

# Problemas de interpretación da lei de costas desde a perspectiva xudicial

José María Gómez y Díaz Castroverde\*

## I. INTRODUCCIÓN.

Parece evidente, cando se parte dun título de relatorio como o que asumín, que a Lei 22/88 do 28 de Xullo, de Costas, amósase, cando menos nalgún particular, escura e, polo tanto, necesitada de interpretación. Máis exacto sería aludir, sen embargo e a pesar do título, á necesidade ou posibilidade de examinar dende a óptica de quen desempeña funcións xurisdiccionais, aqueles particulares que maior interese poidan presentar no exercicio destas ou que acusen maior incidencia nas mesmas porque, malia se amosar aparentemente como unha regulación sectorial, que dúbida cabe que poucos instrumentos normativos inflúen tanto como a Lei de Costas nos dereitos dos particulares, situacións ou institucións xurídicas, configurando así un marco xurídico que xustifica este estudio ó que se viñeron sumar a STC 149/91, do 4 de Xullo, referente á constitucionalidade da Lei, e a Sentencia do propio Tribunal Constitucional do 17 de Outubro, tamén do presente ano, resolutoria dos conflitos positivos de competencia promovidos por diversas Comunidades Autónomas fronte ó Real Decreto 1741/1989, do 1 de Decembro, polo que se aproba o Regulamento Xeral para o desenvolvemento e execución da Lei de Costas. Convén advertir para os efectos desta exposición que, segundo subliña o fundamento xurídico primeiro da última sentenza citada, os aspectos resoltos nesta, en canto o Regulamento sexa simple desenvolvemento ou reiteración da Lei, resólvense por remisión á Sentencia 149/91, dándose por reproducidos os argumentos vertidos naquela, o que deberá de ser tomado en conta neste momento sempre que, en tales aspectos, se cite a Sentencia do 4 de Xullo.

Polo demais, e en termos xerais, non está de máis deixar constancia que algunha das cuestións que no mundo do Dereito hoxe parécennos claras abondo, hai pouco tempo aínda non o eran, e polo tanto, con maior razón, o mesmo pode agardarse dalgunhas ou tódalas cuestións que abordaremos a continuación. Será en definitiva a Xurisprudencia do Tribunal Supremo a que, co paso do tempo (tres anos de vixencia da Lei son un período exiguo ó respecto) as precise de xeito concluínte.

## II. A CRISE DAS TITULARIDADES PRIVADAS.

Fóra do debate que na Lei de Costas poida xurdir arredor doutros extremos esenciais como poida se-lo xogo da distribución constitucional de competencias, no fondo de tódolos problemas

\* Maxistrado da Sala do Contencioso-Administrativo do Tribunal Superior de Xusticia de Galicia

subxace, unha vez máis a tensión entre a propiedade pública e a propiedade privada, entre a expansión daquela e a supresión ou limitacións desta. Como de todos é coñecido, tal tensión pódese entender de novo cuño e reducida ós últimos trinta anos, pois non é ata que se recoñecen as enormes plusvalías e expectativas económicas dos terreos situados á beira do mar ou nas proximidades desta, cando xurde a necesidade de prover unha regulación legal que evite a total destrución ou degradación do demanio marítimo.

Quizais non sexa demasiado tarde en todo o litoral do Estado, quizais realmente o sexa, e a opción a prol de calquera medio que non sexa o estricta e absolutamente expropiatorio non poida impedi-la total consumación e consolidación do fenómeno destructivo.

Agora ben, por respectable e desexable que sexa o mantemento do dominio público, non se pode esquecer que a pretendida recuperación ha facerse na maior parte dos casos a custa dos dereitos de grande número de particulares, o título dos cales, de ningún xeito clandestino, ampárase ben no marco normativo anterior, ben en institucións, como o Rexistro da Propiedade, precisamente preordenadas á garantía e publicidade dos dereitos. A primeira cuestión que xurde, pois, e ela constitúe un bo punto de comezo nesta exposición, é a que se refire á sorte dos dereitos dos particulares a partir da entrada en vigor da Lei 22/1988, do 28 de Xullo, de Costas. Nin que dicir ten que na propia Lei serían perfectamente distinguibles dous marcos normativos diferentes segundo proceda ou non a aplicación da normativa transitoria.

Os fins anunciados haberán de servir polo tanto, e prescindindo de presentacións de carácter dogmático, os tratamentos que a Lei recolle referidos á expansión da zona marítimo terrestre e praias; a situación dos enclaves privados; os efectos do deslindamento administrativo e algunhas cuestións que atinxen ó réxime de protección do dominio público, a articulación de competencias, medios de execución forzosa e pagamento de cánones ou taxas.

### **A. A ZONA MARÍTIMO TERRESTRE**

Trátase dun dos aspectos que xa antes da entrada en vigor da Lei suscitaron inquietude, a súa virtualidade pode crear certos problemas na praxe xudicial. Como é coñecido, o artigo 3 da Lei 22/88, ó reseña-los bens do dominio público marítimo-terrestre, alude en primeiro lugar á beiramar e á ribeira das rías, incluíndo a zona marítimo-terrestre ou espacio comprendido entre a liña de baixamar devalado ou máxima viva equinoccial e o límite ata onde alcanzan as ondas nos maiores temporais coñecidos ou, cando o supere, o da liña de preamar máxima viva equinoccial.

Este concepto, que sofreu o reproche de inconstitucionalidade na doutrina e foi obxecto de exame ó respecto na Sentencia 149/91, en canto se apartaba non só dos precedentes históricos máis remotos, senón do máis próximo da Lei de Costas de 1969 o criterio da cal, neste punto, situábase nos meirandes temporais ordinarios, aténdose así a unha nota de periodicidade que non estaría presente no precepto examinado, suscita algúns problemas, sendo oportuna neste momento a súa análise.

A ampliación da ZMT máis espectacular, e, á súa vez, a que dende o punto de vista da presente exposición pode xerar maior interese, é a que se refire á extensión daquela a onde "alcanzan as ondas nos maiores temporais coñecidos", salvo que a supere o da liña de preamar máxima viva equinoccial. Tal variación, que dende un punto de vista xa tópico na nosa Comunidade Autónoma podería significa-la demanialización de grande parte da localidade de A Guarda ou de parte da zona comprendida entre a praia de Riazor e a rúa Juana de Vega en A Coruña, foi considerada perfectamente axustada á CE pola STC 149/91 aínda recoñecendo que o criterio adoce de "certa imprecisión" (fundamento xurídico segundo), remitindo o problema da transformación en demanio marítimo de propiedades privadas que ata a vixencia da Lei 22/88 non o eran ó réxime xeral das Disposicións Transitorias desta Lei. En calquera caso, tamén subliña o TC a dificultade

tade que entrañaban os criterios ata entón manexados polas Lei de Portos de 1880 e 1928 ou a Lei de Costas de 1969.

Pola súa parte, o Regulamento para desenvolvemento e execución da Lei de Costas, tras reproducir no seu artigo 3 o concepto de ZMT, xa recollido pola Lei de Costas pretende facilitala súa determinación valéndose de dous criterios (artigo 4): o emprego de referencias comprobadas de que se dispoña e a exclusión de ondas de orixe sísmica ou de resonancia a presentación das cales non se produza de forma secuencial.

Trátase, en consecuencia, e á hora de atender á aplicación xudicial que eventualmente se deberá de facer dos preceptos mencionados, dun problema de proba, coas dificultades inherentes ó mesmo, aspecto que igualmente afectará á Administración ó tempo de fixalos correspondentes límites.

En efecto, así como en principio o establecemento da liña de preamar máxima viva equinocial non ha suscitar problemas, a determinación do "límite onde alcanzan as ondas nos maiores temporais coñecidos" produce, a pesar dos criterios do Regulamento, algunhas dúbidas que parece cómpre resolver. Dunha banda, a expresión literal tanto dos preceptos legal coma regulamentario e, moi concretamente, a alusión no artigo 4.b) deste último á exclusión das ondas de orixe sísmica ou de resonancia que non se presenten secuencialmente suscita unha dúbida inicial que atinxe a se dalgún xeito non se pretende algunha periodicidade nos procesos naturais xa que, noutro caso, parecería máis axeitado que os textos normativos fixesen referencia ó límite onde alcanzasen ou, noutro caso, onde alcanzaron as ondas nos maiores temporais coñecidos. Como quiera que a vontade do lexislador de amplía-la ZMT é incuestionable, a cuestión redúcese a determinar nos respectivos puntos da zona cal foi o límite máximo acadado nalgún momento polas ondas, evidentemente a consecuencia dun temporal. O problema complícase (e de aí que quizais a súa solución conduza na práctica a resultados esaxerados) se se ten en conta que a referencia normativa se proxecta ó pasado e é un feito notorio que grande parte das actuacións —adequadas a dereito ou ilegais— levadas a cabo nos últimos anos e outras executadas en forma xa de paseos marítimos ou muros de contención, trouxeron como consecuencia que por grande que sexa a forza dun temporal, e considerable o alcance das súas ondas, sexa xa inviable o que estas poidan acadalos límites que, no pasado, un ou varios temporais conseguisen.

Nun segundo termo ha considerarse complexo o criterio seguido polo Regulamento alusivo ás "referencias comprobadas". Se ben non ha se-la proba testifical o único medio de vir en coñecemento os límites alcanzados no seu momento pola ondada, ha salientarse, por unha banda, a dificultade de que os datos que se poidan extraer de arquivos municipais, organismos portuarios ou medios de comunicación, poidan ser axeitadamente concretados na realidade física actual, ante a moi posible carencia de medios técnicos que posibilitasen naquel momento a medición exacta do límite máximo e, por outra, a necesidade de que os elementos de referencia —parece que os medios directos de coñecemento se presumen sumamente escasos— resulten comprobados, o que en definitiva residenciará en grande parte dos casos a fixación do límite na proba testifical, non só directa senón de referencia, o criterio da cal, tanto no presente caso coma noutros que se poden suscitar en expedientes administrativos ou procedementos xudiciais, a pesar das garantías de práctica existentes, non se pode considerar, en modo ningún, decisivo. Quizais por iso, a virtualidade que o novo límite da ZMT vaia ter na recuperación do dominio público, vaia ser exigua.

Hai que mencionar, para rematar este apartado que tamén se operou unha modificación no concepto de praia, ampliándoo á formación desta mediante factores alleos á formación do mar, coma o vento mareiro ou outras causas naturais ou artificiais, previsión esta última necesaria, ó precisarse de regulación axeitada para o elemento resultante ás actuacións da Administración encamiñadas á rexeneración de areais ou dunas nas praias, desaparecidos como consecuencia da actividade edificatoria ou a dedicación a usos turísticos inadecuados ou incontrolados. En cambio, idénticos problemas probatorios ós anteriores poden extraerse da ampliación do concepto de

marisma ós terreos que se asolagan pola filtración da auga, sen prexuízo de engadir, neste caso a conclusión á que poden conduci-las circunstancias concorrentes no subsolo.

## B. OS ENCLAVES PRIVADOS

Tanto as propiedades privadas que en virtude do criterio anterior teñan de pasar a conformalo dominio público tralo deslindamento –Disposición Transitoria Primeira 4– como o recoñecemento de enclaves privados (antes da Lei 22/88) –Disposición Transitoria Primeira 1– suscita algunhas dúbidas das que cómpre un exame.

A orixe do problema reséñao con claridade a Exposición de Motivos de Lei de 1988, ó indicar que *“se produciu ademais con demasiada frecuencia a desnaturalización de porcións do dominio público litoral non só porque se recoñeceu a propiedade particular, senón tamén pola privatización de feito que supuxo o outorgamento de determinadas concesións... co resultado de que certas extensións da beiramar quedaron inxustificadamente substraídas ó disfrute da colectividade.”*

A causa próxima de tal estado de cousas é un fenómeno de corte estritamente social ligado non só ó uso industrial, senón tamén ó interese turístico da costa, ó que vai directamente conectado un forte desexo urbanizador e edificatorio. Non parece esaxerado afirmar –os exemplos están na mente de todos– que a partir da década dos sesenta se inicia unha febril actividade, sexa por empresas ou particulares, tendente a situar no mercado apartamentos, pisos, chalés, refuxios de fin de semana ou simplemente leiras que permitan a construción dun galpón arredor do cal “disfrutar” das vantaxes da costa. Unha e outra situación han de se relacionar de contado coas posibilidades turísticas daquela, directamente establecidas á súa vez respecto dos factores meteorolóxicos (de aí que, en termos xerais, a degradación sexa menor nas costas do Norte).

Pois ben, tales actividades, unhas veces amparadas en instrumentos xurídicos de cobertura, outras veces clandestinas, debuxaron un panorama contemplado pola Constitución no seu artigo 132.2 e pola Lei de Costas de 1988. O seu artigo 9.1 dispón que *“non poderán existir terreos de propiedade distinta da demanial do Estado en ningunha das pertenzas do dominio público marítimo-terrestre, nin aínda no suposto de terreos gañados ó mar ou desecados na súa beira”*, precepto que se ha relacionar co artigo 8 en canto dispón a carencia de valor obstativo fronte ó dominio público das detencións privadas, por prolongadas que sexan e aínda que aparezan amparadas polos asentos do Rexistro da Propiedade. Debe recordarse, verbo destes preceptos, que a STC 149/91 entendeu que, en canto simples disposicións xerais e abstractas non eran contrarias á Constitución, ó non negaren propiamente a existencia de dereitos adquiridos e deferir ó réxime das Disposicións Transitorias a sorte das detencións amparadas por título lexítimo.

Os precedentes legislativos –singularmente a Lei de Portos de 1928 (artigos 1, 7, 8, 9, 11, 48 e 54)– potenciaron que a Xurisprudencia do Tribunal Supremo participase tanto da tendencia privativista como da garante da demanialización. Así as sentencias do 20/11/59 ou 18/6/65 recoñeceron, deixando a salvo certas servidumes, a extensión da propiedade privada ata o mar, sendo de signo contrario outras da mesma época (por exemplo a do 2 de Xaneiro de 1960) que mantiñan fronte á documentación dos particulares as determinacións da Lei de Portos sobre o carácter de dominio público da zona marítimo-terrestre. Na nosa Comunidade Autónoma, é paradigmática a Sentencia do 2 de Febreiro de 1974, relativa á praia de Santa Cristina (Oleiros), o pronunciamiento foi a favor do dereito dos particulares con fundamento (artigo 38 da Lei Hipotecaria) na que a presunción posesoria derivada da inscrición no Rexistro da Propiedade impide a reivindicación administrativa. Pola contra, a sentenza do 23 de Abril de 1976 pronúnciase a prol da Administración ó sinalar que a presunción do artigo 38 da Lei Hipotecaria é “iuris tantum” e polo tanto destruíble cando se probe a existencia dunha realidade extra ó Rexistro da Propiedade, contraria. En definitiva, se algunha conclusión de carácter xeral se pode extraer sería a favorable resolución ó particular (agás no caso da praia de Santa Cristina) no caso de que a súa adquisición traia causa de data anterior á promulgación da Lei de Portos de 1880.

A entrada en vigor da Constitución de 1978, en atención ó disposto no seu artigo 132.2 e, na actualidade, o texto de Lei 22/88, deixan a polémica definitivamente resolta; pero xeran outra ó ser preciso prover ó novo réxime das situacións antes de dominio privado que, consonte o novo réxime normativo resultasen, indiscutiblemente, de dominio público.

Como antes sinalaba, o Tribunal Constitucional, na análise dos artigos da Lei de Costas que afrontan o problema, despraza a súa solución ó réxime das Disposicións Transitorias. O seu exame permite conecta-lo problema dos enclaves privados sobre terreos que antes da Lei eran xa de dominio público cos que, sendo de propiedade privada anteriormente, mercé ós mecanismos da Lei, algún dos cales examinamos anteriormente, resultan agora de dominio público.

Temos, pois, dúas clases de terreos que, sendo propiedade privada, por imperativo do réxime normativo descrito, van transformarse en propiedade pública: dunha banda, aqueles que, a xeito de enclave, recoñeceráanse como tal por sentenza xudicial ou contaban con título lexítimo verbo diso; doutra, aqueles terreos que, pola nova extensión que se outorga ó dominio público marítimo haberán de se transformar nesta categoría, desapoderando consecuentemente ós actuais titulares.

Esta transformación suscita algunhas cuestións comúns ós casos de anterior recoñecemento de titularidade privada recoñecida por sentenza xudicial firme e terreos privados recoñecidos coma públicos tralo deslindamento. A primeira, máis importante e que máis polémica xerou, é a relativa á indemnización que, no seu caso, sexa procedente. A STC 149/91 deixou claro que non se trata propiamente dun proceso confiscatorio, senón que nos termos da Disposición Transitoria primeira da Lei, tal transformación consiste nun xenuíno procedemento expropiatorio no que o prezo xusto ven constituído pola posibilidade de obte-lo réxime concesional por un período máximo de sesenta anos, sen contrapartida de canon ningún.

A transformación do dereito de propiedade en dereito de uso e aproveitamento non a outorgou a Lei propiamente "ex lege", senón mediante un acto administrativo interposto, xerado a partir da solicitude do interesado no prazo dun ano dende a entrada en vigor da Lei. Esta non indicaba os efectos dimanantes da non solicitude, parecendo deducirse do texto literal da Disposición Transitoria estudada que, no caso de non se efectuar aquela, o interesado perdería non só o dereito de propiedade, senón incluso o dereito ó uso e aproveitamento no xeito previsto. Sen embargo, un factor de confusión engádesse polo Regulamento; a Disposición Transitoria primeira deste, in fine, indica que transcorrido o prazo de referencia sen que se solicitase a concesión, a mesma outorgarase de oficio polo Ministerio de Obras Públicas e Urbanismo (actualmente MOPT), salvo renuncia expresa do interesado.

Ó meu xuízo, con tal formulación conséguese xustamente a inversión do que se podería deducir do texto da Lei xa que, se o único efecto previsto nesta é o outorgamento da concesión, pero éste, salvo renuncia do interesado, ha concederse de oficio pola Administración, certamente parece que o particular afectado ningunha conduta debe de seguir, producíndose os efectos da Lei mailo Regulamento exclusivamente, mercé á súa pasividade.

A cuestión, que podería non ter importancia práctica, adquirea dende o momento en que o Tribunal Constitucional ó examina-la constitucionalidade da Disposición Transitoria Primeira (fundamento xurídico octavo, apartado B da sentenza 149/91) logo de se facer eco da fluctuante Xurisprudencia da Sala Primeira do Tribunal Supremo ó que se fixo referencia, copia de igual disputa doutrinal, entendeu en relación co apartado primeiro da Disposición Transitoria Primeira que se trata dunha *moi singular forma de expropiación*, na que, sen embargo, non cabe falar de inexistencia de indemnización, xa que o que a Lei configurou inicialmente como dereito de opción, o Regulamento completou posteriormente como unha decisión expropiatoria na que a Lei fixa o "cuantum" indemnizatorio, situando desta forma a constitucionalidade do sistema, exclusivamente no aspecto de suficiencia da indemnización, o "proporcional equilibrio" da cal viría dado

en termos da STC 166/1986 pola relación entre a natureza da titularidade antes ostentada e o dereito de ocupación e aproveitamento durante sesenta anos, sen obriga de aboar canon ningún. Así cerrada a cuestión, por discutible que poidese resultar, ningún problema xeraría dende a práctica xudicial; pero o feito de que con invocación da tutela xudicial efectiva se aluda á posibilidade de impugnación do título de conversión que, polos afectados, se poderá efectuar perante a xurisdicción competente, co obxecto de deducir as cuestións que se estimen pertinentes verbo do mesmo, suscita, ó meu criterio, o alcance da resolución xudicial ó respecto.

Non é cuestionable que os Tribunais chamados a se pronunciar sobre tal cuestión, haberán de se-los da Orde Contencioso-Administrativo. De aí que, cando por razón do artigo 1 da Lei Xurisdiccional aceptamos que a xurisdicción contencioso-administrativa "*coñecerá das pretensións que se deduzan en relación cos actos da Administración pública suxeitos ó Dereito Administrativo*", xurda a dúbida do límite obxectivo das pretensións particulares e do ámbito decisional da Administración e Tribunais da Xurisdicción porque, en principio, parece obvio que o acto eventualmente recorrible é, ou ben o que procede á transformación ou conversión do título, ou ben o que o denega en razón ó descoñecemento de anteriores dereitos dos particulares sobre os agora bens do demanio marítimo. E, se neste segundo caso é evidente que ningunha indemnización procedería cuestionar cando se descoñece a propia razón da conversión, no primeiro a conformidade a Dereito do acto prodúcese en canto se observe estrictamente o mandato legal a prol da conversión; e dicir, recoñecemento dos dereitos concesionais durante trinta anos prorrogables a outros trinta e exclusión de aboar canon ningún, polo que un eventual proceso contencioso-administrativo verbo diso non podería (ou non debería) recoñecer indemnización ou dereitos complementario ningún.

En realidade, tal posibilidade, rexeitada segundo debe de recoñecerse da STC 149/91, a responsabilidade dimanante do Estado-lexislador, habería de se reconducir ó réxime de responsabilidade patrimonial da Administración derivado do artigo 106.2 da Constitución en relación cos artigos 121 a 123 da Lei de Expropiación Forzosa, 135 a 138 do seu Regulamento e 40 e 41 da Lei de Réxime Xurídico da Administración do Estado, con fundamento nun funcionamento normal dos servizos públicos; pero iso é procedemento completamente fóra do estrictamente expropiatorio, no que o prezo xusto ha comprende-lo total das partidas indemnizatorias correspondentes ó afectado. Hai outra posibilidade e quizais teña cabida dentro da sentenza mencionada, que consiste en entender, en cada caso concreto, que se produciu unha relevante privación das facultades próximas ó dereito de propiedade, cunha insuficiente contrapartida promovendo así cuestións de inconstitucionalidade.

### **C. PARTICULARIDADES DO DESLINDAMENTO ADMINISTRATIVO**

A delimitación do dominio público marítimo aparece directamente conectada co deslindamento administrativo.

Convén lembrar, sen embargo, que na súa orixe o deslindamento é unha institución que procede do dereito privado e dimana dos artigos 384 do C.C. e 2.061 da Lei de Axuizamento Civil, preceptos conforme ós que todo propietario ten dereito a delimitar as súas propiedades, fixando os seus límites e procedendo seguidamente a facelos patentes mediante fitos ou marcos. Trátase dun procedemento que, segundo exista ou non oposición pertence ó ámbito da xurisdicción civil, voluntaria ou contenciosa, segundo os casos.

Unha inflexión do réxime descrito constitúea o deslindamento administrativo mercé ó cal — así dedúcese dos artigos 13 a 17 da Lei do Patrimonio do Estado e do 57 a 70 do Regulamento de Bens das Entidades Locais— tal institución convértese nunha potestade administrativa máis, o exercicio da cal permite á Administración, completamente fóra da intervención xudicial, deslin-

da-los que coide inmoables da súa propiedade, se ben co simple obxecto de concreta-lo seu estado posesorio, situándose no exercicio da acción reivindicatoria a definitiva decisión sobre o dominio.

Agora ben, tal esquemático deseño non responde ó procedente na totalidade dos casos, nos que o seu exercicio se realice pola Administración e así, entre as regulacións específicas ó respecto debe de mencionarse, polo que neste momento interesa, o correspondente á delimitación da ZMT, procedemento no que a lexislación de costas de 1988 presenta unha importante novidade, non tanto no seu trámite que produce o xeral ou ordinario (iniciación de oficio ou por instancia dos interesados, suspensión de outorgamento de concesións ou autorizacións, audiencia de interesados, CC.AA. e Concellos) coma nos efectos da resolución final.

En efecto, a Lei 22/88, alonxándose en tal extremo da simple constatación posesoria, facilita o que por este medio se efectúe unha auténtica definición da propiedade pública dos bens deslindados, e así o seu artigo 13.1 dispón que *"o deslindamento aprobado, ó constata-la existencia das características físicas relacionadas nos artigos 3, 4 e 5 declara a posesión e a titularidade dominical a prol do Estado, dando lugar ó amolloamento e sin que as inscricións no Rexistro da Propiedade poidan prevalecer fronte á natureza demanial dos bens deslindados"*. E, como queira que *"a resolución da aprobación do deslindamento será título abondo para rectificar, no xeito e condicións que se determinen regulamentariamente, as situacións xurídicas contradictorias co deslindamento"* (parágrafo 2) resulta claro que por esta vía indirecta a Administración ven revestida dun poder semellante ó xurisdiccional e as súas decisións haberán de ter forza similar á das sentencias, na medida na que se establece unha excepción ó artigo 1 da Lei Hipotecaria canto á salvagarda por Xuíces e Tribunais dos asentos do Rexistro, sequera non falten autores que descarten tal situación de excepcionalidade no entendemento de que a contradicción coa inscrición no Rexistro da Propiedade non se sitúa fóra do ámbito xurisdiccional na medida que se ha resolver nos termos do artigo 40 da Lei Hipotecaria ó se tratar técnicamente dun suposto de inexactitude do Rexistro da Propiedade.

Arredor do sistema de deslindamento configurado pola Lei de Costas sitúase en primeiro termo a cuestión relativa á xurisdicción competente para o coñecemento dos efectos dimanantes daquel. En canto resolución da Administración parece (artigo 1 da Lei Xurisdiccional) que habería que se entender sometida ós Tribunais contencioso-administrativos; pero a delimitación negativa da xurisdicción que aparece no artigo 2.a) da Lei inclina a que a disputa sobre o dominio público ou privado deba de ventilarse perante os Xulgados e Tribunais Cívís, ben investindo o exercicio da acción (a postura do demandante corresponderá ó particular afectado) e baixo un prazo de prescrición (artigo 14 da Lei de Costas) de cinco anos, notoriamente inferior ó de quince anos consignado no artigo 1963 do C.C.. Pola contra os aspectos formais do deslindamento (intervención dos interesados, audiencia de Administracións) poderán dar lugar á impugnación en vía contenciosa-administrativa, logo do recurso de reposición do acto que poña fin ó procedemento de deslindamento.

En definitiva trátase –sempre ó meu xuízo– dun sistema similar ó que xa lucía no artigo 10.9 da Lei 55/80 do 11 de novembro de Montes Veciñais en Man Común, que atribuíu as cuestións relativas ó dominio e demais dereitos reais sobre estes montes á Xurisdicción Ordinaria, logo de indicar no seu apartado 8 a posibilidade do recurso perante a xurisdicción contencioso-administrativa das resolucións do Xurado (artigo 12 da Lei autonómica 13/1989 do 10 de outubro). Por certo que a Lei estatal mencionada xa apuntaba no seu artigo 12 a prevalencia da clasificación sobre as circunstancias do rexistro do monte sequera, a diferenza da Lei 22/88, déixase a salvo o que a inscrición se practicase por sentenza xudicial, o que non se encontra presente no novo réxime da lexislación de costas.

Polo demais, un conflito interesante pode presentarse precisamente nos casos nos que o deslindamento afecte a terreos previamente clasificados como veciñais en man común, suposto per-

fectamente posible na nosa Comunidade Autónoma. Neste caso, a situación non se pode reconducir á equivalencia de resolucións precedentes de órganos da Administración a resolver mediante a aplicación do principio de Lei posterior, senón que haberá de se outorgar prevalencia –partindo de que a veciñal en man común, aínda que privilexiada, non deixa de ser unha propiedade privada– o réxime que para os bens do dominio público procede do artigo 132.2 da Constitución e concretase na Lei 22/88.

Resta sinalar, para rematar coa alusión ós efectos do deslindamento, que a compatibilidade entre impugnación perante a xurisdicción contenciosa e civil é aspecto que, aínda que non contemplado pola Lei, resulta expresamente aludido na STC 149/91, o fundamento xurídico segundo da cal, apartado D) remite igualmente ó exame das Disposicións Transitorias o problema da expropiación sen indemnización resultante do deslindamento practicado nos termos da Lei.

#### **D. PROCEDIMIENTO SANCIONADOR, EN XERAL**

O exercicio da potestade sancionadora por parte da Administración foi expresamente considerado constitucional pola sentenza mencionada. Ningún problema de interpretación xurde dos termos da Lei, se ben, e a resultas dos pronunciamentos do T.C. no ámbito da distribución de competencias, poida presentarse agora a dúbida do trámite que corresponderá ós expedientes sancionadores en curso que iniciados pola Administración do Estado, e non limitados exclusivamente a garantiza-la integridade do demanio marítimo e das servidumes que procuren o seu libre uso, resultan agora excluídos da súa competencia. Aínda que podería estimarse que a incoación e instrución dos expedientes sancionadores por órgano agora incompetente, podería proseguirse sen solución de continuidade pola Administración autonómica, entendendo que tal medida é inviable ó afectar á relación subxectiva entre o instructor mailo afectado polo expediente, entre Administración e interesado, en definitiva polo que, concorrendo a causa de nulidade de pleno dereito prevista no artigo 47.1, a) da Lei de Procedemento Administrativo, deberán de se reiniciar aqueles, sen prexuízo dos efectos da prescrición e participando de que en todo caso, a teor do artigo 92 da Lei a acción de reparación do dano é imprescriptible. Por suposto, os problemas reseñados non se van presentar nos procedementos administrativos, de calquera natureza, xa rematados.

#### **E. A ARTICULACIÓN DE COMPETENCIAS URBANÍSTICAS E A SÚA EFECTIVIDADE**

A redistribución de competencias que se deriva das SSTC do 4 de Xullo e 17 de outubro, verbo dalgúns aspectos da Lei e a súa interconexión con outras institucións do Ordenamento Xurídico-Administrativo, suscita tamén aspectos de interese que, sumariamente porque haberán ser obxecto de estudo máis polo miúdo noutros relatorios, resumo:

1.- *A excepción á prohibición de usos* que o artigo 25.3 da Lei establece, permitindo en zona de servidume de protección as actividades que impliquen a destrucción de depósitos de áridos e o tendido aéreo de liñas eléctricas de alta tensión, así como edificacións destinadas a residencia ou habitación e instalacións industriais que puidesen ter outra situación, mediante autorización do Consello de Ministros exclusivamente en atención as razóns de utilidade pública debidamente acreditadas, suscita a dúbida da interdependencia da actuación estatal coa modificación do planeamento preexistente, xerando así unha inflexión de segundo grao, esta vez á autonomía municipal que se deberá de compatibilizar coa decisión estatal e, ó tempo, comprobar que a execución desta se acomoda ó novo planeamento. Así, fóra da dilación que na esfera temporal se poida producir, xurde novamente a polémica sobre as competencias municipais no proceso, pois, se foi cuestionada a necesidade de licencia nas actuacións excepcionais da Administración estatal,



máis debe de selo a actuación municipal na esfera de disciplina urbanística, ó comproba-lo xeito de execución das autorizacións de referencia.

O sistema ven sendo unha reiteración do que figura no artigo 180 TRLS –sequera se suprima a modificación ou revisión do planeamento a instancia do Consello de Ministros para substituíla por unha aparente obriga por ministerio da Lei– motivo polo cal, con independencia das facultades suspensivas alí reflectidas, a execución das actuacións estatais fóra do novo planeamento posibilitará a suspensión municipal.

2.- O tratamento recibido nas SSTC da facultade de *emisión por parte da Administración do Estado, de informes preceptivos e vinculantes* na aprobación, modificación ou revisión de Planos ou normas de ordenación territorial ou urbanística, en canto ó cumprimento das determinacións da Lei e normas que se dicten para o seu desenvolvemento e execución (artigo 112.a, da Lei) permite constatar, en todo caso o carácter preceptivo de tales informes o que, habida conta do carácter facultativo que, con carácter xeral, se predica de tal trámite do procedemento administrativo (artigo 85.2 LPA) non convén axeitadamente á súa necesidade naqueles casos nos que as normas de ordenación afecten ás normas de protección do medio ambiente costeiro, xa que se, en definitiva, á Administración do Estado se lle faculta exclusivamente para a súa impugnación xurisdiccional, esta podería facerse igualmente de non existir ou mediar tales informes.

Polo demais, o carácter vinculante do informe se investiga na práctica de xeito unilateral na Administración que haberá de decidir sobre a concorrencia de circunstancias que afecten ó demanio marítimo, a súa utilización ou outras competencias sectoriais (ás que a Lei non aludía), o que pode situar á Administración competente para a aprobación dos instrumentos de ordenación en situación de absoluta subordinación á estatal, ó ser en principio inviable a impugnación aillada do informe, en atención á súa natureza.

## F. EXECUCIÓN FORZOSA

Outro factor de confusión resulta dos termos do artigo 107.3 da Lei (artigo 199 do Regulamento) conforme ó cal: *“os órganos sancionadores poderán impoñer multas coercitivas cando transcorran os prazos sinalados no requirimento correspondente, e conforme ó previsto na Lei de Procedemento Administrativo”*.

Tal práctica, sen embargo, nos casos nos que foi empregada pola Administración competente ó abeiro da normativa anterior, foi desautorizada por diversas sentencias do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia (por todas, pode nomearse a do 9 de novembro de 1989). Nas resolucións naquelas recorridas establecíase a prevención de que, transcorrido o prazo concedido ó afectado polo expediente, loxicamente sen observa-la conducta imposta pola Administración, se lle impoñerían multas coercitivas ata a total execución do acordo administrativo, formulación estimada incorrecta polo Tribunal, entendendo que de conformidade coa LPA (artigos 104 e seguintes), en actos como os que se pretende executar deste xeito (non personalísimos), a execución subsidiaria (artigo 106) é medio de execución forzosa preferente á multa coercitiva.

A remisión que os preceptos reseñados efectúan agora á LPA suscita o problema de establecer se a mesma faise exclusivamente ó artigo 107, que regula as multas coercitivas en concreto, ou ben ó teor xeral desta Lei en materia de execución forzosa, ó esixir dunha parte o transcurso dos prazos concedidos, e doutra a observancia do disposto na Lei de Procedemento, interpretación ésta que estimo máis axeitada xa que resulta compatible co sistema xeral de execución forzosa. En calquera caso, mal se compadece a primeira posibilidade coa indicación no parágrafo cuarto do artigo 107 da Lei relativa a que *“asimesmo se poderá proceder á execución subsidiaria por conta do infractor e pola súa costa”*, ubicación sistemática esta que, no mellor dos casos, promove a dúbida sobre se se concede á Administración un dereito de elección entrámbolos medios ou, por contra, a execución subsidiaria encóntrase sometida á preferencia da multa coercitiva.

### G. SOBRE O PAGAMENTO DE CÁNONES OU TAXAS

Un eventual abono de dereitos polo mesmo concepto xurde pola aplicación do artigo 84.1 da lei 22/88, conforme ó cal *"toda ocupación ou aproveitamento do dominio público ou marítimo terrestre estatal en virtude dunha concesión ou autorización, calquera que for a Administración outorgante, percibirá o correspondente canon a prol da Administración do Estado, sen prexuízo dos que sexan esixibles por aquela"*.

Interesa salientar, en primeiro lugar, que a Lei de Costas non recolle a alusión á percepción de prezos públicos por este concepto, ó ser anterior á Lei 39/88, do 28 de Decembro, reguladora das Facendas Locais, o artigo 2.1.e, da cal introduce este concepto na nosa lexislación para concretalo definitivamente os artigos 24 ó 37 da Lei 8/1989, do 13 de Abril, de Taxas e Prezos Públicos, xa que segundo o artigo 24a, desta e polo que aquí interesa, as contraprestacións pecuniarias que se satisfagan pola utilización privativa ou aproveitamento especial do dominio público terán a consideración de prezos públicos. Ben é certo que a referencia á taxa non suporía no presente caso maior controversia que a derivada das consecuencias da súa diferente natureza e, por conseguinte, posibilidades de percepción coactiva; pero a súa particularidade máis acusada, e que máis interese pode espertar, é a posible compatibilidade con outras taxas, máis propiamente prezos públicos, a percibir polos Concellos, por idéntico emprego privativo ou aproveitamento especial do dominio público do concello. Trátase dun suposto no que a mesma actividade produce unha duplicidade de pagamento pola que se parece inclina-lo artigo 84.1 da Lei e a prol da cal se pronunciou o Tribunal Superior de Xustiza de Galicia en Sentencia do 11 de Outubro do presente ano.

### H. VERBO DA IMPUGNACIÓN DE ACTOS E ACORDOS

O artigo 119 da Lei, tras declarar contrarios ó interese xeral os actos e acordos que infrinxan a Lei de Costas ou as normas aprobadas conforme á mesma, establece a posibilidade da súa *impugnación directa* pola Administración do Estado, autonómica ou local, con petición expresa de suspensión, engadindo a continuación que o Tribunal se pronunciará sobre a suspensión no primeiro trámite seguinte ó pedimento da mesma.

Establécese así un suposto no que se produce unha derogación singular das disposicións que atinxen ós previos recursos administrativos.

Sen embargo, tal celeridade procedemental, polo demais, incluso superior ó trámite da Lei de Protección Xurisdiccional dos Dereitos Fundamentais da Persoa (Lei 62/78), tende a situar os seus efectos inmediatos no rápido pronunciamento do Tribunal sobre a suspensión solicitada, para o que nin poderá contar co informe da Administración demandada, a súa representación procesual ou Ministerio Fiscal (na Lei 62/78) nin, menos aínda, co expediente administrativo. Tal vez non sexa o simple relato factico da Administración demandante o mellor garante do acerto da decisión xurisdiccional, todo iso fóra de que, nos termos literais da Lei, practicamente procederá decidir sobre a suspensión ó tempo que se ten por interposto o recurso.

### III. INFLUENCIA DA LEI DE COSTAS NOUTROS SECTORES DO ORDENAMENTO XURÍDICO.

Aludidos nos apartados precedentes aqueles elementos que potencialmente se revelan complexos na praxe xudicial, non coído que se deba de rematar esta exposición sen, cando menos, facer unha referencia a un aspecto que non afecta a particular ningún da Lei de Costas, senón que se deriva da propia existencia a aplicación desta: a súa influencia noutros sectores do Ordenamento e nas situacións xurídicas dos particulares, os dereitos dos cales, e moi concretamente o de propiedade, vense moi afectados por aquela.

Como é coñecido, son moitas as leis que establecen límites ó dereito de propiedade, sendo viable, no que se refire ós terreos contiguos ou próximos coa beiramar, a concorrencia de varias delas. Así, fóra das limitacións que da propia Lei de Costas se poidan seguir, ha facerse referencia ás seguintes:

- Os artigos 20 e seguintes da Lei 25/1988, do 29 de Xullo, de Estradas, que distingue nas estradas entre zonas de dominio público (art.21); servidume (art.22) e afectación (art.23).

- O artigo 168 da Lei 16/1987, de 30 de Xullo, de Ordenación dos Transportes Terrestres, que declara aplicables ós ferrocarrís as normas e disposicións relativas ó uso das estradas, tendo en conta que o artigo 170 somete a autorización da empresa titular da liña ou, no seu caso, da Administración, as construcións ou edificacións nas zonas de servidume ou afectación.

- As derivadas da Lexislación sobre o solo (texto refundido de 1976, Regulamentos de execución e Lei 8/90), así como as que sexan consecuencia da aprobación do planeamento urbanístico municipal.

Todas elas configuran, en definitiva, unha sorte de limitacións que, cando concorren, independentemente ou en conxunto coas dimanantes da Lei de Costas, inducen á reflexión sobre o tratamento que o Dereito debería de prover no sucesivo a prol do particular afectado.

E é que, propiamente, sequera non se poida falar dunha expropiación sen o correspondente prezo xusto, o que resulta innegable é que a totalidade dos réximes legais expostos conducen a un desapoderamento das facultades dominicais do propietario que, se ben non en modo directo ou tan só a través dalgún dos xa examinados anteriormente en relación á Lei de Costas, se projectan no futuro exercicio daquelas.

Sen embargo, non resulta tal situación contemplada por outros mecanismos previstos no Ordenamento Xurídico para afectar ó beneficio colectivo as plusvalías resultantes da propiedade privada. En efecto, é patente que as limitacións no dereito de propiedade acrecéntanse a medida que aumenta o hipotético beneficio do seu titular por factores alleos ó seu exclusivo esforzo e que teñen máis que ver co réxime de sacrificio ou solidariedade colectiva e a intervención dos entes públicos.

A limitación máis xenuína resulta, en termos xerais, do planeamento urbanístico. Así se deduce do artigo 76 do Texto Refundido da Lei do Solo de 1976, ó prescribi-lo exercicio das facultades do dereito de propiedade dentro dos límites e co cumprimento dos deberes establecidos na Lei e nos planos de ordenación, de acordo coa clasificación urbanística dos predios; pero hai que facer notar que, aínda dentro de tal réxime, o propio sistema confía a redistribución da situación (artigo 87) a un mecanismo como é a equidistribución de beneficios e cargas do planeamento.

Non existen grandes problemas para traslada-la totalidade do esquema exposto ós predios lindeiros coa zona marítimo-terrestre, praias e demais elementos do dominio público marítimo. Como é sabido, os seus titulares encóntranse sometidos a un forte réxime de limitacións prescrito nos artigos 20 e seguintes da Lei, réxime que non é excluín-te doutros potencialmente aplicables, senón complementario con calquera ou todos eles. Dende logo, en xeral, éo coas posibilidades urbanísticas da leira de acordo coa lexislación sobre o solo e, en grande parte dos casos, coas limitacións derivadas da normativa de estradas ou o réxime de ferrocarrís.

A situación descrita suscita o problema dos mecanismos de compensación articulados polo Ordenamento Xurídico.

Hai que mencionar neste punto que, con carácter xeral, non se pode falar de mecanismo compensatorio ningún para os propietarios afectados polas servidumes ou, máis propiamente, limitacións do réxime de costas. Ademais, é xusto recoñecer que os propietarios en tal situación teñen o seu dereito de propiedade configurado non só dende un punto de vista negativo (fundamentalmente, esixencias de parcela mínima, limitacións da Lei de Costas) senón tamén dende unha

perspectiva positiva que pode conducir a unha situación verdadeiramente gravosa para eles: a esfera tributaria.

En efecto, prescindindo de tributos de carácter persoal, o problema se pode examinar non só dende a perspectiva impositiva, senón tamén dende a correspondente a un tributo sumamente común en Concellos que, como os da nosa Comunidade Autónoma, mercé ó grao de dispersión dos núcleos de poboación, deben de afrontar segmentariamente a realización das obras tendentes a dotar-las parcelas de servizos urbanísticos mínimos. Tales tributos son as contribucións especiais.

O problema xa se suscitou nalgũa ocasión perante o noso Tribunal Superior e, é de recoñecer, con solución pouco favorable ó recorrente. Hai que citar, neste punto, a Sentencia do 24 de Setembro de 1991 (recurso 890/89, referido a contribucións especiais por obras da rede de sumidoiros) da que, entre outros puntos, os demandantes postulaban a inexistencia de "beneficio especial" (elemento esencial para a procedencia das contribucións especiais) con fundamento en que a situación das leiras dentro da zona de servidume de protección establecida pola lexislación de costas impedía a realización de toda edificación ou construción, polo que ningún beneficio podería derivar das obras determinantes das contribucións especiais.

O Tribunal que, como se dixo, non atendeu á petición de referencia, remitiuse para iso a sinalar que o artigo 25 da vixente Lei de Costas non prohibe na servidume de protección toda edificación ou construción, senón estritamente as destinadas a residencia ou habitación, o que se debe de complementar cos usos autorizados (parágrafo segundo) e a prohibición de vertidos de augas residuais sen depuración (apartado e. do parágrafo 1), aspectos todos eles que, a xuízo da Sala sentenciadora, impedían a pretendida exclusión de beneficio especial contida na demanda, conclusión reforzada mediante o exame do Regulamento para a execución da Lei aprobado por Real Decreto 1471/89, do 1 de Decembro; o artigo 45.2 deste exclúe da prohibición a instalación de acampamentos autorizados con instalacións desmontables, ós que non é allea nin por suposto inconveniente a existencia da rede de sumidoiros.

Evidentemente, a exposta non cerra o cúmulo de circunstancias concorrentes xa que, en relación cos terreos examinados, é perfectamente viable a remuneración doutros tributos, como o Imposto sobre Bens Inmóveis ou o Imposto sobre o Incremento do Valor dos Terreos.

O feito imponible do primeiro deles (artigo 61 LRHL) está constituído polo que neste momento interesa, non só pola propiedade dos bens inmóveis de natureza rústica ou urbana sitos no respectivo concello, senón tamén pola titularidade dunha concesión administrativa sobre estes bens. Quedan así comprendidos tantos os bens incluídos na servidume de protección como aqueles que, sendo privados, deban agora de se transformar ó réxime concesional. Sen embargo, ningunha exención subxectiva, nin o que sería máis propio, obxectiva (en atención a circunstancias económicas ou sociais alleas á condición de suxeito pasivo) se recolle en relación cos terreos afectados polas limitacións derivadas da Lei de Costas, o que resulta incluso agravado se se ten en conta que como bonificación se recolle o suposto dos inmóveis que constitúan obxecto da actividade de empresas de urbanización e non figuren entre os bens do seu inmovilizado.

Polo que se refire ó segundo Imposto mencionado, parece claro que a posibilidade apuntada podería derivarse da inexistencia de incremento de valor entre o período inicial e o final; pero é de constatar, neste punto, que para o cálculo da base imponible non é determinante propiamente o valor corrente en venda dos terreos, senón as determinacións dos índices unitarios de valores, que reflecten estes (agás, claro está, proba en contra deducida no procedemento correspondente).

Ningunha vantaxe tributaria se deduce tampouco neste punto, como non sexa as que se poden derivar en relación coa diminución do valor final; pero en tal caso o que a norma contempla son as condicións físicas do terreo, non as condicións xurídicas.

Sen embargo, no noso Ordenamento tributario non se pode considerar orixinal a formulación referida ás vantaxes nesta esfera para titulares de propiedades fortemente limitadas. Fóra das

previstas na regulación específica de cada tributo, son de mencionar, certo que como medidas de fomento, as previstas nos artigos 69 e seguintes da Lei 16/1985, do 25 de Xuño, do Patrimonio Histórico Español. Así se pode facer alusión á exención que dispoñen con relación ó pagamento da antiga Contribución Territorial Urbana e que, na actualidade, se continúa verbo do Imposto sobre Bens Inmóveis e, incluso, á exención dos restantes Impostos municipais, sequera precise previsión ó respecto nas Ordenanzas municipais.

Resulta previsible que tal excepción ó réxime xeral do artigo 31 da Constitución non teña outra xustificación que o cumprimento dos deberes (de conservación) e limitacións legais dos bens integrantes do Patrimonio Histórico, xustificación que parece igualmente remisíble ás limitacións derivadas doutros instrumentos normativos e, máis concretamente, ó de costas.

De aí, trasladando o anterior ó tema que hoxe nos ocupa, quizais non fose inaxeitado ás formulacións de xustiza material e equidade dun Ordenamento xurídico que os propietarios afectados, como compensación ó réxime de limitacións derivado da Lei de Costas, obtivesen cando menos correspondentes vantaxes na orde tributaria xa que, equiparar nesta situación a quen pode rendabilizar ou optimiza-la súa propiedade con quen, non só se verá impedido de tal posibilidade, senón que deberá de mante-las súas propiedades nas condicións axeitadas de seguridade e salubridade, dificilmente se pode estimar compatible cos devanditos principios.

Ben é certo que, na medida en que tales previsións diminúisen as expectativas municipais na esixibilidade e cobro dos tributos producirían á súa vez, como complemento das esixencias formais dos artigos 10 e 14 da Lei Xeral Tributaria, a necesidade dunha cobertura legal ó respecto que incluíse a correspondente compensación económica ós Concellos, pero iso é cuestión que, de momento, non pode derivar do marco normativo en vigor.



# CRÓNICA

