a reordenación dos accesos, «... pero a dita facultade non é omnímoda e arbitraria, senón que debe estar suxeita a razóns lóxicas; por iso a supresión sen buscar unha resolución alternativa e sen xustificación ningunha debe ser resolta mediante a condena á Administración a restablecer o acceso na forma que a seguridade da circulación o permita e a ser posible polo mesmo punto en que antes existía. Só nos supostos en que a construción do acceso non fose posible tecnicamente ou por razóns de seguridade, o que non se acreditou, a Administración non estaría obrigada a establecelo, pero si, pola contra, a indemnizar os prexuízos derivados do illamento do predio en cuestión».

que cumprirá observar futuras modificacións lexislativas para que sexan introducidas tales premisas.

No que respecta aos elementos de cerramento, aínda que non constitúen unha especialidade dentro da normativa sectorial e son considerados como unha expresión máis de entre as posibilidades construtivas, o certo é que constitúen un obxecto habitual de interferencia co servizo público viario en conflito co dereito recollido no Código civil que todo propietario posúe para cercar ou pechar as súas herdades, polo que ben merece unha breve dedicación individualizada.

No que se refire a obra nova, os cerramentos, como construcións que son, quedarán sometidos a autorización previa da Administración titular da estrada sempre que se pretenda a súa localización na zona de afección, debéndose ter en consideración á súa vez os condicionantes relativos a outros ámbitos sectoriais e en especial o ordenamento urbanístico.

Na zona de limitación á edificabilidade prohibese todo tipo de obras; non obstante, é posible o establecemento de peches diáfanos fóra da zona de dominio público. De tratarse dun tramo urbano²⁶ (ou travesía no caso de titularidade autonómica da vía), a liña límite de edificabilidade determinarase e concretarase coa aliñación, sendo tarefa do planeamento urbanístico tanto a localización como as características da estrutura de cerramento.

Respecto dos cerramentos preexistentes ás obras de modificación ou ampliación das estradas, é posible que tras a intervención e conseguinte ampliación das diversas zonas de protección e translación da liña límite de edificación (se existe un desprazamento lateral da calzada) estes poidan seguir na súa posición orixinal incluso ocupando áreas onde a súa construción non está permitida e sempre que non interfiran na explotación ou seguridade viaria.

Neste caso, a limitación sobre as obras de peche recae sobre posibles incrementos deste, así como a súa reconstrución²⁷ se se sitúa na zona de limitación á edificabilidade, só podendo executarse labores de mantemento e conservación; se se trata da zona restante de afección, o muro poderá ser reparado ou mellorado, pero sen incremento de volume.

De non poder manterse a localización primitiva do cerramento por consideracións da Administración titular da estrada, a LEsG alberga a posibilidade de que, en caso de que o dito cerramento gozase de autorización previa ás obras que motivan o seu desprazamento, poidan ser recolocadas no extremo da zona de dominio público (ou extremo da denominada adxacente) e polo tanto na zona de servidume, sempre baixo o estudo facultativo pertinente respecto ao servizo público viario.

A publicidade pode englobarse dentro das construcións posibles existentes nas zonas de protección do dominio público viario, debendo diferenciarse dous feitos distintos, como son o elemento soporte, que se identificará, polo xeral²⁸, coa construción ou ben inmobile

26 Debe destacarse que para a LEsG e en contraposición coa LEs, nos tramos urbanos, isto é, os que transitan por terreos coa dita clasificación urbanística, non existen zonas de protección da estrada, quedando reducida ao dominio público e con fixación da aliñación segundo o planeamento en coincidencia coa liña límite de edificación.

27 En relación co termo *reconstrución* fronte á reparación, véxase a STSXG 9667/2000, do 7 de decembro, FX 3.º e 4.º, onde na zona de servidume se leva a cabo unha mellora e incremento de volume no muro xa existente e sen autorización previa, «... o que revela unha actuación que claramente excede o que se puidese considerar como mera reparación, conservación ou mellora...».

28 Malia que o artigo 90 RXEs tamén ten en conta os rótulos ou imaxes soportados en vehículos, que non terán a cualificación de publicidade.

e a publicidade en si mesma como elemento intanxible, prohibida polo artigo 37 LEs fóra dos tramos urbanos e sempre que sexa visible desde a calzada²⁹, co fin de evitar captar a atención dos condutores e pór así en risco a seguridade viaria.

A diferenciación entre o soporte e a publicidade pode dar lugar a confusións varias entre o lugar de localización do primeiro e a visibilidade do segundo. Así, é posible que un panel publicitario situado máis alá da zona de afección e debidamente legalizado sexa visible desde a calzada, e polo tanto susceptible de incorrer en infracción da norma; pero nestes casos tamén debéra atenderse á visibilidade real do contido, posto que, se a distancia fai imposible a lexibilidade do obxecto publicitario, cabería preguntarse se realmente iso provoca unha efectiva desviación da atención por parte do condutor.

Tamén se pode producir a confusión entre o elemento soporte e a publicidade, posto que aquel constitúe esta, polo que haberá que someter a dita obra á maior restrición producida entre a visibilidade e a autorización pertinente en función da zona de protección (á marxe do cumprimento doutro tipo de legalizacións sectoriais).

Por último, cabe destacar os rótulos³⁰ dos establecementos mercantís ou industriais situados nos edificios ou terreos ligados á actividade correspondente. Mentres que a LEs os permite de forma xeral en tramos non urbanos e con reservas potestativas relativas á seguridade viaria ou á explotación nas travesías, a LEsG só os permite se a edificación que lle dá soporte se atopa máis alá da liña límite de edificación.

4 O réxime expropiatorio

4.1 A expropiación fronte ás limitacións da propiedade

A expropiación foi configurada no noso ordenamento xurídico como un sistema amplo de garantía do patrimonio do particular onde non só a translación do dominio, senón tamén a imposición de servidumes, as ocupacións temporais ou a subtracción de certas facultades da propiedade teñen cabida na súa concepción. E así, ademais da expropiación plena necesaria para a integración do dominio público viario, nada obsta á súa aplicación na adxencia, como se expón ao final deste capítulo.

Dado que lle corresponderá á lei definir³¹ o contido do dereito de propiedade segundo o precepto constitucional, serán as leis de estradas as que determinen a afección sobre os lindeiros do dominio público viario, debendo interpretarse en directa correspondencia o expropiable e o indemnizable, pois non hai expropiación sen compensación.

O feito xurídico materializado na privación ou negación dalgunha das facultades de uso preexistentes á intervención administrativa a favor do titular lindeiro é común tanto á ex-

29 A diferenza da anterior Lei de estradas, que abrangía todo o dominio público.

30 Quedan en todo caso excluídos aqueles que conteñan comunicación adicional tendente a promover a contratación de bens ou servizos.

31 Confirmado por xurisprudencia recente segundo a STS 1453/2016, do 4 de abril: «... que esta sala xa ten declarado que os prexuízos derivados das limitacións legais establecidas para os terreos próximos ás estradas non son susceptibles de indemnizacións, pois eles derivarían da propia construción da estrada e non do instituto expropiatorio do exercicio do cal aquí se trata...».

propiación como á figura das limitacións da propiedade, constituíndose a contraprestación como o elemento diferenciador³² ao final.

Fronte á xeneralidade e previsibilidade causal emanada da determinación legal exixida á expropiación, a limitación da propiedade toma forma a través da autorización, que, se ben restrinxen usos ou dereitos con independencia da súa titularidade, deberá ser particularizada en cada caso en razón do seu procedemento. Só naqueles casos en que a propia lei especifique prohibicións de uso ou actividade, poderá anticiparse o efecto da limitación, pois a discrecionalidade da autorización non pode contravir a lei que a ampara.

4.2 A función social como teoría negatoria da indemnización

Así como a expropiación forzosa toma causa na utilidade pública –non cuestionada aquí– contida no propio patrimonio do propietario, requiríndose unha contraprestación para o reequilibrio do principio de igualdade, a figura da limitación da propiedade requiriu de argumentacións³³ máis sofisticadas que concluíron sempre nun mesmo resultado, a negación da correspondente indemnización.

Sustentada no contido circunstanciado do dereito dos titulares, a función social da propiedade representa a preeminencia dos intereses xerais sobre os particulares (a presenza do dominio público viario neste caso), lexitimando a imposición de determinadas obrigas ao particular, prohibicións de facer ou abstencións que puidesen pór en perigo o fin social atribuído á propiedade baixo o paraugas constitucional.

A función social conectou coa utilidade pública de forma directa e plena en ámbitos sectoriais que se ven identificados de forma directa con aspectos culturais e humanos que non requiren de maiores xustificacións artificiosas ou mesmo do socorrido emprego da cláusula constitucional de sometemento da riqueza ao interese xeral, que en última instancia podería absorber calquera tipo de actividade. E baixo esta premisa foron obxecto de desenvolvemento legal as augas continentais, a zona marítimo-terrestre, os espazos naturais, o patrimonio histórico-cultural, o aproveitamento urbanístico e, con maior polémica, as reformas agrarias.

Pero no relativo ás estradas, nin constitúen un ben natural ou histórico (só predicable dos camiños que gozan desa condición) nin os terreos polos que transitan teñen unha especial capacidade de atracción destas posto que non hai predios máis proclives que outras para albergar o espazo público viario³⁴.

32 Malia que o carácter indemnizable como criterio distintivo entre as categorías da limitación e a expropiación non goza de unanimidade entre a doutrina, autores de referencia como GARCÍA DE ENTERRÍA chegaron a establecer como nota característica propia das limitacións precisamente a non indemnizabilidade, *vid.* MARTÍNEZ-CARRASCO PIGNATELLI, C., *Carreteras, su régimen jurídico*, cit., p. 285.

33 Superadas certas teses de entre as que destacou a consideración do lindeiro como beneficiario-usuario pola súa privilexiada posición respecto á vía, a teoría da xeneralidade persistiu ata principios deste século como un argumento artificioso e formal, amparado no numeroso das afeccións e que perde valor tras as conclusións emanadas da STC 227/1998, do 29 de novembro.

34 Non obstante, debe terse en conta que, cando a estrada estea circundada polo espazo urbano, o sistema de compensación de cargas e a afección plena do territorio a escala local polo instrumento de planeamento logran restaurar o principio de igualdade fronte ás limitacións á propiedade.

En todo caso, trátase dunha decisión discrecional administrativa, a través da técnica do planeamento ou da programación e os seus estudos correlativos³⁵, a que trae causa da adopción dun ou outro trazado. E esta debera ser a razón definitiva para rexeitar o emprego da función social, dado que a atribución dese potencial de restrición intrínseca da propiedade supón privar o lexislador de cumprir o seu mandato respecto do dereito de propiedade, que non é outro que definilo positivamente.

4.3 A habilitación da indemnización expropiatoria na adxacencia segundo a normativa sectorial

Tradicionalmente as únicas expropiacións contempladas máis alá do espazo de dominio público de forma persistente nas sucesivas normas de estradas e sen transmisión da titularidade relaciónanse coas ocupacións temporais ou expropiacións non plenas, desenvolvidas polo RXEs no seu artigo 81 e con base tanto na normativa estatal como autonómica.

Correspóndense estas con actuacións indemnizables polo uso en razón do servizo en canto á súa efectiva realización por parte da Administración na zona de servidume.

Por outra banda, a prohibición de construír á que se someten os afectados pola determinación da zona de limitación da edificabilidade resulta indemnizable de non poder exercer o dito dereito noutras localizacións en atención ao ordenamento urbanístico.

A supletoriedade doutras normas en relación co ámbito sectorial de afección provocou que esa indemnización non sempre quedase recollida nas normas de estradas³⁶, e incluso na actual LEsG, e, a diferenza da LEs, segue sen mencionarse tal posibilidade mediante a negación de toda indemnización con carácter xeral polas restricións sufridas a consecuencia da definición da liña límite de edificación, polo que deberá seguir sustentándose esa contraprestación por vía xurisprudencial³⁷.

En todo caso, resultará «... imprescindible a acreditación de que na porción restante do predio resulta imposible concentrar a edificabilidade que ten asignada no planeamento urbanístico...», cláusula de habitual emprego en distintas sentenzas³⁸ ditadas polo TS.

Polo que se refire á zonificación de servidume acústica e os seus efectos indirectos restritivos respecto da edificación residencial, a LEs habilita a correspondente indemnización polas ditas limitacións sempre que os afectados acrediten tanto o menoscabo dos seus dereitos como a imposibilidade do seu exercicio noutras localizacións.

35 Os estudos informativos (artigo 11 LEs) son os documentos técnicos, xurídicos e económicos que recollen e valoran as distintas alternativas ao trazado formulado; e nesa valoración serán tidos en conta, entre outros, o impacto ambiental ou a ordenación do territorio, pero non como contido básico único ou predominante, pois os condicionantes técnicos ou económicos constitúense ao final como os elementos decisores principais.

36 Xa a Lei de autoestradas de 1972 e a Lei de 1974 de estradas (de forma anómala e inxusta, dado que só toma en consideración as autovías e autoestradas en detrimento do resto de estradas) contemplaban esa indemnización, sendo acomodada polo Regulamento de estradas de 1977 á Lei do solo de 1976, malia que isto non tivo continuidade coa Lei de estradas de 1988, que non só non trata esa indemnización, senón que mediante o seu desenvolvemento regulamentario (RXEs) no seu artigo 87 a nega.

37 Pero a xurisprudencia seguiu mantendo o seu apoio ao texto legal do Regulamento de 1977 amparándose na correcta interpretación da Lei do solo, *vid.* STS 2943/2001, do 7 de abril, STS 7609/2002, do 16 de novembro, STS 1230/2003, do 24 de febreiro.

38 Entre outras, STS 1230/2003, do 24 de febreiro, ou STS 7609/2002, do 16 de novembro.

O impacto desa previsión compensatoria será en todo caso moi escaso, dado que, por unha parte, os mapas de ruído son previsións establecidas para vías de comunicación de grandes aglomeracións de poboación e, por outra, a LEsG non recolle tal previsión indemnizatoria.

Cabe destacar a distinta natureza da indemnización que se está a tratar neste punto relativa á edificabilidade expectante fronte ás compensacións por contaminación sonora como resultado da construción de infraestruturas sobre as propiedades lindeiras, que en todo caso se identifican con indemnizacións expropiatorias³⁹ dada a obvia previsibilidade dos prexuízos sufridos con ocasión da circulación de vehículos.

Unha compensación esta última que, malia poder formar parte do prezo xusto, tamén poderá ser evitada mediante as correspondentes xustificacións relativas ás medidas ambientais previstas no proxecto⁴⁰.

Pero, sen lugar a dúbidas, a novidade legislativa sitúase na posibilidade de indemnización da depreciación orixinada nos predios contiguos como consecuencia das modificacións ou creacións de novas estradas levadas a cabo a partir da entrada en vigor da norma, polo menoscabo sufrido no estatuto xurídico da propiedade.

A concisión empregada pola LEs en continuidade coa técnica legislativa habitual na dita normativa sectorial deberá ser completada co regulamento respectivo para poder comprender o alcance desta nova cláusula que, aínda que se sitúa no artigo 33 da LEs relativo á zona de limitación á edificabilidade, representa un avance moi destacable a favor da indemnización por adxacencia.

Aínda así, os seus efectos serán escasos dado que esta nova posibilidade non ten efectos retroactivos e non deixa de ser unha medida que se desenvolve ao mesmo tempo que se dá practicamente por rematada a ampliación da rede de estradas por parte da Administración xeral do Estado.

Tamén cumprirá observar a interpretación que se faga da Lei 8/1972, do 10 de maio, de construción, conservación e explotación de autoestradas en réxime de concesión, aínda vixente, respecto da depreciación agora admitida na LEs e non reflectida naquela, aínda que non parece coherente que se produza un tratamento desigual, xa que a única diferenza reside no réxime de concesión.

En contraposición e co fin de evitar remisións ao RXEs, de forma clara e firme o artigo 42 da LEsG establece que as limitacións establecidas pola determinación das distintas zonas de protección e os usos restrinxidos por estas non alteran a situación de propiedade preexistente nin a súa titularidade, á vez que non xeran dereito de indemnización ningún.

Desta forma, a norma autonómica desmárcase da posición aperturista emprendida pola LEs a favor da indemnización por adxacencia, sen dúbida no entendemento de que, en materia de investimento de infraestrutura viaria, nin foron concluídas as obras de estradas principais

39 *Vid.* STS 6013/2002, do 21 de setembro, FX 1.º: «... sobradamente séndolle coñecida a aquel representante a doutrina xurisprudencial sobre a indemnizabilidade dos prexuízos causados polo impacto sonoro derivado da execución das vías públicas (sentenzas desta Sala do Tribunal Supremo do 19 de xullo de 1997 –recurso de casación 9285/92– e 25 de novembro de 1997 –recurso de apelación 1455/92–, fundamento xurídico decimo terceiro)».

40 *Vid.* STSXG 5404/2008, do 16 de xaneiro, FX 4.º

vertebradoras da Comunidade Autónoma de Galicia, nin a fortaleza orzamentaria autonómica é comparable coa capacidade de endebedamento da Administración xeral do Estado.

5 Conclusións

Fronte ás expectativas de revalorización dos predios contiguos ás estradas, antano maioritariamente compartidas e fundadas en hipotéticos dereitos preferentes de acceso e perspectivas urbanísticas sen base legal, en lóxica e reflexiva interpretación das actuais normas sectoriais que regulan e restrinxen o dereito de propiedade dos titulares lindeiros só pode identificarse a presenza do dominio público viario como unha carga ou gravame, sen dúbida causa de depreciación en todo estudo ou taxación debidamente razoado.

De forma continuada, as prescricións legais non situaron esas afeccións no ámbito da institución expropiatoria, negando así calquera contraprestación posible aos propietarios de predios próximos á vía polas restricións sufridas. A argumentación baseada na función social configuradora do dereito de propiedade, satisfactoriamente esgrimida noutros sectores, non goza de axeitado encaixe no ámbito viario posto que se esvaece o elemento natural e queda comprometido o principio de igualdade fronte a unha decisión que, en todo caso, resulta dunha determinación administrativa discrecional.

Pero, ademais, esas limitacións non tiveron unha contestación social xurisdicionalmente activa en comparación con outros campos tamén gobernados pola figura das limitacións á propiedade. Sen dúbida niso tivo influencia a percepción, hoxe caduca, dunha contraprestación en especie polo aparente beneficio outorgado pola situación de adxacencia, ademais do carácter silente que presentan as ditas restricións, só postas de manifesto xa que o titular pretende materializar algunha das súas facultades de gozo emanadas do dereito de propiedade e que, aínda así, requiren de confirmación ou concreción a través do filtro da autorización administrativa.

En canto á normativa sectorial, as recentes aprobacións respectivas configuran un panorama que emprendeu unha diverxencia notable na regulación viaria, especialmente no espazo urbanístico, onde a norma autonómica resulta máis permeable aos instrumentos urbanísticos de xestión local.

Pero será no ámbito das limitacións nas zonas de protección onde se produza unha deriva máis relevante arredor da indemnización por depreciación nos predios lindeiros como consecuencia do menoscabo no estatuto xurídico da propiedade, respecto das obras ou modificacións levadas a cabo con posterioridade á entrada en vigor da norma estatal, aspecto innovador da LEs e que pode supor un cambio de postura en canto á indemnización por limitacións á propiedade.

A causa parece residir na consideración por parte do Ministerio de Fomento de terse chegado a completar de xeito suficiente as infraestruturas que comprenden a Rede Xeral do Estado, xa que o sistema actual satisfai sobradamente as necesidades futuras a medio prazo.

A igual e contraria conclusión debe chegarse no caso das comunidades autónomas, especialmente na Comunidade Autónoma de Galicia. A crise económica e a consecuente redución do investimento por parte da Administración non permitiron finalizar diversos corredores

internos necesarios para completar a Rede Autonómica Primaria estratéxica, polo que non parece previsible que nun futuro próximo a LEsG, mediante as modificacións oportunas, albergue a posibilidade de indemnización polas restricións infrinxidas na adxacencia.

Aínda que, pola contra, as determinacións da norma estatal tamén poden pór en cuestión esas diverxencias e influír en posibles modificacións en defensa do principio de igualdade no plano da xustiza 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