

Expediente: 40/2010

Objeto: Responsabilidad patrimonial por daños derivados del desdoblamiento de carretera transformándola en autovía.

Dictamen: 41/2010, de 26 de julio

DICTAMEN

En Pamplona, a 26 de julio de 2010,

el Consejo de Navarra, compuesto por don Enrique Rubio Torrano, Presidente, don José Antonio Razquin Lizarraga, Consejero-Secretario, y los Consejeros don Alfredo Irujo Andueza, don José Iruretagoyena Aldaz, don Julio Muerza Esparza, don Eugenio Simón Acosta y don Alfonso Zuazu Moneo,

siendo ponente don José Antonio Razquin Lizarraga,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Consulta

El 12 de julio de 2010 tuvo entrada en el Consejo de Navarra un escrito del Presidente del Gobierno de Navarra en el que, de conformidad con el artículo 16.1 de la Ley Foral 8/1999, de 16 de marzo, del Consejo de Navarra (desde ahora, LFCN), modificada por la Ley Foral 25/2001, de 10 de diciembre, se recaba la emisión de dictamen preceptivo sobre el expediente de responsabilidad patrimonial promovido por don ..., en representación de ... por daños derivados del desdoblamiento de carretera transformándola en autovía.

Se acompaña el expediente administrativo tramitado como consecuencia de la indicada reclamación de responsabilidad patrimonial (RPOP 151/2009), incluyendo propuesta de resolución y la Orden Foral 46/2010, de 25 de junio, de la Consejera de Obras Públicas, Transportes y Comunicaciones, ordenando solicitar dictamen preceptivo de este Consejo.

I.2ª. Antecedentes de hecho

Primero.- Reclamación de responsabilidad patrimonial

Mediante escrito de fecha 18 de junio de 2009, don ..., en representación de ... formula al Departamento de de Obras Públicas, Transportes y Comunicaciones del Gobierno de Navarra reclamación de indemnización de daños por responsabilidad patrimonial del citado Departamento a consecuencia del desdoblamiento de la carretera N-232 transformándola en autovía. En dicho escrito se expresan sustancialmente las alegaciones que a continuación se relatan.

La mercantil ... es titular de un negocio de hostelería ubicado junto a estación de servicio al pie de la carretera general 232 en Buñuel. Dicha carretera, en el tramo donde se ubica el referido establecimiento de hostelería, ha sido objeto de desdoblamiento, transformándola en autovía, a partir de julio de 2008.

Con anterioridad a dicha fecha y cuando la vía tenía características de carretera general, los usuarios podían estacionar los vehículos en uno u otro margen, según el sentido de la marcha que llevaran, y en el supuesto de estacionarlos en el margen derecho en la dirección Tudela-Zaragoza, podían atravesar la referida vía para acceder a los servicios de restauración y hostelería en el citado Bar, que están ubicados en la parcela colindante a la vía situada al margen izquierdo de la misma en dirección Tudela-Zaragoza.

A partir de la ejecución del desdoblamiento de dicha carretera y su transformación en autovía, se ha instalado una vallada en la mediana de la autovía que impide el acceso y comunicación peatonal entre las parcelas afrontantes a la misma, en las que se ubica el citado bar y restaurante, y las parcelas que afrontan igualmente la autovía en el sentido contrario; por lo que impide físicamente la posibilidad de acceder al restaurante y bar de aquellos usuarios de la vía que aparquen o se detengan (para suministrar combustible en la gasolinera existente) en los espacios habilitados al efecto en el margen derecho en dirección Tudela-Zaragoza. Ello limita de forma

notoria (lógicamente alrededor del 50%) el acceso de usuarios y clientes a dicho restaurante y bar.

La consecuencia es que, desde la puesta en marcha del funcionamiento de la autovía en ese tramo, se ha producido un brusco y constatable descenso a menos del 50% de los ingresos correspondientes a dicha instalación hostelera, pasando de una media de ingresos de 75.000 euros mensuales en el primer semestre de 2008 a una media de 37.000 euros mensuales aproximadamente en el cuarto trimestre de 2008 y primer trimestre de 2009. La pérdida de ingresos y el descenso de la actividad han provocado una reducción del número de trabajadores por cuenta ajena del establecimiento.

Se da la circunstancia de que unos kilómetros más arriba, en la propia carretera general transformada en autovía, en Ribaforada, se encontraba el ..., desaparecido en 2005. Y en el año 2008 se ha construido por el citado Departamento una pasarela peatonal que comunica ambos márgenes de la vía en ese punto para posibilitar el acceso peatonal entre dichos ambos márgenes para las instalaciones también de hostelería; lo que comporta una discriminación injustificada y gravísima.

Tal actuación administrativa constituye un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración pública conforme a lo dispuesto en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, concurriendo los requisitos para la procedencia de tal responsabilidad patrimonial.

Por lo expuesto, solicita, en primer lugar, que se apruebe y ejecute la construcción de una pasarela peatonal que comunique ambos márgenes de la carretera y, en segundo lugar, la incoación y tramitación de un expediente de responsabilidad patrimonial para determinar el importe del daño económico producido a la mercantil como consecuencia del desdoblamiento de la carretera nacional 232 y del subsiguiente impedimento físico establecido para comunicarse peatonalmente entre ambas parcelas, impidiendo el acceso a dicho bar a los usuarios de la vía en dirección

Tudela-Zaragoza, hasta que se construya y ponga en funcionamiento la pasarela peatonal.

Segundo.- Iniciación del procedimiento

A requerimiento de subsanación por la Administración, la sociedad reclamante presentó copia legalizada de la escritura de constitución de la citada sociedad de responsabilidad limitada, en la que el compareciente consta como administrador único de ella.

Con posterioridad, la Secretaría General Técnica del Departamento de Obras Públicas, Transportes y Comunicaciones, mediante escrito de 31 de julio de 2009, requirió al reclamante para que presentara, en el plazo de diez días hábiles, los documentos siguientes: concreción de la cantidad económica solicitada como indemnización (artículo 139.2 Ley 30/1992) y acreditación de que el nombramiento de don ... como administrador único de la mercantil ... continúa en vigor; con la advertencia, en otro caso, de tenerle por desistido en su reclamación y declarar el archivo del expediente.

Ante la falta de respuesta al anterior requerimiento por parte del interesado, por Resolución 379/2009, de 28 de septiembre, del Secretario General Técnico del Departamento de Obras Públicas, Transportes y Comunicaciones, se declara el archivo del expediente de reclamación de responsabilidad patrimonial por desistimiento del interesado.

Mediante escrito de 30 de septiembre de 2009, don ..., Abogado, en nombre y representación, como mandatario verbal, de don ..., quien actúa en nombre y representación de ... manifiesta, de un lado, que el artículo 139.2 de la Ley 30/1992 no comporta que la estimación que haga el interesado tenga carácter definitivo y con carácter estimativo fija el perjuicio en la cuantía de 5.450.000 euros; y, de otro, que el nombramiento de don ... como administrador único de la citada sociedad se mantiene en vigor, aportando copia de escritura pública de 2004 en la que consta tal nombramiento por tiempo indefinido. Por ello, solicita que se tenga por cumplimentado el requerimiento y se de al expediente el trámite legal pertinente.

Asimismo, mediante escrito de 23 de octubre de 2009, don ..., en representación de ... formula recurso de reposición contra la citada Resolución 379/2009 y subsidiariamente solicitud de reclamación de responsabilidad patrimonial reiterando las circunstancias mencionadas en su primitivo escrito.

Por Resolución 452/2009, de 25 de noviembre, del Secretario General Técnico del Departamento de Obras Públicas, Transportes y Comunicaciones, se desestima el anterior recurso de reposición y al tiempo se acuerda la apertura de un nuevo expediente de responsabilidad patrimonial incorporando al mismo todos los escritos y documentos ya presentados por el recurrente y su mandatario verbal y que figuran en el expediente RPOP 105/2009.

Y por Resolución 455/2009, de 26 de noviembre, del Secretario General Técnico del Departamento de Obras Públicas, Transportes y Comunicaciones, se admite a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por don ..., en representación de ... (expediente RPOP 151/2009), nombrando instructora del procedimiento e informando al interesado que el plazo máximo para resolver y notificar la resolución es de seis meses a contar desde la iniciación del procedimiento, transcurrido el cual se podrá entender desestimada la reclamación.

Tercero.- Instrucción del procedimiento e informes

Iniciada la instrucción, se solicitaron informes a los Servicios de Caminos y Conservación, de Proyectos, Ferrocarriles y Obras Hidráulicas y de Conservación, todos ellos del Departamento de Obras Públicas, Transportes y Comunicaciones.

El Servicio de Caminos y Conservación, en su informe de 24 de diciembre de 2009, señaló que el contenido de la reclamación afecta a dos tramos diferentes de la Autovía del Ebro A-68, tramo-2 (Fontellas-Buñuel) y tramo 3 (Buñuel-Cortes); la puesta en servicio de este último tramo fue el 10 de junio de 2008; y la pasarela peatonal construida corresponde al tramo 2,

que se inauguró el 28 de febrero de 2006, estando contemplada en el proyecto.

El Servicio de Proyectos, Ferrocarriles y Obras Hidráulicas, en su informe de 15 de enero de 2010, indicó que en el período de aprobación del referido tramo 3 se presentó una alegación por la mercantil ... en la que solicitaba que se le tuviera como propietaria de la finca descrita en su escrito y como afectada en su caso por el proyecto indicado, lo que fue respondido en la Orden Foral de aprobación definitiva del proyecto en el sentido de incluirla como titular afectado debiendo aportar al acta previa el documento original del título de propiedad; el desdoblamiento de la N-232 se dividió en dos tramos, sin que inicialmente se previera pasarela peatonal en ninguno de ellos, previéndose posteriormente una en el tramo 2 atendiendo a las alegaciones planteadas en el trámite de información pública; y al no existir normativa, la inclusión de pasarelas peatonales se realiza en función de las necesidades y circunstancias de cada proyecto.

El Servicio de Conservación, mediante escrito de 19 de enero de 2010, informa, en relación con la intensidad de tráfico, sobre la IMD para la A-68, estación 29 situada en el p. k. 116,200, en los años 2005, 2006, 2007 y 2008.

Asimismo, con fecha 22 de enero de 2010 la instructora comunica toda la documentación de los expedientes de responsabilidad patrimonial referidos a la aseguradora ...

Cuarto.- Trámite de audiencia y alegaciones del interesado

Conferido trámite de audiencia al reclamante, conforme a lo previsto en el artículo 82.1 de la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra (en adelante, LFACFN), se concedió un plazo de 10 días hábiles para formular alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estimase pertinentes.

Don ..., en representación de ... mediante escrito de 10 de febrero de 2010, vino a reiterar el contenido de su reclamación inicial, señalando la

conurrencia de los requisitos de la responsabilidad patrimonial. En particular, entiende que existe daño individualizado consistente en la disminución de ingresos mensuales por la actividad hostelera; también daño antijurídico pues en un supuesto equivalente, kilómetros más arriba y en la misma carretera, se construyó una pasarela peatonal; y concurre el nexo causal pues la intensidad media de vehículos no ha disminuido en la carretera, la minoración de ingresos se produce a partir del desdoblamiento y se ha construido una pasarela unos kilómetros más arriba. Asimismo, cita distinta jurisprudencia y en concreto transcribe parcialmente las sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 26 de mayo de 2003 y de 24 de noviembre de 2001. Concluye solicitando que se le indemnice por la disminución de ingresos sufrida a consecuencia de la transformación de la citada carretera desde junio de 2008 hasta que se construya a cargo de la Administración una pasarela peatonal, tomando como base mensual, para el cálculo de la disminución y la indemnización correspondiente, la media de la diferencia de ingresos de las declaraciones de IVA entre los primeros meses del año 2008 y los cinco primeros meses del año 2009 o que, alternativamente, si no se construye dicha pasarela, se indemnice mediante la capitalización al 5% de dicha media mensual, satisfaciéndose el importe de dicha capitalización de una sola vez.

Quinto.- Propuesta de resolución

La propuesta de resolución, precedida de un informe jurídico de 8 de junio de 2010, de la que es fiel reflejo, desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por don ..., en representación de Tras reseñar los antecedentes y la tramitación del expediente, entiende que, si bien la reclamación ha sido formulada en tiempo, debe ser desestimada al no existir daño antijurídico ni el necesario nexo causal. Alude a la jurisprudencia a cuyo tenor nadie tiene derecho a que se mantengan indefinidamente los trazados de las vías públicas, de suerte que la indemnización de los perjuicios derivados de la pérdida de accesos a un establecimiento desde la carretera sólo procede cuando sea privado totalmente de ellos, pero no cuando se produce una reordenación de dichos

accesos con la finalidad de mejorar el trazado de la propia carretera; ni se puede impedir que la Administración acometa obras de mejora o cambio que considere relevantes para el interés general, sin que resulten indemnizables los desvíos por la ejecución de obras en las vías públicas, al no estarse en tales supuestos en presencia de un daño antijurídico, sino de riesgos o consecuencias lesivas que los particulares tienen el deber de soportar. Asimismo, ese criterio jurisprudencial viene avalado por el artículo 53 de la Ley Foral 5/2007, de 23 de marzo, de Carreteras de Navarra, que confiere al Departamento la facultad de limitar y ordenar los accesos a las carreteras. Por todo ello, no puede prosperar la reclamación ni pueden aceptarse las alegaciones del reclamante sobre la anterior situación, pues las obras llevadas a cabo obedecen a un claro interés público dado el riesgo existente en el lugar para atravesar la carretera ante la intensidad de tráfico. También indica que las sentencias citadas por el reclamante se refieren a supuestos de hecho diferentes, que la indemnización solicitada es indeterminada sin que exista prueba fehaciente de que la disminución de ingresos traiga causa del desdoblamiento de la carretera pues no constan datos que permitan conocer la situación económica anterior del establecimiento y que la pasarela peatonal fue incluida en el tramo 2 atendiendo a las alegaciones formuladas en el trámite de información pública, entre otros, por el Ayuntamiento de Ribaforada. Finalmente, la construcción de la pasarela pretendida por el reclamante obedece a un interés particular que no puede ser satisfecho a través de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, sino, en su caso, a través de la autorización prevista en la Ley Foral 5/2007.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

El artículo 16.1.i) de la LFCN establece el dictamen preceptivo del Consejo de Navarra en relación con los expedientes administrativos tramitados por la Administración de la Comunidad Foral de Navarra en los que la ley exija el dictamen de un órgano consultivo, que se refieran, entre otras, a “reclamaciones de indemnización por daños y perjuicios de cuantía superior a veinte millones de pesetas” (120.202,42 euros).

Por su parte, el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, dispone en su artículo 12.1 que, cuando sea preceptivo a tenor de lo establecido en la Ley Orgánica del Consejo de Estado, se recabe el dictamen de este órgano consultivo o, en su caso, del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, remitiéndole todo lo actuado en el procedimiento, así como una propuesta de resolución. El apartado 2 de dicho precepto reglamentario añade que “se solicitará que el dictamen se pronuncie sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. El dictamen se emitirá en un plazo máximo de dos meses”.

En consecuencia, de acuerdo con los preceptos citados, este Consejo emite dictamen preceptivo al versar la consulta sobre una reclamación de indemnización por daños y perjuicios de cuantía superior a 120.202,42 euros.

II.2ª. Sobre la tramitación del procedimiento

La LFACFN regula en sus artículos 80 y siguientes el procedimiento en materia de responsabilidad patrimonial. En el procedimiento general se contemplan sucesivamente la práctica de las pruebas que se declaren pertinentes, solicitud de otros informes necesarios, audiencia del interesado

por un plazo de diez días hábiles, dictamen del Consejo de Navarra cuando sea preceptivo, propuesta de resolución y, finalmente, resolución definitiva por el órgano competente y notificación (artículo 82 LFACFN).

De otra parte, en orden a la determinación del órgano competente para resolver, a tenor de lo dispuesto en el artículo 78 de la LFACFN, la resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial corresponderá al Consejero titular del Departamento cuya actuación haya podido generar aquélla.

En el presente caso se ha dado cumplimiento a aquellas previsiones normativas, por lo que la tramitación del procedimiento se estima correcta; sin perjuicio de la superación del plazo de duración, lo que no impide, en este caso de desestimación presunta, la resolución posterior sin vinculación al sentido del silencio.

II.3ª. La responsabilidad patrimonial de la Administración: regulación y requisitos

Como hemos dicho repetidamente en dictámenes anteriores, la responsabilidad patrimonial de la Administración es una institución de garantía de los ciudadanos que, ya contemplada en el artículo 106.2 de la Constitución Española, encuentra su fundamental régimen jurídico en los artículos 139 a 144 (Capítulo I del Título X) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada, entre otras, por la Ley 4/1999, de 13 de enero (en adelante, LRJ-PAC).

El punto de partida lo constituye así el artículo 139.1 de la LRJ-PAC, a cuyo tenor los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

La jurisprudencia viene exigiendo para que resulte viable la reclamación de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, que el particular sufra una lesión en sus bienes o derechos que no tenga obligación de soportar -antijuridicidad- y que sea real, concreta y susceptible de evaluación económica; que la lesión sea imputable a la Administración y consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y que, por tanto, exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor (sentencias del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2006; 9 de mayo de 2005; 9 de noviembre de 2004 y 3 de octubre de 2000, entre otras muchas).

La indemnización se calculará con arreglo a los criterios de valoración establecidos en la legislación de expropiación forzosa, legislación fiscal y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso, las valoraciones predominantes en el mercado (artículo 141.2 LRJ-PAC). El derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo (artículo 142.5 LRJ-PAC).

La carga de la prueba de los hechos necesarios para que exista la responsabilidad corresponde a quien reclama la indemnización; y, en cambio, corre a cargo de la Administración la prueba del correcto funcionamiento del servicio o de la existencia de fuerza mayor o de circunstancias demostrativas de la existencia de dolo o negligencia de la víctima suficientes para considerar roto el nexo de causalidad (como recuerda la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de julio de 2000).

Como viene recordando este Consejo (entre otros, dictámenes 34/2000, de 9 de octubre, 58/2001, de 30 de octubre, 39/2004, de 22 de noviembre y 30/2007, de 30 de julio), ese sistema de responsabilidad objetiva no convierte a las Administraciones Públicas “en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, derivada de la actividad de éstos, por el hecho de que ejerzan competencias en la ordenación de un determinado sector o sea necesaria su autorización, porque, de lo contrario,

como pretende la representación procesal de la recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado por nuestro ordenamiento jurídico” (STS de 7 de febrero de 1998 y 13 de septiembre de 2002, entre otras).

II.4ª. Sobre la antijuridicidad del daño

Conforme al artículo 141.1 de la LRJ-PAC, “sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Según se ha reflejado en los antecedentes, la reclamación versa sobre los daños y perjuicios causados a una instalación hostelera (restaurante y bar) a consecuencia de las obras de desdoblamiento de una carretera y su transformación en autovía que ahora impiden el acceso peatonal desde uno de los sentidos de la marcha, el opuesto a la ubicación del establecimiento, en dirección Tudela-Zaragoza. Mientras el reclamante considera que concurren todos los requisitos, y en particular la antijuridicidad del daño, para la procedencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración, en cambio, la propuesta de resolución entiende que se está ante un daño que el afectado tiene el deber jurídico de soportar.

Sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración a consecuencia de obras de mejora de las carreteras que suprimen accesos directos a establecimientos (estaciones de servicio, bares, restaurantes, etc.) existe una consolidada jurisprudencia, de la que hemos de partir para resolver el presente supuesto sometido a consulta, con referencia a las sentencias más recientes que recogen la doctrina de otras precedentes.

La sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2008 (recurso de casación núm.

7370/2004) confirma la desestimación de la reclamación de responsabilidad patrimonial derivada de los daños causados al negocio de titularidad de los recurrentes como consecuencia de las obras de mejora del trazado de una carretera, declarando que:

“Esta Sala se ha pronunciado en reiteradísimas ocasiones en relación a pretensiones de responsabilidad patrimonial, basadas en la realización de obras de ampliación, mejora o cambio de trazado de carreteras, rechazando la antijuridicidad del daño y apreciando la necesidad de soportar este, salvo en los supuestos de aislamiento total de la finca o establecimiento donde se estima se ha producido el daño. Por todas citaremos la sentencia de 3 de junio de 2003 (Rec. 193/2001) donde decimos:

"Pues bien sobre lo que acabamos de exponer, la Sala en este momento ha de recordar la Jurisprudencia que tiene establecida con reiteración en torno a la privación de accesos directos a las carreteras a cualquier tipo de establecimiento cuando esa pérdida se produce como consecuencia de la nueva configuración u ordenación de las vías de comunicación. Así en sentencia de 25 de marzo de 1999 la Sala, «invocando otras anteriores, por todas la de 17 de abril de 1998 y las que en ella se citan, ha fijado la doctrina jurisprudencial en la materia en el sentido de que en supuestos como el que nos ocupa, en los que la pretensión indemnizatoria se basa en los hipotéticos perjuicios derivados de la supresión de un acceso directo desde la autovía a los negocios del recurrente, no sólo se está más ante un supuesto de petición indemnizatoria por responsabilidad extracontractual de la Administración que ante un supuesto de fijación de justiprecio como consecuencia de perjuicios derivados de un expediente expropiatorio, sino que en tales supuestos, se afirma en la sentencia citada, tampoco se dan los requisitos exigidos por el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, aplicable por razón de fechas, 121.1. de la Ley de Expropiación Forzosa y 106.2 de la Constitución, porque la responsabilidad objetiva que éstos establecen aparece fundada en el concepto técnico de lesión, entendido como daño o perjuicio antijurídico, que quién lo sufre no tenga el deber de soportarlo, pues si existe ese deber jurídico decae la obligación de la Administración de indemnizar. En este caso, al igual que en el considerado por la sentencia citada, el recurrente en vía contenciosa no sólo carecía del derecho a que la carretera transcurriera por el mismo sitio y el acceso a la carretera tuviera la misma configuración, no habiéndose acreditado que fuese titular de autorización o concesión de ningún tipo ni que la nueva vía de servicio hubiera podido tener un trazado más adecuado para el cumplimiento de su finalidad de acceso a las

instalaciones del recurrente, sino que por el contrario el artículo 28.4 de la Ley de Carreteras establece que las propiedades colindantes no tendrán acceso a las nuevas carreteras, a las variantes de población y de trazado ni a los nuevos tramos de calzada de interés general del Estado salvo que sean calzadas de servicio, 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 Ley de Carreteras 25 de 1988 a tener acceso a su establecimiento a través de una vía de servicio»".

Junto a lo expuesto, en distintas sentencias como las de 19 de julio de 2002, y 13 de octubre y 30 de abril de 2001 la Sala ha sentado que «ni siquiera el hecho de que la instalación de la restauración estuviera dedicada exclusivamente a la carretera justificaría que el perjuicio originado a la misma tenga carácter de sacrificio indemnizable, habida cuenta de que dicha instalación llevaba un número razonable de años en funcionamiento y el desvío del trazado no obedece, como pone de relieve la sentencia recurrida, a circunstancias injustificadas o fundadas en la precipitación, sino al interés general ligado a la construcción de una nueva vía. Y es que, en definitiva, como hemos declarado en sentencia de 13 de octubre de 2001 (recurso 5378/97) constituye regla general la de "no resultar indemnizables los perjuicios que se irroguen por los desvíos que hubiese requerido la ejecución por la Administración de obras en las vías públicas al no estar en tales supuestos en presencia de un daño antijurídico, sino de riesgos o consecuencias lesivas que los particulares tienen el deber de soportar (art. 141.1 de la Ley 30 de 1992, redactado por Ley 4 de 1999 de 13 de enero), con lo que desaparece uno de los requisitos para que nazca la responsabilidad patrimonial de la Administración, según acertadamente lo considera la Sala de instancia con expresa aceptación del parecer del Consejo de Estado". Y añadíamos en dicha Sentencia que en las de esta Sala de 18 de abril de 1995, 14 de abril de 1998 y 19 de abril de 2000, se ha declarado que el derecho a ser indemnizado, en concepto de responsabilidad patrimonial, por la pérdida de los accesos a un establecimiento desde la carretera sólo procede cuando se ha privado totalmente de aquellos, pero no cuando se produce una reordenación de dichos accesos con la finalidad de mejorar el trazado de la propia carretera. En función de lo anterior, habiéndose apreciado correctamente por la Sala de instancia la inexistencia de antijuridicidad en el actuar de la Administración que no ha supuesto, al mejorar el trazado de las carreteras, una privación de acceso al local propiedad de las recurrentes, el pronunciamiento de la sentencia recurrida resulta conforme a derecho, no existiendo vulneración de

los preceptos invocados por la recurrente en este motivo por lo que el mismo debe ser asimismo rechazado»”.

Esa doctrina es reiterada en la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 2010 (recurso de casación núm. 2560/2008), que confirma también la desestimación de reclamación por responsabilidad patrimonial derivada de la supresión del acceso directo a estaciones de servicio con motivo de la ejecución de obras en carretera, declarando que:

“El tercero de los motivos de casación, cuyo examen impone ahora aquel orden lógico, denuncia con el mismo amparo la infracción por indebida aplicación de la doctrina contenida en la sentencia de este Tribunal Supremo de 13 de octubre de 2001, argumentando: De un lado, que dicha doctrina exige que el interés público que ha de presidir aquellas obras públicas se anteponga a cualquier interés particular, siendo así que en el caso de autos no hay ni ha habido ningún interés público. Y, de otro, que aquella sentencia se refiere a obras de construcción de una autovía, estando aquí ante una carretera convencional (CN- 420), en las que no se prohíben los accesos directos desde la calzada a las estaciones de servicio.

El motivo debe correr la misma suerte que el anterior.

En lo que hace al primero de esos argumentos, porque la sentencia recurrida, no sólo no da por cierta la inexistencia de un interés público que operara como causa o razón de ser de las obras acometidas, sino que, al contrario, lo afirma de un modo más o menos explícito a lo largo de toda ella, concluyendo sus razonamientos en el último párrafo del fundamento de derecho cuarto con uno en el que incluye la afirmación de que la finalidad perseguida lo era la seguridad del tráfico viario. A partir de ahí, no es un motivo de casación como el formulado, y sí uno que denunciara infracciones de tipo jurídico cometidas en las fases de recibimiento, admisión o práctica de la prueba, o en la apreciación o valoración de ésta, el que abriría, una vez estimado, la cuestión de interpretación de aquella doctrina que se propone con ese primer argumento.

Y en lo que atañe al segundo, porque lo accesorio en aquella sentencia de 13 de octubre de 2001 es, precisamente, la clase o categoría de la vía pública concernida, y lo principal una regla jurídica que, tanto por su razón de ser, ajena al régimen singular propio de cada categoría y ligada al interés general de acomodación de las vías de circulación a las necesidades impuestas por la seguridad vial, la

intensidad del tráfico y el servicio de comunicación que deban prestar, con el consiguiente deber de los particulares de soportar, en principio y por no ser antijurídicos, los menoscabos y perjuicios que deriven de la modificación del trazado lícitamente acordada; como por la literalidad con que se expresa, es de plena aplicación a una carretera nacional como la de autos. Allí, con cita de las sentencias de 18 de abril de 1995, 14 de abril de 1998 y 19 de abril de 2000, se dijo que esta Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo «ha declarado que el derecho a ser indemnizado, en concepto de responsabilidad patrimonial, por la pérdida de los accesos a un establecimiento desde la carretera sólo procede cuando se ha privado totalmente de aquellos, pero no cuando se produce una reordenación de dichos accesos con la finalidad de mejorar el trazado de la propia carretera».

Buena prueba de la correcta aplicación por la Sala de instancia de aquella doctrina al caso de autos, es nuestra sentencia de 19 de septiembre de 2008, que la vuelve a reiterar en un supuesto de obras de mejora y reforma de trazado y ampliación de la plataforma de la Carretera S-554 en el tramo Liérganes-Extremera.

Y lo es, en fin, el análisis de las sentencias de este Tribunal que la reiteran y aplican, como son, entre otras, las de 19 de julio de 2002 y 29 de marzo de 2006, pues de ellas no se deduce en modo alguno que la razón jurídica de su aplicación tenga que ver directamente con el distinto régimen normativo de la vía de circulación en el que se fija la parte recurrente”.

Proyectando esta doctrina al presente supuesto, se infiere la falta de concurrencia del requisito de antijuridicidad del daño, ya que no se ha impedido totalmente el acceso a la instalación del reclamante, que se mantiene desde una de las márgenes o direcciones de la carretera y las obras obedecieron –como no se cuestiona- a claras razones de interés público dada la intensidad de tráfico en la zona. Por tanto, no se aprecia antijuridicidad en el actuar de la Administración al mejorar el trazado de la vía pública, excluyendo consiguientemente la responsabilidad patrimonial solicitada, al no concurrir uno de los requisitos esenciales al efecto.

Frente a ello no pueden aceptarse las referencias a las sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 26 de mayo de 2003 y de 24 de noviembre de 2001, citadas por el reclamante en su escrito de alegaciones, ya que se refieren a casos de

cierre de accesos a establecimientos durante la realización de obras en vías públicas, que difieren del presente caso. En cambio, más próxima resulta la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra núm. 486/2004, de 11 de mayo (recurso contencioso-administrativo núm. 454/2003), que desestima una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el titular de una estación de servicio cuyos accesos se han visto afectados a consecuencia de una modificación del trazado o acceso de una carretera.

En suma, a juicio de este Consejo, no concurre en el presente caso el requisito de antijuridicidad del daño cuya reparación se solicita, lo que conlleva la desestimación de la solicitud de responsabilidad patrimonial de la Administración.

III. CONCLUSIÓN

El Consejo de Navarra considera que la reclamación, formulada por don ..., en representación de ... de indemnización de daños sufridos por el desdoblamiento de carretera transformándola en autovía debe ser desestimada.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.