

COMENTARIOS MONOGRÁFICOS

¿SON VIABLES LAS ACCIONES CIVILES FRENTE AL DESLINDE DE LAS COSTAS?

MARÍA JOSÉ ALONSO MAS
Profesora Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Valencia

I. PLANTEAMIENTO: 1. *Los deslindes bajo la Ley de 26 de abril de 1969.* 2. *Los efectos del deslinde bajo la Ley 22/88 y su incidencia sobre el control jurisdiccional.*—
II. EL ENJUICIAMIENTO POR EL ORDEN JURISDICCIONAL CIVIL DE LAS ACCIONES REIVINDICATORIAS ENTABLADAS COMO REACCIÓN FRENTE A LA DEMANIALIZACIÓN DE LA COSTA O EN DEFENSA DE LA MISMA.—III. EL ORDEN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO COMO ÚNICO COMPETENTE PARA ENJUICIAR LOS DESLINDES DE LAS COSTAS TRAS LA LEY 22/88: 1. *Los argumentos a favor de la competencia del orden contencioso-administrativo:* A) La atribución exclusiva de competencia al orden contencioso-administrativo para el enjuiciamiento de los actos administrativos. B) ¿Es posible una interpretación alternativa del artículo 14 de la Ley de Costas? C) Corolario: el efecto de cosa juzgada material de las sentencias del orden contencioso-administrativo que enjuician los deslindes del dominio público marítimo-terrestre. D) La autotutela administrativa como argumento a favor de la competencia exclusiva del orden contencioso-administrativo. 2. *Análisis de los distintos supuestos:* A) Estimación del recurso contencioso-administrativo contra el deslinde. B) Desestimación del recurso contencioso-administrativo frente al deslinde. C) La inviabilidad de las acciones civiles reivindicatorias sobre terrenos declarados demaniales mediante un deslinde de la zona marítimo-terrestre que no ha sido impugnado. D) Inexistencia de deslinde posterior a la Ley de Costas.—
IV. EL ÁMBITO RESIDUAL DEL ORDEN JURISDICCIONAL CIVIL: LAS ACCIONES DECLARATIVAS DE DOMINIO A EFECTOS DEL RECONOCIMIENTO DE LAS SITUACIONES PREVISTAS EN LAS TRANSITORIAS PRIMERA Y SEGUNDA DE LA LEY DE COSTAS.—V. EL NUEVO SIGNIFICADO DE LAS ACCIONES CIVILES TRAS LA LEY 2/13.—VI. CONCLUSIONES.

RESUMEN

Aunque el artículo 14 de la Ley de Costas alude a las acciones civiles frente a los deslindes, este precepto sólo debe entenderse referido a los casos en que el carácter demanial de los bienes queda excluido por la existencia previa de un título privado de propiedad; ya que lo contrario produciría un indebido solapamiento de jurisdicciones, como de hecho está sucediendo a la vista de la amplísima interpretación de su ámbito de enjuiciamiento por la Sala Primera. No obstante, la Ley 2/2013 abre un nuevo abanico de acciones civiles en esta materia: en concreto, cuando el Estado revise un deslinde pero considere improcedente el reintegro a los antiguos propietarios.

Palabras clave: deslinde; costas; acciones civiles.

ABSTRACT

Civil Courts ought to declare themselves not competent about complaints against littoral administrative bounds; only administrative courts are competent to declare if a piece of ground belongs to Public Administration. However, after 2/2013 Act, some new civil complaints are available: when Public Administration modifies the previous bound but considers unsuitable to return the piece of ground to its former owner.

Key words: littoral bound; civil complaints.

I. PLANTEAMIENTO

Uno de los problemas de la protección de las titularidades privadas frente al deslinde del dominio público marítimo-terrestre estriba en la dualidad jurisdiccional de hecho existente. En efecto, la Sala Primera afirma la competencia del orden civil sobre las acciones reivindicatorias frente a deslindes aprobados bajo la Ley 22/88; para ello, reitera los argumentos de sentencias relativas a deslindes de la Ley 28/69, sin percatarse de que el cambio en los efectos jurídicos de los deslindes incide sobre su control jurisdiccional¹.

Esta doctrina puede conducir a resoluciones judiciales contradictorias y a ignorar la cosa juzgada material. Aunque tiene su apoyo en la literalidad del artículo 14 de la Ley 22/88, sobre las acciones civiles frente a deslindes, la interpretación al uso de este precepto contradice la división entre órdenes jurisdiccionales prevista en el artículo 9 LOPJ. La STC 211/09, de 26-1, estima el amparo contra una sentencia civil desestimatoria que no había tenido en cuenta la previa anulación del deslinde por la Sala Tercera; pero el TC no entra en la cosa juzgada: estima el amparo al apreciar error patente, ya que el orden civil había ignorado la existencia de esa sentencia anulatoria. El riesgo de resoluciones contradictorias se ejemplifica también en las recientes SSAP de

¹ Sobre el deslinde de costas, entre otros, M. GARCÍA PÉREZ (2004), «El deslinde de las costas», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de La Coruña*, núm. 8, págs. 391 ss.; S. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ (1995), *El deslinde de las costas*, Marcial Pons, Madrid; F. MECO TÉBAR (1998), *El deslinde de las costas: efectos jurídico civiles*, Tirant lo Blanch, Valencia; B. RODRÍGUEZ CHAVES MIMBRERO (2010), «Bienes de dominio público marítimo terrestre y deslindes», en *La Ley de costas en la jurisprudencia*, Ministerio de Medio Ambiente y del Medio Rural y Marino, págs. 77 ss.; así como los trabajos de C. HORGUE BAENA y F. J. JIMÉNEZ DE CISNEROS CID (2010), en *El Derecho de costas en España*, dir. E. SÁNCHEZ GOYANES, La Ley-Wolters Kluwer; HORGUE BAENA (1995), *El deslinde de las costas*, Tecnos, Madrid, págs. 409 ss., resalta que, tras la Ley 22/88, ya no es posible impugnar en vía contencioso-administrativa estos deslindes con base en la extralimitación en el ejercicio de la potestad administrativa por no haberse respetado las inscripciones registrales; en el mismo sentido, J. GONZÁLEZ SALINAS (2000), *Régimen jurídico actual de las costas*, Civitas, Madrid, pág. 637.

Pontevedra de 12-2-13 y 13-3-12, que estiman la reivindicatoria presentada frente al Estado, tras el deslinde de 2008².

En todo caso, existe un ámbito residual para las acciones civiles: en primer lugar, cuando se excluye la condición demanial de los bienes al existir títulos privados de dominio —como pasa con las islas o islotes de propiedad privada a la entrada en vigor de la Ley 22/88—; en segundo lugar, tras la Ley 2/13, cuando el Estado, excluido un terreno del demanio en virtud del nuevo deslinde, entienda improcedente el reintegro al antiguo titular. Esta Ley abre así nuevo campo a las acciones civiles declarativas de dominio y reivindicatorias.

La interpretación aquí sostenida evita tanto dejar sin contenido real el artículo 14 de la Ley 22/88 como la posibilidad de resoluciones judiciales contradictorias.

1. *Los deslindes bajo la Ley de 26 de abril de 1969*

Bajo la Ley 28/69, la protección de los derechos de los particulares quedaba deferida al orden civil, competente sobre las acciones reivindicatorias y declarativas del dominio. En ese momento, el deslinde tenía como efecto «marcar los lindes» del dominio público marítimo-terrestre; pero sin que implicara la declaración de titularidad demanial sobre los bienes deslindados. Tampoco tenía eficacia rectificativa de los títulos inscritos en el Registro de la Propiedad; de ahí que fuera el Estado quien, ante la situación del artículo 6-3 de esa Ley —títulos amparados por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria—, tuviera que ejercitar la acción civil reivindicatoria, según la DT 2.^a de la Ley 28/69; sin perjuicio de que los particulares asimismo pudieran reaccionar frente a un deslinde que les afectara, ante el mismo orden civil³. El orden contencioso enjuiciaba los aspectos formales de los deslindes.

Es decir, la Ley 28/69 no excluía del demanio las titularidades privadas amparadas en el artículo 34 LH que reunieran las características de aquél; simplemente, mantenía al titular registral en su posesión, sin perjuicio de lo que dispusieran los tribunales civiles. El artículo 6-3 excluía la autotutela administrativa si existían títulos amparados en el artículo 34 LH; en cuyo caso el Estado tendría que ir a la vía civil, ejer-

² También se puede citar la de 8-3-07 de la Audiencia Provincial de Sevilla, en relación con deslinde de 2001; o la de Cádiz de 24-6-00, sobre un deslinde de 1993. Este tipo de sentencias civiles, en realidad, dejan sin efecto el deslinde en la parte afectada por ellas.

³ Con carácter más general, E. GARCÍA DE ENTERRÍA (2006), «Inscripción registral y facultades de recuperación posesoria de la Administración», *REDA*, núm. 129, págs. 117 ss.

citando la acción reivindicatoria o la declarativa de dominio. Si el Estado ganaba, se rectificaba el asiento⁴.

Así, sólo correspondía al orden contencioso enjuiciar los aspectos formales del deslinde; pero la declaración de propiedad privada o del carácter demanial de un terreno correspondía al orden civil. El primero sólo prejudicialmente podía entrar en cuestiones relativas a la propiedad o al carácter demanial de unos bienes; así que el orden civil no estaba vinculado a las declaraciones efectuadas en tal sentido por el contencioso⁵.

⁴ La STS de 8-5-08, Civil, recuerda que bajo la Ley 28/69 el deslinde resolvía problemas de linderos, no de posesión o propiedad; citando las de 14-10-86, 23-2-69, 16-10-70 y 13-10-81. Lo mismo dice la de 25-6-87.

En la STS de 7-5-02, Sala Primera, existía un deslinde de 1980; según éste, los terrenos eran zona marítimo-terrestre conforme a la Ley 28/69, pero había títulos amparados por el artículo 34 LH. El TS reconoce que los afectados estaban en la situación de la DT 1.^ª-1 de la Ley 22/88; pero añade que no se precisa nuevo deslinde, aunque los actores aducían la falta de efectos jurídico-reales de los deslinderos anteriores a la Ley 22/88 y sus terrenos habían sido excluidos del deslinde conforme al artículo 6-3 de la Ley 28/69. En suma, para el TS, tras la Ley 22/88 no es preciso que el Estado ejercite una acción reivindicatoria o declarativa de dominio —ni un nuevo deslinde— en relación con los terrenos que, en su día, no habían podido ser incluidos en el deslinde. Parece subyacer que como el demanio marítimo-terrestre era más restringido bajo la Ley 28/69, si en 1980 los terrenos poseían sus características naturales, lo mismo debe seguir sucediendo bajo la Ley de 1988. El TS aduce la DT 1.^ª-2, de la que se deduce que esos terrenos que en su día no pudieron incluirse en el deslinde son ahora demaniales. Pero puede que los terrenos hayan perdido la condición de playa o zona marítimo-terrestre; en cuyo caso habría que determinar si es aplicable el artículo 4-5 LC. A mi juicio, lo lógico en estos casos es, tras la Ley 22/88, que el Estado ejercite su potestad de autotutela mediante un nuevo deslinde; no tiene sentido que el orden civil declare la titularidad demanial estatal sin mediar el deslinde, salvo que se trate de acciones formuladas con anterioridad a la Ley 22/88. La Ley 2/13, al modificar la DT 1.^ª-3, ha clarificado la cuestión. Lo que es evidente es que, aun tras la CE, es precisa la declaración expresa de inclusión de los terrenos en el dominio público.

La STS de 20-1-93, en cambio, niega que tras la CE los deslinderos anteriores a la Ley 22/88 tengan virtualidad declarativa del dominio; y exige que el Estado ejercite la reivindicatoria —o bien, hay que entender, deslinde los terrenos conforme a la Ley 22/88—: «la evidente eficacia inmediata, esto es, sin necesidad de ley intermedia, del mandato del segundo párrafo del art. 132 CE... no puede significar... que esa declaración de dominio público que la norma constitucional contiene, permita, sin más que llevar a cabo la oportuna... aprobación administrativa del deslinde... desconocer y considerar ya sin necesidad... de promover acción reivindicatoria ni declarativa alguna ni, por supuesto, de nulidad de títulos de ajenidad, desconocer y considerar inexistente cualquier propiedad particular; que se compruebe situada dentro de la zona deslindada, tesis ésta que, aparte atribuir al deslinde, aprobado por Orden Ministerial de 30-4-69, un cometido y contenido que desborda el que le es propio, que no es sino el de ser una actividad delimitadora en el exclusivo ámbito administrativo, sin cometido declarativo de propiedad ni tan siquiera de posesión (SS. de 10-11-86 y 12-11-88 y las en ellas citadas)...».

⁵ Para F. SOSPEDRA NAVAS (2005), «La impugnación jurisdiccional del deslinde de bienes públicos», *Revista La Ley*, núm. 12, junio 2005, en los deslinderos «declarativos» —que se limitan a marcar linderos— la división del control entre el orden civil y el contencioso es muy clara; de modo que a este orden sólo compete el control de los aspectos formales, aunque en algún caso tenga prejudicialmente que enjuiciar sobre titularidades reales. Pero, añade, cuando estamos ante un «deslinde constitutivo», como los del dominio público marítimo-terrestre, ya no es tan clara la delimitación de la competencia entre ambos órdenes. Para el autor, no obstante, la pregunta es si el orden contencioso puede controlar los aspectos sustantivos de estos des-

La STS de 6-3-92, Sala Primera, resuelve un caso en que se había confirmado en vía contenciosa el deslinde practicado bajo la Ley 28/69. Éste no había incluido las fincas de los actores, amparados en su artículo 6-3; pero del mismo se desprendía que las mismas entraban dentro de su artículo 1, por lo que el Estado había presentado reivindicatoria. Pese a la confirmación del deslinde en vía contencioso-administrativa, el orden civil afirmó que las fincas, de acuerdo con la prueba practicada, no se integraban en la zona marítimo-terrestre; sin que pudiera prevalecer frente a ello el acta de deslinde. Y ello pese a que la Sala,

«en sentencia de 17-6-87, con referencia a lo recogido igualmente por la Sala de lo Contencioso, manifestó que su “declaración fáctica, que adquirió firmeza, define un hecho que no puede desconocerse por ninguna jurisdicción, pues los hechos reales declarados como tales no pueden ser y dejar de serlo al propio tiempo para que una u otra jurisdicción, sin violentar la seguridad jurídica...”». La Audiencia había afirmado no ser suficiente como título el expediente de deslinde, al tratarse de «un acto unilateral de la Administración de carácter provisional que no declara derecho, sino que regula presunciones de hecho», produciendo sólo el efecto jurídico de desplazar la carga de la prueba sobre quien pretende el dominio privado, pero no una consecuencia dominical indiscutible en favor del Estado sobre el terreno deslindado, que puede ser reconocido a favor del particular; siempre que lo acredite en contra de lo que resulte del expediente... el Estado... no ha probado la naturaleza y el carácter público de los terrenos... pues, siendo indudable que los terrenos de la zona marítimo-terrestre son de dominio y uso público...

lindes; mientras que en este trabajo ello no se pone en duda, sino precisamente la atribución de competencia, en estos casos, al orden civil. No obstante, la respuesta a lo primero, a su juicio, es afirmativa; así que considera que existe verdadera dualidad jurisdiccional. A mi juicio, tal dualidad, entendida como solapamiento de jurisdicciones, no es conforme a la tutela judicial, ya que puede ocasionar resoluciones contradictorias; tampoco es conforme con la LOPJ, que en modo alguno ha pretendido ese solapamiento. También GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ (1995: 64) entiende que el deslinde de costas es constitutivo y atribuye la titularidad demanial al Estado.

Una crítica a la dualidad jurisdiccional en los deslindes en general en HORGUE BAENA (1995: 167 ss.); L. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER (1966), «Unidad de jurisdicción para la Administración pública», *RAP*, núm. 49, págs. 143 ss.; J. BERMEJO VERA (1977), «El enjuiciamiento jurisdiccional de la Administración en relación con los bienes demaniales», *RAP*, núm. 83, págs. 99 ss. Para la autora citada en primer lugar (2005: 407 ss.), la LC no es clara en cuanto al ámbito de enjuiciamiento de la competencia del orden contencioso, lo que produce el riesgo de sentencias contradictorias; en todo caso, considera que el orden civil es competente para enjuiciar pretensiones relativas a derechos sobre terrenos delimitados como dominio público.

no ha probado que dichos terrenos perteneciesen a dicha zona...»;

habiendo probado el actor que, antes de la Desamortización de Madoz, se trataba de bienes patrimoniales municipales, no bañados por las mareas. La sentencia viene a decir que no existía cosa juzgada; ya que bajo la Ley 28/69 los deslindes no contenían declaraciones de dominio⁶. *La sentencia era plenamente correcta; pero no es correcto copiar literalmente su fundamentación jurídica en relación con deslindes practicados bajo la Ley 22/88.*

Y añade que, para la Sala Primera (SSTS de 16-3-68, 23-1 y 2-5-69 y 10-11-82),

«... “estos deslindes no resuelven más que problemas de límites sin que, por tratarse de un acto administrativo, pueda ser determinante de declaración de propiedad, ni tan siquiera de posesión, que sólo puede decidirse en el juicio declarativo ante la Jurisdicción Civil”... *el Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo controla la legalidad del expediente de deslinde, la pureza del procedimiento seguido, declarando si es o no conforme a Derecho, pero en modo alguno prejuzga el fallo que ha de dictar el Orden jurisdiccional civil sobre la propiedad y procedencia o no de la acción reivindicatoria, orden este último en el que, si se pueden atacar las titulaciones, tiene que permitirse atacar los hechos que las configuran, ya que en caso contrario su competencia se degradaría, actuando como simple mandatario de aquel Orden jurisdiccional, al que vendría subordinado, sin poder admitir prueba alguna en contra de una simple presunción iuris tantum, lo que pugna conceptualmente con su esencia..., deviniendo en mero aplicador automático de los efectos de la norma, pero sin poder examinar si el hecho histórico coincide o no con el hecho normativo, al estar aquél previamente delimitado...* sin que sirvan tampoco como documentos de apoyo las actuaciones de otro proceso, ni siquiera los deslindes de zona marítimo-terrestre que han de ser valorados por el Juez civil, libre siempre para valorar los hechos senta-

⁶ El TS añade que tampoco existía contradicción con el relato fáctico de la sentencia de la Sala Tercera, ya que el actor había presentado escrituras inscritas en el Registro que, a su juicio, avalaban su derecho; por lo que la conformidad manifestada en el acto de deslinde no era un verdadero acto propio.

dos por otros Órdenes jurisdiccionales a efectos diferentes, lo que en modo alguno contradice el art. 118 CE, ni la posibilidad de llevar a cabo nuevos deslindes conforme a la actual Ley de Costas... que recojan las características físicas relacionadas en sus arts. 3, 4 y 5...»⁷.

Por supuesto, las acciones civiles sobre deslindes anteriores a la Ley 22/88 se entienden sin perjuicio de lo previsto en su DT 1.^a —dejando ahora aparte la incidencia que pueda tener, en su caso, la Ley 2/13—. Las relativas a deslindes regidos por la misma, a mi juicio, no son posibles ya —con la salvedad que veremos—; teniendo en cuenta el cambio en el significado, alcance y efectos del deslinde y lo indicado en el artículo 9-4 LOPJ.

2. *Los efectos del deslinde bajo la Ley 22/88 y su incidencia sobre el control jurisdiccional*

El artículo 13 de la Ley 22/88 modificó sustancialmente los efectos de estos deslindes; frente a la regla general del artículo 53 LPAP. Así, el deslinde de la zona marítimo-terrestre declara la posesión y la titularidad demanial del Estado; y es título de inmatriculación, pero también de rectificación y cancelación de inscripciones, aun las amparadas en el artículo 34 LH⁸.

⁷ Sobre las diferencias entre el deslinde de la Ley 28/69 y el de la Ley 22/88, SSTS de 23-2-12 y 19-10-04, Sala Tercera: «Precisamente porque los efectos son distintos en una y otra Ley, el aludido inciso del art. 6.3 de la Ley de 1969, después de decir que: “La atribución de posesión, consecuencia del deslinde...”, añadía que esa atribución de posesión “no podrá realizarse respecto a las fincas o derechos amparadas por el art. 34 LH; aunque sin perjuicio de la facultad de la Administración para ejercitar las acciones judiciales pertinentes”. Los efectos del deslinde son distintos en la LC de 1969 —el deslinde atribuye sólo la posesión— y en la Ley de 1988 en la que el deslinde atribuye la propiedad».

⁸ Lo mismo pasa con las vías pecuarias, artículo 8 de la Ley 3/95, y las aguas, artículo 95 TRLA. Significativamente, este último precepto no habla de acciones civiles, sino de acciones a secas.

La STS de 25-5-10, Sala Primera, señala así que el deslinde de la LC es título de dominio. Lo mismo dice la de 16-10-08 de la misma Sala, que añade que estamos ante una manifestación de la autotutela, «al tiempo que constituye un título hábil y suficiente para solicitar y obtener la constancia tabular del carácter demanial de los bienes afectados por él, e incluso la rectificación de los asientos contradictorios a dicho carácter y condición y a la titularidad pública que es inherente a ellos... La declaración dominical que comporta y su eficacia registral se proyecta tanto hacia el futuro como hacia el pasado, afectando incluso a las titularidades amparadas por el Registro —art. 13.1 de la Ley y 28.1 del Reglamento— y a los titulares de derechos inscritos amparados por los arts. 34 y 38 LH, que ven ceder la protección que les dispensaba la anterior LC de 26-4-69 —en concreto, su art. 6.3— en beneficio de la plenitud del demanio natural protegido desde la CE...». Vid. también la de 25-4-07 de la misma Sala. Para J. L. MEILÁN GIL (1996), «Dominio público natural y legislación de costas», *RAP*, núm. 139, págs. 34 ss., la Ley 22/88 se proyecta hacia el futuro, ya que la STC 149/91 afirmó que

Esto supuso establecer plenamente la autotutela declarativa en la materia. Dicha potestad estaba limitada en la Ley 28/69; ya que el deslinde carecía de efectos jurídico-reales, y tampoco podía afectar a los títulos amparados por el artículo 34 LH⁹.

Este cambio supone que sea el orden contencioso el único que, con plenitud de competencia, pueda enjuiciar los aspectos formales y sustantivos del deslinde. Pero no es ésta la posición de la Sala Primera, que, con base en el artículo 14 de la Ley 22/88, entiende que aquel orden sólo a efectos prejudiciales puede enjuiciar el deslinde desde la perspectiva sustantiva —si el bien es demanial o si, por el contrario, se trata de una propiedad privada—; así que el orden civil podría apartarse de su pronunciamiento¹⁰. Es cierto que, en relación con deslindes de la Ley 22/88, no se ha dictado por la Sala Primera ningún pronunciamiento contradictorio con otro del orden contencioso —sólo en un caso, en que el orden civil no se había percatado de la sentencia estimatoria frente al deslinde; y que dio lugar a la estimación del amparo—. Además, la Sala Primera distingue según el deslinde se haya confirmado o anulado en vía contenciosa. Pero, a mi juicio, en ambos casos resulta incompetente el orden civil, y persiste el riesgo de sentencias contradictorias¹¹; hemos visto que algunas Audiencias Provinciales sí han estimado en ocasiones la reivindicatoria frente al deslinde.

los artículos 7 a 9 de la Ley 22/88 ni afirman ni niegan los derechos adquiridos. J. L. LÓPEZ PELLICER (1990), «Los derechos adquiridos en zonas del demanio marítimo terrestre en la nueva Ley de Costas», *REDA*, núm. 68, págs. 556 ss., ya había expresado su discrepancia con la privación de derechos que implicó la DT 1.^a.

⁹ Vid. STS de 20-9-12: «en la vigente LC de 1988, se ha producido, en relación con la de 1969, una inversión de las posiciones procesales, en la que el titular de la finca afectada por un deslinde de costas se encuentra con la carga de actuar en defensa de su propiedad, mientras que el Estado pasa a la más cómoda posición de demandado. A diferencia de lo que ocurría con la LC de 1969, bajo cuyo imperio era el Estado el demandante en la acción reivindicatoria de la finca de propiedad particular afectada por el deslinde. Sin embargo, esta inversión de las posiciones procesales, no significa que el particular no pueda defender su propiedad y así lo posibilitan los arts. 13.2, in fine, y 14 LC y la STC 149/91...».

La STS de 25-4-07 resalta los efectos del deslinde de costas, tras la Ley 22/88, como manifestación de la autotutela; y la eficacia jurídico real de dichos deslindes, que declaran la titularidad demanial del Estado y el consiguiente *jus possidendi* a favor de éste.

¹⁰ Para GONZÁLEZ SALINAS (2000: 643 ss.), existe verdadera concurrencia de jurisdicciones y posibles pronunciamientos contradictorios; sin que ninguno de los dos órdenes, a su juicio, resuelva prejudicialmente, sino con plena competencia. Así, considera que puede producirse una infracción de la tutela judicial efectiva si la segunda sentencia se aparta de los hechos considerados probados por la primera; o, sin justificación suficiente, de la apreciación de los mismos que la primera hubiera efectuado. De cualquier forma, *lege data* considera indudable la concurrencia jurisdiccional y la posibilidad de que el orden civil de hecho revise el resultado de un deslinde, incluso mediante una reivindicatoria.

¹¹ Doctrinalmente, se han sostenido posiciones distintas. Si bien entre los administrativistas la más común propugna la unidad de jurisdicción en el contencioso-administrativo, existen diversas variantes. Entre los civilistas, MECO TEBAR (1998: 65 ss.) entiende que el deslinde es declarativo y no constitutivo; considera que su eficacia estriba meramente en demarcar los lindes y no en atribuir la titularidad demanial, y, desde este punto de vista, entiende via-

En suma, hay que distinguir las acciones civiles sobre deslindes de la Ley 28/69 y las relativas a deslindes de la Ley 22/88. Las primeras son perfectamente posibles; y pueden tener por objeto tanto las reivindicatorias del Estado ante la situación del artículo 6-3 de la Ley 28/69 como las de los particulares¹². Empero, las reivindicatorias del Estado sólo son admisibles si se presentaron antes de la entrada en vigor de la Ley 22/88, como veremos.

II. EL ENJUICIAMIENTO POR EL ORDEN JURISDICCIONAL CIVIL DE LAS ACCIONES REIVINDICATORIAS ENTABLADAS COMO REACCIÓN FRENTE A LA DEMANIALIZACIÓN DE LA COSTA O EN DEFENSA DE LA MISMA

Como he anticipado, el orden civil, habitualmente, afirma su plena competencia sobre las reivindicatorias y declarativas de dominio «a

bles las acciones civiles contra el resultado del deslinde; máxime cuando las cuestiones relativas a la validez de los títulos son competencia del orden civil.

Entre los administrativistas, GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ (1995: 61 ss. y 76) afirma —tras subrayar que la STC 149/91 no habla de acciones civiles, sino de acciones— que el artículo 14 LC ya nació obsoleto y lo considera inaplicable; ya que el deslinde prevalece sobre el Registro, por lo que el orden civil no podría fallar en contradicción con aquél, sin que el problema de la propiedad se pueda separar de la legalidad del deslinde. Comparto esta posición para la gran mayoría de los casos; pero hay algunos, residuales, en que son viables las acciones civiles. También M. P. RODRÍGUEZ GONZÁLEZ (1999), *El dominio público marítimo terrestre: titularidad y sistemas de protección*, Marcial Pons, Madrid, págs. 327 ss., critica la dualidad jurisdiccional, ya que el orden contencioso enjuicia los aspectos sustantivos del deslinde; y propugna *lege ferenda* la unidad jurisdiccional en torno al contencioso. Su posición difiere, no obstante, de la de GONZÁLEZ-VARAS, ya que entiende que tras la sentencia contencioso-administrativa cabría el pronunciamiento civil, lo que entiende contrario a la economía procesal y carente de sentido a la vista del carácter plenamente jurisdiccional del orden contencioso; afirma —*op. cit.*, pág. 340— que, en el sistema vigente, el fallo del orden contencioso es provisional, hasta que transcurran los cinco años de prescripción o se haya dictado un fallo firme por el orden civil, cuya sentencia sería la única que tendría efecto de cosa juzgada material.

J. R. CALERO RODRÍGUEZ (1995), *Régimen jurídico de las costas españolas*, Aranzadi, Pamplona, págs. 406 ss., afirma que no se justifica la dualidad jurisdiccional, que entiende hoy existente; y que permitiría a un juzgado de primera instancia dejar sin contenido una sentencia de la Sala Tercera. Para el autor, no hay litispendencia ni efecto de cosa juzgada material de la sentencia del orden contencioso, cuyo pronunciamiento de fondo sería prejudicial. Para C. SÁNCHEZ DE LAMADRID AGUILAR (1989a), *Comentarios a la ley de costas*, Copicentro, págs. 66 ss., el artículo 14 LC expresa la voluntad del legislador de que el orden civil tenga la última palabra; sin que la sentencia del orden contencioso tenga efecto de cosa juzgada material.

¹² En el caso de la STS de 6-3-92, Sala Primera, antes citada, se desestima la reivindicatoria presentada por el Estado en relación con unos terrenos afectados por el artículo 6-3 de la Ley 28/69; al constatar que no se hallan bañados por las mareas por estar por encima de la cota de pleamar, «frente a lo cual no puede prevalecer la declaración administrativa formal de los límites de la zona marítimo-terrestre a los efectos civiles de la reivindicación, pues el conocimiento de tales hechos no puede substraerse al Orden jurisdiccional civil para pronunciarse sobre la posesión y propiedad de tales fincas». En suma, apreciado por el orden civil un error técnico en el deslinde, debía estimarse la pretensión del particular. Esta declaración era correcta, ya que el deslinde se había practicado bajo la Ley 28/69. Lo que no tiene sentido es transcribir lo que esta sentencia dice para resolver acciones civiles en relación con deslindes ya practicados bajo la Ley 22/88.

fecha actual» que ejerciten los particulares frente al Estado tras un deslinde. Muchas sentencias de la Sala Primera copian párrafos enteros de otras de esa Sala *dictadas en relación con asuntos a los que era aplicable la Ley 28/69; más en concreto, de la STS de 6-3-92, que estima la reivindicatoria contra un deslinde previamente confirmado en vía contencioso-administrativa*. Y ello pese a la radical diferencia entre los efectos del deslinde bajo esa Ley y bajo la Ley 22/88¹³.

Esta jurisprudencia se basa en la literalidad del artículo 14 de la Ley 22/88; pero existen argumentos que avalan una interpretación restrictiva del mismo. La tesis de la Sala Primera produce un solapamiento indebido entre el orden civil y el contencioso, incompatible con el artículo 9-4 LOPJ. Además, para los deslindes anulados y para los casos en que no exista deslinde se puede añadir el argumento de la autotutela administrativa, como veremos.

Resalta, entre otras, la STS de 8-5-08, Sala Primera, que concluye que la finca se halla en el demanio marítimo-terrestre por reunir sus caracteres; la de 21-5-08 llega a decir que el deslinde de costas constituye auténtico título de dominio, pese a lo cual insinúa que el orden civil podría dictar una sentencia estimatoria de la pretensión del particular aunque exista una declaración previa de titularidad demanial en virtud del deslinde¹⁴:

¹³ La STS de 25-4-07, asimismo, afirma que el orden civil puede llegar a resultados distintos a los alcanzados por sentencia firme del orden contencioso. Pese a reconocer el cambio en el alcance y eficacia del deslinde tras la Ley 22/88, la sentencia no extrae las consecuencias debidas, sino que repite acriticamente lo que indicó, bajo un contexto bien distinto, la STS de 6-3-92, antes citada. La de 4-6-04 señala que el orden civil no puede revisar las cuestiones administrativas referentes al deslinde sino sólo en lo relativo a los derechos de dominio, esto es, a efectos de si los terrenos reúnen o no las características propias del dominio público marítimo-terrestre.

¹⁴ La de 8-6-01 afirma, con cita de las de 26-4-86, 20-1-93 y 12-11-88, la competencia del orden civil para verificar si la finca se integra o no en el demanio por poseer sus características: «*si bien es cierto que el deslinde de la zona marítimo-terrestre es función administrativa y, como tal, revisable únicamente por la jurisdicción contencioso-administrativa, también lo es que la ubicación de un terreno dentro de tal zona, así como su calificación de dominio público o de propiedad privada, es materia propia de la jurisdicción ordinaria, la que, sin interferir en modo alguno el terreno de la contencioso-administrativa, puede debatir plenamente el carácter de bien público o privado de la parcela*. Ahora bien, como también declaró esta Sala en Sentencia de 11-6-85, los terrenos comprendidos en la zona marítimo-terrestre se califican como... dominio público, correspondiendo al particular que se oponga a la pretensión reivindicatoria del Estado, probar los hechos obstativos a la misma o, en su caso, los derechos que sobre ellos aduzca; posición obstativa del particular que sólo puede prosperar si acredita la desafectación de los bienes por acto de soberanía, su cambio de destino, que su enajenación fue autorizada o que han pasado al dominio de los particulares antes de la Ley de Puertos de 1880; para lo cual no puede bastar la simple inscripción registral, pues están fuera del comercio...». Estas alusiones a las enajenaciones anteriores a la Ley de 1880 y a la desafectación por acto de soberanía sólo tienen sentido a efectos de declarar que los bienes eran privados a la entrada en vigor de la Ley 22/88; así, parece que la sentencia confunde este tipo de declaraciones con las verdaderas acciones reivindicatorias. Las de la Sala Tercera de 29-11 y 4-10-12 y 30-9-08 afirman que, frente a la demanialización operada por la CE y la Ley

«a la jurisdicción civil corresponde determinar las cuestiones litigiosas relativas al derecho de propiedad, incluso frente a bienes declarados demaniales. Y no otra cosa resuelve la sentencia apelada, cuando rechaza la excepción de incompetencia de jurisdicción que formulaba la contestación a la demanda. Y la sentencia, sobre la base de un conjunto de consideraciones que la Sala comparte y hace suyas, resuelve la cuestión asumiendo su propia competencia, y lo hace en sentido favorable a la Administración demandada, porque llega a la conclusión de que la finca actora está en zona de dominio público marítimo-terrestre. Y no es cierto, en contra de lo que el Sr. Letrado apelante invoca, que la sentencia apelada haga descansar esta conclusión en el simple hecho de que así es porque así lo dice el deslinde a que se refiere la OM de 1994».

Son así numerosas las sentencias de la Sala Primera que afirman la posibilidad de que, existiendo un deslinde efectuado bajo la Ley 22/88 y confirmado en vía contenciosa —aun cuando en esta vía se hayan enjuiciado los aspectos materiales del deslinde—, el orden civil pueda, sin embargo, apartarse de ese pronunciamiento si estima que aquél ha incurrido en un error técnico; copiando literalmente los razonamientos de la STS de 6-3-92, pese al sustancial cambio en la naturaleza y efectos del deslinde. Esto puede provocar sentencias contradictorias e implica que el orden civil desconozca la cosa juzgada material sentada por el orden contencioso. Si en ambos procesos se ha enjuiciado la corrección material del deslinde —si los bienes deslindados poseen los caracteres del demanio marítimo-terrestre— la pretensión será sustancialmente la misma. Además, cuando no hay deslinde posterior a la Ley 22/88, o el mismo se ha anulado en vía contenciosa, se puede añadir el argumento de la autotutela administrativa para justificar la falta de jurisdicción del orden civil.

La de 16-6-04, Sala Primera, es mucho más correcta, al sostener una interpretación restrictiva de la competencia del orden civil. Afirma así que lo indicado en los artículos 13 y 14 de la Ley 22/88 sobre la impugnación civil del deslinde lo es a efectos de declarar que, antes de la Ley 22/88, los terrenos eran propiedad privada. También la de 11-9-03 indica que el deslinde se había cuestionado indebidamente ante el or-

22/88, no se puede oponer la desamortización de la Ley Madoz. En todo caso, la Ley 2/13, asimismo, ha propiciado la desafectación de algunos bienes. Sobre la significación de la Ley de 7-5-1880, al haber reconocido los derechos previamente adquiridos, J. L. MEILÁN GIL (1988a), «El concepto de dominio público marítimo terrestre en el proyecto de Ley de costas», REDA, núm. 59, págs. 361 ss.

den civil. Esto resulta ajustado al artículo 9-4 LOPJ; y evita sentencias contradictorias¹⁵.

El orden civil, para justificar la posición que generalmente sostiene, indica que el orden contencioso-administrativo sólo puede enjuiciar la legalidad sustantiva del deslinde prejudicialmente; por lo que su resolución no produciría litispendencia ni cosa juzgada material ante el orden civil. La STS de 21-5-08 resuelve la casación contra una sentencia que había desestimado la pretensión de que se declarara que los terrenos, a fecha actual, no son dominio público marítimo-terrestre; frente a un deslinde ya confirmado en vía contenciosa. En casación se invocaba la citada STS de 6-3-92, que, como se recordará, resuelve un caso relativo a la Ley 28/69. Se alegaba que en el proceso contencioso se había aportado prueba suficiente de la carencia de las características físicas del dominio público marítimo-terrestre¹⁶. Es decir, *pretendían los demandantes que el orden civil volviera a valorar la prueba aportada en el proceso contencioso*; y entendían que la Audiencia habría incurrido en defecto de jurisdicción por haber aceptado acríticamente el resultado probatorio de ese proceso. Para el TS no hay defecto de jurisdicción; las sentencias previas no se han negado a plantear problemas de propiedad ni aceptado sin más el deslinde de 1994, sino que aplican el artículo 132 CE; ni se ha valorado arbitrariamente la prueba. En este punto, la Sala Primera —con una doctrina que literalmente se reitera en la STS de 25-5-10— alude al reparto de las cuestiones sobre deslindes entre ambos órdenes, con cita de la STS de 22-7-03:

«La coexistencia de ambas vías... se traduce en que el orden jurisdiccional contencioso-administrativo controla la legalidad del expediente de deslinde y la pureza del

¹⁵ La de 5-3-04 resuelve un caso en que en la instancia se había declarado incompetencia de jurisdicción, salvo para decir que se reunían los requisitos sustantivos para pedir la concesión. Para el TS, el artículo 14 de la Ley 22/88 debe interpretarse en el sentido de que frente a un deslinde el orden civil puede afirmar que los terrenos a la entrada en vigor de la CE o de la LC eran privados y que, por tanto, lo eran al tiempo anterior al deslinde; lo que significa privar de sentido a la impugnación en vía civil del deslinde. Según esto, los tribunales civiles no podrían verificar si los terrenos realmente tienen o no las características propias del dominio público marítimo-terrestre conforme a la LC, una vez practicado el deslinde.

¹⁶ Asimismo, se aducía que se había presentado pericial ante el orden contencioso, tratándose según ésta de terrenos muy elevados por encima del nivel del mar, «fijados por espesa vegetación y arbolado de más de cien años, además de que el sustrato arenoso (rojizo y de diferente coloración de las arenas marinas), no responde a origen eólico sino a arenas basales de edad pliocuaternaria, no siendo necesarios para la estabilidad de la playa y defensa de la costa, además, de encontrarse las edificaciones construidas sobre la terraza cuaternaria». Se alegaba también que el terreno había sido legalmente urbanizado conforme a la normativa de centros de interés turístico nacional, habiéndose por ley autorizado la venta de terrenos por el ayuntamiento, que figuraba entonces como titular, y existiendo un deslinde de 1965 que no incluyó los terrenos; sin que tampoco con la Ley 22/88 sean playa, al hallarse por encima de ésta entre 5 y 20 metros.

procedimiento seguido, declarando si es o no conforme a Derecho, *pero no prejuzga el fallo que ha de dictar el orden jurisdiccional civil a raíz del ejercicio de la acción declarativa o reivindicatoria. Ante éste pueden atacarse las titulaciones y los hechos que la configuran mediante la prueba que se suministre (STS de 6-3-92) y el proceso seguido ante la jurisdicción contencioso-administrativa no produce efectos de litispendencia (STS de 5-3-04)*».

También para la STS de 25-4-07, Sala Primera, el orden civil no es mero mandatario del contencioso al determinar la correcta calificación de los bienes como demaniales. Según esto, el orden contencioso puede enjuiciar cuestiones de fondo; pero su pronunciamiento sobre la propiedad es prejudicial. En suma, el orden civil, ante una reivindicatoria, si bien puede tener en cuenta lo actuado ante el orden contencioso, no queda vinculado por la calificación que éste haya efectuado sobre el carácter demanial o no de los terrenos:

«la función revisora de la jurisdicción contencioso-administrativa se extiende no sólo a las actuaciones formales del procedimiento, sino también al contenido sustantivo del acto administrativo resolutorio sobre el deslinde, y por tanto, a comprobar si se ha apreciado correctamente o no la concurrencia de las circunstancias físicas que definen la zona del dominio público (SS. —Sala Tercera— 8-6 y de 17-12-90, entre otras); consecuentemente, los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa se pronuncian sobre cuestiones de propiedad, lo que les está permitido, por lo demás, por el artículo 4 de la Ley reguladora de esa jurisdicción. *Pero frente a la innegable competencia del orden jurisdiccional civil para conocer acerca de las cuestiones suscitadas en torno al derecho de propiedad, estos pronunciamientos de los tribunales de la jurisdicción contenciosa han de presentar un carácter “incidenter tantum”, en la medida en que no pueden impedir el conocimiento y el pronunciamiento de los órganos del orden civil, que comprende, desde luego, los casos más comunes de solicitud de protección de los derechos dominicales adquiridos con anterioridad al deslinde con base en la protección que dispensa el Registro de la Propiedad, pero que se ha de extender también a la comprobación de la concurrencia en la finca litigiosa de las características físicas*

del dominio público, para lo cual, sin embargo, los tribunales civiles podrán servirse de lo actuado en el expediente administrativo y en el eventual proceso revisor ante la jurisdicción contencioso-administrativa»¹⁷.

Coherentemente, el orden civil suele afirmar que no concurre litispendencia por estar el deslinde impugnado en vía contenciosa. Así, SSTs, Sala Primera, de 5-3-04, 9-7-01 y 25-5-10, entre otras. La de 9-7-01, que enjuicia la reivindicatoria sobre unos terrenos deslindados en 1990, rechaza la excepción de litispendencia; al entender que el orden contencioso no es competente sobre el carácter público o privado del dominio:

«La alegada excepción de litispendencia se funda en la pendencia de un recurso contencioso-administrativo... contra la Orden Ministerial que aprobó el deslinde. Dice la sentencia de esta Sala de 7-4-94, citada en la de 6-2-98, que "... la excepción de litispendencia... fue correctamente desestimada, pues la misma sólo opera en el caso de coexistencia de otro proceso del que esté conociendo el mismo u otro Juzgado o Tribunal del mismo orden jurisdiccional, pero no cuando, como aquí sucede, se trata de actuaciones administrativas, todo ello conforme a la doctrina jurisprudencial (así, S. de 3-12-92)". La resolución que aprueba el deslinde... ha de ser impugnada ante la jurisdicción contencioso-administrativa, si bien las cuestiones relativas al carácter público o privado del dominio han de ventilarse ante la jurisdicción civil, así se desprende del art. 2 a) de la LJCA, en su redacción vigente al tiempo de iniciarse este litigio, del art. 14 de la Ley de Costas de 1988 y su Reglamento...; a la misma conclusión se llega desde el FJ 2 D) de la sentencia 149/91 del TC»¹⁸.

¹⁷ «Además, este criterio se ajusta al mantenido por la Sala Tercera... proclamando la competencia de la jurisdicción civil para conocer de las declaraciones de propiedad sobre los bienes afectados por el deslinde, cuya corrección formal y material corresponde revisar, sin embargo, a los tribunales de aquel orden jurisdiccional (vide SS., Sala tercera, de 22-6-00, 26-9-01, 4-1-02, 4-6-03, 22-12-03 y 19-9-06, entre otras)». Puede que el orden contencioso anule un deslinde por razones sustantivas; entonces, sólo prejudicialmente podrá declarar la propiedad del demandante... frente a otros particulares. Si, en cambio, declara el deslinde conforme a Derecho, habrá declarado, con eficacia *erga omnes*, que los bienes pertenecen al dominio público estatal; tema distinto sería la posible nulidad de actuaciones si algún interesado no ha sido emplazado.

¹⁸ La sentencia añade: «la declaración de art. 13 de la Ley de que el deslinde aprobado declara la posesión y titularidad dominical a favor del Estado, se entiende de las fincas incluidas dentro del deslinde, no se impide que quienes se crean afectados por el deslinde ejerci-

Esta doctrina, al rechazar incluso la excepción de litispendencia, puede dar lugar a resoluciones judiciales contradictorias en la medida en que se aplique a los resultados del deslinde y no sólo a la situación existente a la entrada en vigor de la Ley de Costas¹⁹; como de hecho pasó en el caso finalmente concluido por la STS de 25-5-10 —que, tras un recurso de amparo, elimina la contradicción—. Es cierto que la LEC refiere la litispendencia y la cosa juzgada sólo a las sentencias dictadas por el propio orden jurisdiccional; pero ello denota que esa norma no considera viable el solapamiento entre distintos órdenes. Y no tiene sentido, en este caso, decir que el orden contencioso efectúa un mero pronunciamiento prejudicial²⁰. De hecho, la Sala Tercera, aunque como

ten, al amparo del artículo 14, las acciones civiles de que se crean asistidos, acciones dirigidas a obtener una declaración de que las fincas afectadas por el deslinde eran de propiedad privada de los actores antes del deslinde y que constituirá el presupuesto para la aplicación de la indemnización que se establece en la DT 1.ª de la Ley; entender la finalidad de esas acciones civiles en el sentido que parece darle el motivo que se examina, de que declarada la titularidad privada de la finca ésta quedaría excluida del dominio, choca con el criterio legal y haría perder todo sentido a la citada DT, que en ningún caso encontraría aplicación». ¿Quiere esto decir que el orden civil no es tampoco competente para determinar que el deslinde se ha realizado mal desde la perspectiva sustantiva? ¿O sólo se está diciendo que si la finca reúne las características propias del demanio no se puede estimar la acción reivindicatoria, al ser de aplicación la DT 1.ª? Si fuera lo primero, simplemente habría que apreciar falta de jurisdicción del orden civil ante cualquier acción reivindicatoria. Pero, como hemos visto, la sentencia afirma que el orden civil asimismo conoce si en el terreno se dan o no las características físicas propias del dominio público marítimo-terrestre.

¹⁹ En cambio, es impecable la STS de 11-2-04, que rechaza la litispendencia porque lo que se dilucidaba no era si el deslinde era correcto desde la perspectiva sustantiva, sino si los demandantes habían sido, a la entrada en vigor de la Ley 22/88, propietarios. En realidad, la STS de 9-7-01 tampoco es errónea en su aplicación al caso, ya que la litispendencia se alegaba por el Estado y en la instancia sólo se había reconocido un título de dominio previo al deslinde; pero no es correcto efectuar una declaración de alcance tan general.

Puede verse HORGUE BAENA (1995: 422 ss.), para quien sería difícil aplicar las excepciones de litispendencia y cosa juzgada porque nunca podrá darse la triple identidad; pese a lo cual añade que el hecho enjuiciado es el mismo y de ahí la posibilidad de sentencias contradictorias. Para GONZÁLEZ SALINAS (2000: 644 ss.), no cabe la litispendencia porque estamos ante órdenes jurisdiccionales distintos —asimismo, CALERO RODRÍGUEZ (1995: 418)—; el autor afirma que habrá que tener en cuenta los pronunciamientos de la primera sentencia que se dicte; ya que la sentencia contencioso-administrativa podría declarar probados unos hechos —la inclusión o exclusión de unos bienes del demanio— o, por el contrario, anular el deslinde por falta de motivación, o desestimar el recurso con base en la presunción de legalidad del acto administrativo, sin analizar realmente los problemas fácticos —vid. asimismo HORGUE BAENA (1995: 410 ss.)—.

²⁰ Para la STS de 25-4-07, la consideración de que el orden civil podría llegar a conclusiones distintas a las alcanzadas por el contencioso es coherente con la ausencia de litispendencia, cuando se ejercita la reivindicatoria frente al resultado del deslinde, sin que ello contradiga la doctrina de la STS de 9-7-01, ya que «las acciones tendentes a obtener una declaración de dominio a los efectos del reconocimiento y posterior actuación de los derechos previstos en las DDTT LC, como la ejercitada en el supuesto contemplado en dicha sentencia, están incluidas en el art. 14 de la Ley de Costas de 1988. Y no hay base legal para sostener que las acciones civiles, a las que se refiere dicho art. 14 y el último inciso del art. 13, son únicamente las amparadas en la protección que ofrecen los arts. 34 y 38 LH, pues de ser así, no se entendería entonces —por redundante e innecesaria— la previsión contenida en el apartado segundo de la DT 1.ª LC... referida a los titulares inscritos, que contiene una específica reserva de las acciones civiles que éstos puedan ejercitar...».

cláusula de estilo alude en ocasiones a las competencias del orden civil *ex* artículo 14 de la Ley 22/88, afirma su competencia para determinar si un bien posee o no las características propias del demanio marítimo-terrestre.

III. EL ORDEN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO COMO ÚNICO COMPETENTE PARA ENJUICIAR LOS DESLINDES DE LAS COSTAS TRAS LA LEY 22/88

La plenitud de la autotutela declarativa, incluso con efectos jurídico-reales, de los deslindes aprobados bajo la Ley 22/88 debe implicar un cambio sustancial sobre el ejercicio de acciones por los afectados por los deslindes; ya que su control, como actos administrativos, se confiere en sus aspectos formales y sustantivos al orden contencioso²¹. Así, ya no tienen sentido —con la excepción que veremos— las acciones civiles reivindicatorias o declarativas de dominio frente al deslinde. Sólo lo tienen las encaminadas a obtener declaraciones de propiedad a fecha inmediatamente anterior a la entrada en vigor de la Ley 22/88, para obtener los beneficios de la DT 1.^a-1 y 4; si bien, tras la Ley 2/13, se ha reforzado sensiblemente la protección de los incluidos en la DT 1.^a-2, por lo que esas acciones perderán importancia a partir de ahora.

Pero del artículo 14 de la Ley 22/88 parece deducirse que el esquema sigue siendo el mismo; ya que alude al ejercicio de acciones civiles en defensa de los derechos de los propietarios frente al deslinde²². La interpretación habitual de esta norma sostenida por la Sala Primera, al entender viables sin cortapisas esas acciones civiles, contradice lo que dispone el artículo 13; y puede conducir a sentencias contradictorias.

Examinaré, en primer lugar, los argumentos a favor de la competencia exclusiva del orden contencioso; a continuación, los distintos supuestos que se pueden producir, para concluir con una referencia al ámbito de enjuiciamiento que queda al orden civil.

²¹ Para HORGUE BAENA (1995: 425), a la vista del artículo 13 de la Ley 22/88 es difícil mantener que un pronunciamiento de fondo sobre el deslinde no implique, asimismo, enjuiciar la naturaleza y titularidad de los terrenos. Resalta además la distorsión que produce el artículo 14, ya que estamos ante un acto sujeto al Derecho administrativo; así que o la competencia debería íntegramente residenciarse ante el orden contencioso, o bien consagrarse explícitamente el efecto prejudicial de la cosa juzgada de sus sentencias ante el civil.

²² En todo caso, como indica HORGUE BAENA (1995: 415), no resulta viable frente al Estado la acción del artículo 41 LH, a la vista del artículo 13 LC. Lo mismo indica, salvo en caso de vía de hecho, GONZÁLEZ SALINAS (2000: 640); MECO TEBAR (1998: 75).

1. *Los argumentos a favor de la competencia del orden contencioso-administrativo*

A) *La atribución exclusiva de competencia al orden contencioso-administrativo para el enjuiciamiento de los actos administrativos*

La ley encargada de delimitar las competencias entre los distintos órdenes jurisdiccionales es la LOPJ, que cumple una función constitucional específica; las leyes ordinarias no pueden contradecirla, sólo precisarla y desarrollarla²³. Sobre la interpretación del artículo 122 CE se ha pronunciado la STC 224/93²⁴, que afirma que la constitución de los juzgados y tribunales debe al menos comprender, *ex artículo 9 LOPJ*,

«en lo que aquí interesa, la institución de los diferentes órdenes jurisdiccionales y la definición genérica de su ámbito de conocimiento litigioso. Esta materia es, en efecto, de capital importancia en el conjunto del diseño de la organización judicial constitucionalmente reservado al Legislador orgánico, y de ahí que parezca evidente que su regulación deba tener lugar a través de un tipo de ley que, de forma excepcional y tasada, ha previsto la CE como expresión de una democracia de consenso (STC 5/81, FJ 21 A)».

La sentencia declaró inconstitucional la LRDA, al atribuir al orden civil el enjuiciamiento de actuaciones de justiprecio, pago y ocupación en expropiaciones agrarias. Viene a decir que aunque la reserva a la LOPJ sea relativa, eso no significa que las leyes ordinarias la puedan contradecir²⁵. De ahí se deduce la existencia de una función constitu-

²³ Sobre la función constitucional, R. GÓMEZ-FERRER MORANT (1987), «Relaciones entre leyes: competencia, jerarquía y función constitucional», *RAP*, núm. 113, págs. 7 ss. Apela a este concepto, en relación con las leyes de presupuestos, la STC 136/11. Del mismo autor, en relación con la función constitucional de los Estatutos, «Los principios de unidad y autonomía en el EACV», en *Comentario al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana*, dir. J. M. BAÑO LEÓN (2007), Civitas-Thomson, Pamplona, págs. 23 ss. La STC 72/84 mantiene incluso la posibilidad de reservas constitucionales a leyes orgánicas específicas; en ese caso, a la LOREG; pues bien, la STC 60/86 afirma que también la reserva a la LOPJ es una reserva específica.

Tema distinto es que después la LOPJ resulte desarrollada por las distintas leyes procesales.

²⁴ Vid. T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (1993), «La Sentencia constitucional de 1-7-93: punto final a un viejo problema creado por la incuria del legislador», *RAP*, núm. 132, págs. 225 ss.

²⁵ «... Cabe que el Legislador ordinario concrete las materias específicas objeto del conocimiento de tales órdenes, produciéndose, de este modo, una colaboración entre ambas for-

cional reservada a la LOPJ. Las SSTC 121 y 147/11 insisten también en ello²⁶.

La LOPJ no afirma expresamente que las acciones reivindicatorias y declarativas de dominio correspondan siempre al orden civil, sino confiere a éste la competencia sobre las cuestiones «que le son propias»; así como las no atribuidas expresamente a otro orden —art. 9-2—. Es cierto que su artículo 22, en relación con la extensión y límites de la jurisdicción española, señala que competen a los tribunales del orden civil las acciones sobre derechos reales y de arrendamiento; y sobre validez o nulidad de inscripciones registrales. Pero ese precepto, aunque sirve como guía interpretativa del artículo 9-2, no tiene por objeto delimitar el ámbito del orden civil frente a otros, sino precisar la extensión de la jurisdicción española: puede coadyuvar a aquella delimitación; pero, al ser su finalidad otra, si se produce un conflicto entre los criterios del artículo 9 y los del artículo 22, a efectos de concretar las competencias de los distintos órdenes, deberán prevalecer los del primero²⁷.

Pues bien, cuando se trata de determinar si una parcela es dominio público marítimo-terrestre o propiedad privada, *la cuestión se rige por normas jurídico-administrativas, contenidas en la Ley 22/88 y su Reglamento, que son las que definen y precisan —el segundo, concretando lo que dice la primera— qué bienes integran el demanio marítimo-terrestre; y que se aplican por la Administración mediante un acto administrativo,*

mas normativas... que no obsta a la reserva establecida en el art. 122.1 CE y que, por tanto, resulta constitucionalmente lícita... Siendo en principio correcto en términos constitucionales que una Ley ordinaria atribuya a determinado orden jurisdiccional el conocimiento de tales o cuales asuntos, integrando los genéricos enunciados de la LOPJ, la cuestión ha de radicar en la verificación del grado de acomodo de aquella a las previsiones de ésta, que, como propias de la reserva reforzada instituida por la CE, resultan indisponibles para el Legislador ordinario y gozan frente al mismo de la fuerza pasiva característica de las LLOO... de modo que la Ley ordinaria no pueda excepcionar frontalmente o contradecir el diseño que de los distintos órdenes jurisdiccionales haya establecido la LO».

²⁶ La STC 121/11 desestima cuestión de inconstitucionalidad sobre la atribución al orden contencioso de la competencia en relación a ciertos actos de encuadramiento en la Seguridad Social. Para el TC, ello no contradice el artículo 9-4 LOPJ ni, por tanto, la reserva establecida en el artículo 122 CE. Su doctrina se repite en SSTC 147/11 y 146/11. La competencia del orden social se define con base en un criterio material —asuntos de la rama social del Derecho—; mientras que la del contencioso se delimita conforme a un criterio subjetivo, unido al relativo al ordenamiento aplicable. Es posible, pues, que se produzca cierto solapamiento entre los artículos 9-4 y 9-5 LOPJ, ya que muchas veces asuntos de la rama social del Derecho son *prima facie* competencia de la Administración como sujeto dotado de potestades en aras de los intereses generales que debe proteger; y en tal medida se pueden entender incardinados en el Derecho administrativo.

²⁷ A. NIETO GARCÍA (1978), «La vía jurisdiccional en materia de deslindes y montes catalogados y otras cuestiones forestales en la moderna jurisprudencia del Tribunal Supremo», *RAP*, núm. 86, pág. 424, considera un simple mito la exclusividad competencial del orden civil sobre cuestiones de propiedad. Asimismo, CALERO RODRÍGUEZ (1995: 406), quien resalta que el enjuiciamiento de las expropiaciones, que comportan normalmente la privación de la propiedad, se confiere al orden contencioso-administrativo.

el deslinde. No hay duda: se trata de normas jurídico-administrativas, si se tiene en cuenta la especial función del demanio llamado comúnmente natural, y más aún del dominio público marítimo-terrestre, que lo es —en concreto, los bienes del artículo 3 LC— por previsión constitucional. En efecto, este demanio no es tanto una propiedad pública como más bien un conjunto de bienes con una función específica, al poseer valores que corresponden con intereses generales cuya protección, artículo 103-1 CE, se encomienda a la Administración; así, las potestades demaniales —entre las que se incluye el deslinde de costas— no tienen por objeto defender el patrimonio de aquélla, sino directamente los intereses generales cuya tutela tiene encomendada.

De este modo, no cabe afirmar que el orden contencioso sólo prejudicialmente enjuicia los problemas de propiedad en estos deslindes; su decisión produce el efecto pleno de cosa juzgada. El enjuiciamiento del deslinde debe corresponder sólo al orden contencioso, artículo 9-4 LOPJ. *La Ley 22/88, tal como se viene interpretando de forma generalizada, permite al orden civil enjuiciar indirectamente un acto administrativo; y un precepto de estas características ya se declaró inconstitucional hace veinte años*²⁸. En efecto, la STC 224/93 ya afirmó que la ley cuestionada confería a la Sala Primera el enjuiciamiento de un recurso

«deducido frente a un acto de una Administración Pública sujeto al Derecho Administrativo, como es sin duda el Acuerdo que adopte el IRYDA... a efectos de justiprecio, pago y toma de posesión de las fincas expropiadas... Atribución que se realiza no obstante el inequívoco tenor literal del art. 9.4 LOPJ, norma que prescribe (“conocerán”) la asignación de tales actos al ámbito del control jurisdiccional ejercido por los órganos del orden contencioso-administrativo.

El art. 9.4 LOPJ atribuye a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa el conocimiento de la impugnación de los actos de la Administración pública sujetos al Derecho administrativo. Consecuentemente, *al Legislador ordinario le está vedado, so pena de infringir el art. 81.2 CE, detraer del conocimiento de esos órganos el recurso instituido para reaccionar contra actos que son típi-*

²⁸ La STC 115/06, entre otras, indica que «las cuestiones relativas a la interpretación de las normas sobre atribución de competencias a los órganos jurisdiccionales son de legalidad ordinaria y ajenas, por tanto, al derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley, salvo que esa interpretación suponga una manipulación manifiestamente arbitraria de las reglas legales sobre atribución de competencias». Pero en nuestro caso la interpretación de la Sala Primera es manifiestamente contraria a la LOPJ.

camente administrativos en razón de su naturaleza y origen. Tal sucede en el presente caso, de modo que la disposición legal cuestionada, al adscribir al orden jurisdiccional civil el conocimiento de dichos actos, que son el sustrato que origina la presente cuestión, modifica en un aspecto particular el diseño previsto en el art. 9.4 LOPJ sin revestir la forma de Ley Orgánica, contraviniendo así lo dispuesto en la CE (art. 81.2)».

En suma, la atribución por el artículo 9-4 LOPJ del enjuiciamiento del deslinde al orden contencioso comporta que deba ser este orden el que, con plenitud de competencia y no sólo a efectos prejudiciales, determine si es correcta la calificación demanial de los bienes, contenido propio de dicho acto; pero tal calificación comporta automáticamente, STC 227/88, su exclusión del tráfico privado y de la posibilidad de ser propiedad privada, objeto de las acciones civiles reivindicatorias²⁹. De ahí la inviabilidad de estas últimas en nuestro caso. Existe sólo una excepción, como veremos, que salva la constitucionalidad del artículo 14 LC: cuando ésta condiciona la demanialidad a la inexistencia de titularidad privada a la entrada en vigor de la Ley; como pasa, DT 2.^a, con los islotes e islas de propiedad privada³⁰.

Circunscribir —como hace la Ley 33/03, art. 43— la competencia del orden contencioso a la revisión de los aspectos formales del deslinde tiene sentido cuando éste se limita a señalar lindes, sin efectos jurídico-reales y sin eficacia registral; como sucede como regla general, conforme a su artículo 53. Pero ningún sentido tiene cuando el deslinde tiene plenos efectos jurídico-reales; ya que éstos se integran como contenido del acto administrativo. Y esos efectos se atribuyen a la potestad administrativa de deslinde porque se considera que así se protegen mejor los intereses generales ínsitos en la declaración legal y constitucional de esos bienes como integrantes del demanio marítimo-terrestre.

²⁹ Tengamos en cuenta, como indica GONZÁLEZ SALINAS (2000: 638 ss.), la posibilidad de que un deslinde se haya impugnado en defensa del dominio público, cuando indebidamente se hayan dejado fuera bienes demaniales. Ello tiene su base en la acción pública del artículo 109 de la Ley 22/88.

³⁰ SOSPEDRA NAVAS (2005) resalta que la Ley 22/88 dejó subsistentes algunos enclaves de propiedad privada: islas e islotes de propiedad particular a la entrada en vigor de aquélla —salvo sus playas y zona marítimo-terrestre—; terrenos sobrantes y desafectados conforme a la Ley 28/69 enajenados o recuperados por sus antiguos propietarios; y los ganados o a ganar en propiedad al mar y desecados en su ribera en virtud de concesión traslativa del dominio anterior a la Ley 22/88. A ello se añaden las instalaciones de acuicultura y salinas marítimas, conforme a la Ley 2/13. En tal sentido, entiende que los pronunciamientos del orden civil pueden referirse tanto a la consideración de que los bienes carecen de las características de los artículos 3 a 5 de la Ley 22/88 como a que nos encontramos ante uno de esos enclaves.

De hecho, el orden contencioso *se considera plenamente competente para enjuiciar los aspectos sustantivos de los deslindes*. Entre otras, SSTS, Sala Tercera, de 5-12 y 8-6-12, y 15-3 y 16-4-03:

«La finalidad del deslinde es comprobar la concurrencia en los terrenos de las condiciones naturales previstas en los arts. 3, 4 y 5 LC, que son las que determinan su carácter demanial. Como dice la sentencia de este TS de 24-10-01 *“en materia de deslinde de la zona marítimo terrestre, la función propia de esta jurisdicción se limita a determinar la corrección del procedimiento de deslinde y la inclusión de los terrenos afectados en alguna de las categorías que, según la LC, constituyen el dominio público marítimo”*. Así lo ha proclamado esta Sala en reiteradas sentencias, entre las que se encuentran las de 10-2-88, 8-6-90, 17-12-90 y 21-93, y las más recientes de fechas 24 y 26-9 y 3-10-01...»³¹.

B) *¿Es posible una interpretación alternativa del artículo 14 de la Ley de Costas?*

Así, interpretar el artículo 14 de la Ley 22/88 en el sentido de que el orden civil puede controlar en todo caso el contenido del deslinde contraviene el artículo 9-4 LOPJ. Sólo cabría entender el precepto en el sentido de que, ante un deslinde, el particular puede acudir al orden civil para ejercitar una acción declarativa de dominio a fecha anterior a la

³¹ También podemos citar la de 23-2-12, que, no obstante, erróneamente trae a colación otra de 6-3-90 relativa a un deslinde de la Ley 28/69. Esta última aludía al carácter prejudicial de los pronunciamientos del orden contencioso, pero ello ya no es sostenible para los deslindes de la Ley 22/88. En concreto, la STS de 23-2-12 afirma: «esta jurisdicción del orden contencioso administrativo... (así... SSTS de 15-3, 16-4, 28-5, 4 y 10-6, 23-9 y 4-12-03), no puede limitarse a decidir sobre la corrección procedimental del deslinde practicado, ya que éste... arts. 11 y 13.1 de la referida LC, tiene como finalidad constatar la existencia de las características físicas de los bienes, relacionadas en los mencionados arts. 3, 4 y 5... para declarar la posesión y titularidad dominical a favor del Estado, de modo que a tal actividad administrativa debe extender su control la jurisdicción contencioso-administrativa para resolver si aquélla se ajusta o no a lo dispuesto en los indicados preceptos.

En tal sentido hemos reiterado en la STS de 18-10-04 que “... desde la entrada en vigor de la CE no es posible, en ningún caso, la existencia de parcelas de propiedad privada en esa zona”; STS en la que reproducíamos la doctrina establecida... en STS de 6-3-90: “... esta Sala carece de jurisdicción para formular pronunciamientos de titularidad dominical —art. 2 LJCA— y que por tanto sus declaraciones al respecto no tiene otra virtualidad que la meramente prejudicial... Con esta precisión ha de subrayarse que después de la CE no resultan ya viables en ningún caso las parcelas de propiedad privada en el ámbito de la zona marítimo-terrestre...”.

Ley 22/88; para acogerse a los beneficios de la DT 1.^a —aunque, tras la Ley 2/13, la necesidad de estas acciones será menos perentoria, al haberse reforzado sensiblemente la protección de los títulos amparados en el artículo 34 LH que no hubieran obtenido sentencia civil firme a su favor—.

Pero esta interpretación choca con el plazo de prescripción de cinco años. Para la Sala Primera, dentro de las acciones civiles sobre deslindes se incardinan tanto las que pretenden enervar su eficacia jurídico-real, con base en la incorrección de los criterios sustantivos utilizados, como aquellas cuya finalidad es la declaración de que los terrenos eran propiedad del actor a la entrada en vigor de la Ley 22/88; presupuesto, hasta la Ley 2/13, para tener derecho a concesión por treinta años³². De algunas sentencias se deduce, además, que esta interpretación es coherente con ese plazo de prescripción.

En efecto, una salida estibaría en considerar que el artículo 14, al aludir a las acciones civiles, no se refiere a la impugnación del contenido del deslinde, sino a aquellas donde se pretende la declaración de que, en su día, los terrenos fueron propiedad privada³³. Esta interpre-

³² Para la STS de 16-10-08, Civil, en el artículo 14 se incluyen las acciones reivindicatorias y declarativas de dominio tendentes a desvirtuar los resultados del deslinde, pero «la literalidad del precepto no permite por sí misma excluir automáticamente de su ámbito material de aplicación las acciones que no suponen una declaración o reivindicación reactiva frente a los efectos de un deslinde que niega la eficacia de derechos privados, sino que, a partir de la declaración de la titularidad pública que conlleva, tienen por objeto la declaración de un derecho de propiedad sobre una finca afectada por el deslinde, adquirido con anterioridad, como presupuesto del reconocimiento y eficacia de los derechos que el mismo ordenamiento jurídico atribuye al titular dominical anterior cuyo derecho se ha visto afectado por la declaración de titularidad estatal, y que se traducen en un derecho de ocupación y aprovechamiento...»

El art. 14... se refiere a las acciones reales, sin que aparentemente tengan otra limitación que la de versar sobre derechos afectados por el deslinde. *Las acciones que tienen por objeto la declaración del dominio sobre una finca adquirido con anterioridad a la entrada en vigor de la LC y al deslinde practicado conforme a la misma a fin de activar los derechos concesionales, de ocupación y aprovechamiento... constituyen en sí mismas acciones civiles sobre derechos relativos a terrenos incluidos en el dominio público deslindado, pues tales derechos concesionales, de ocupación y aprovechamiento, recaen sin ningún género de dudas sobre los terrenos afectados por un deslinde cuya eficacia declarativa no se discute, pero frente a la cual, y a partir de ella, se pretende su actuación con el presupuesto de la declaración de un dominio adquirido anteriormente, y afectan, desde luego, al contenido del demanio, que ve cómo la facultad de uso general de los bienes sobre los que recae cede transitoriamente y cobra carácter particular».*

³³ En cualquier caso, más grave que el solapamiento de jurisdicciones es el confusionismo que parece latir en algunas sentencias de la Sala Primera. Así, en la de 5-3-04, los demandantes pedían que se declarara que fueron propietarios legítimos hasta la entrada en vigor de la LC. En primera instancia se les reconoce como terceros protegidos por el artículo 34 LH, y en apelación se añade que cumplen con los requisitos para pedir la concesión. En casación sólo recurren los actores, alegando que los terrenos no eran playa; pero el TS recuerda su doctrina sobre la rigurosa presunción a favor de la demanialidad; con lo que no se desconocen ni niegan los enclaves privados, ya que aquélla, de acuerdo con esa doctrina, tiene como excepciones el acto de soberanía que comporte la desafectación y los derechos inmemoriales adquiridos antes de la disposición que les confiere el carácter de bienes demaniales —con cita de muchas sentencias, algunas anteriores a la Ley 22/88 y otras, como la de 10-

tación eludiría los problemas planteados. Pero no sólo la misma no se ha aceptado por la Sala Primera —salvo en unas pocas sentencias, a que se ha hecho referencia—, sino que plantea problemas en relación con el plazo de prescripción de cinco años. En efecto, como indica la STS de 16-10-08, ningún sentido tendría referir ese plazo a las acciones declarativas de dominio de la DT 1.^a, a efectos de reconocer propiedades privadas con anterioridad a la Ley de Costas; máxime cuando la STC 149/91 no aludió a esa limitación.

Así, la Sala Primera entiende que no ha prescrito la acción en un caso en que la pretensión consistía en la declaración de que el demandante era propietario a la entrada en vigor de la Ley 22/88 a efectos de la DT 1.^a-1. Para el TS, el plazo de prescripción de cinco años opera cuando se trata de impugnar el resultado del deslinde; pero no si se trata de reconocer la condición de propietario a fecha de 29 de julio de 1988³⁴.

En la instancia se había entendido que los terrenos habían sido privados hasta la Ley de Costas; por lo que los demandantes tenían derecho a concesión conforme a la DT 1.^a, sin que el plazo de cinco años se aplique a este efecto³⁵. En suma, en este caso no se trataba de impug-

7-96, relativas a supuestos anteriores a ella; sobre esta sentencia, M. del P. RODRÍGUEZ GONZÁLEZ (1998), «Reconocimiento de titularidades privadas en dominio público marítimo terrestre. Alcance y límites», *RAP*, núm. 146, págs. 225 ss., para quien la fecha de presentación de la demanda fue determinante; considera, además, imposible la ejecución *in natura* de esa sentencia—. La de 12-2-04, Sala Primera, contiene la misma doctrina. Pero si en la instancia ya se había reconocido la plena titularidad dominical de los recurrentes en casación antes de la Ley 22/88, ¿qué sentido tiene esa observación? En otros términos: la sentencia de instancia reconoce que los demandantes tenían derecho a obtener la concesión; en casación los actores pretendían impugnar los efectos jurídico-civiles del deslinde, es decir, la declaración de demanialidad de los terrenos a fecha actual. Pues bien, en este punto ningún sentido tiene invocar derechos inmemoriales ni tampoco la legislación desamortizadora; si se tiene en cuenta que la LC opera asimismo, nos guste o no, hacia el pasado, con el pleno aval del TC.

³⁴ En este caso se aprueba el deslinde en 1990, siendo los demandantes terceros hipotecarios. La STS, Sala Tercera, de 2-6-03 había confirmado el deslinde. La demanda declarativa fue estimada.

Tampoco opera ese plazo, como resalta HORGUE BAENA (1995: 413), cuando se trata de pleitos civiles entre particulares, como acciones de saneamiento por evicción planteadas tras el deslinde. Vid. asimismo GONZÁLEZ SALINAS (2000: 641). Una crítica al plazo de prescripción de cinco años, que considera insuficiente, en J. MORENO CANOVES (1990), *Régimen jurídico del litoral*, Tecnos, Madrid, pág. 164.

³⁵ «Aduce para ello... razones sistemáticas, que llevan a relacionar el art. 14 con el segundo apartado del artículo precedente... que establece que “en todo caso —es decir, en los supuestos de aprobación del deslinde y de rectificación de situaciones registrales contradictorias... los titulares registrales afectados podrán ejercitar las acciones que estimen pertinentes en defensa de sus derechos, siendo susceptible de anotación preventiva la correspondiente reclamación judicial”. Entiende... que el art. 14, que establece que las acciones civiles sobre derechos relativos a terrenos incluidos en el dominio público deslindado prescriben a los cinco años computados a partir de la fecha de aprobación del deslinde, únicamente puede venir referido a las acciones previstas en el artículo anterior, de manera que no puede aplicarse a las que, enmarcadas en la DT 1.^a, no tienen ánimo reivindicatorio o impugnatorio de la actuación administrativa de deslinde ni contemplan una situación de confrontación regis-

nar el resultado del deslinde a efectos civiles; sino declarar que, conforme a la legislación anterior, los terrenos habían sido propiedad privada, a fin de que les fuera de aplicación la DT 1.^a-1. No se trataba de reivindicar la propiedad actual de los terrenos, sino de afirmar su carácter privado a la entrada en vigor de la Ley 22/88 para a partir de ahí poder tener derecho a concesión; y a este efecto no se aplica la prescripción de cinco años³⁶.

Cabe, no obstante, como he anticipado, una interpretación del artículo 14 que salvaguarda su constitucionalidad; si bien la misma comporta deferir al orden civil tan sólo una serie de supuestos residuales —y salvo lo que diremos en relación con la Ley 2/13—. En efecto, como hemos visto, SOSPEDRA NAVAS³⁷ alude a los «enclaves» preservados por la Ley 22/88, donde comprende los terrenos desecados en virtud de cláusula concesional anterior a la misma que comportara la transmisión del dominio; islas e islotes de propiedad privada en el mar territorial a su entrada en vigor; y los terrenos recuperados por sus antiguos propietarios conforme al artículo 5 de la Ley 28/69. A mi juicio, en algunos de estos casos tiene sentido el pronunciamiento del orden civil. En efecto, *en el caso de las islas e islotes que eran de propiedad privada a la entrada en vigor de la Ley 22/88, el criterio determinante de la exclusión de la demanialidad es puramente jurídico-civil: aquí tiene pleno sentido que el pronunciamiento del orden contencioso sea meramente prejudicial, como señala el autor citado, y que deba ser el orden civil el que determine si el bien era o no de titularidad privada a la entrada en vigor*

tral... sino que persiguen una finalidad estrictamente declarativa de un dominio adquirido con anterioridad al deslinde y cuyo cese de vigencia es aceptado por el titular, que no pretende otra cosa que la actuación de los derechos previstos en la aludida norma de derecho transitorio».

³⁶ Para el TS, no es correcta la interpretación gramatical, sino que hay que considerar la ubicación del artículo 14 dentro del capítulo sobre deslindes; por lo que no se aplica la prescripción de cinco años a las acciones cuyo objeto es que se declare que el actor se hallaba en la situación de la DT 1.^a. «Dicha interpretación se acomoda con más facilidad al automatismo en el reconocimiento de los derechos sustitutivos del dominio que prevé la DT 1.^a de la Ley y al sistema de otorgamiento de oficio de las concesiones administrativas sobre los terrenos deslindados, así como a los plazos para el ejercicio preferente de los derechos de uso y aprovechamiento que se atribuyen a los anteriores propietarios... Por otra parte, se ajusta mejor a la finalidad de la norma, orientada a proporcionar seguridad jurídica y estabilidad en el demanio, facilitando su definitiva definición frente a quienes ostentan titularidades contradictorias del dominio público mediante la articulación de un plazo breve para ejercitar las acciones encaminadas a defender el derecho privado que niega el deslinde, y para, de ese modo, dar paso con la misma prontitud a los derechos concesionales y, en suma, a la gestión del aprovechamiento de la zona marítimo terrestre. Y se muestra más respetuosa con el equilibrio que proporciona la mutación del dominio en derechos limitados y con el carácter compensatorio que éstos poseen, facilitando a los primitivos propietarios el tránsito hacia la nueva titularidad de tales derechos, constituyendo una interpretación normativa, en suma, que encaja con mayor facilidad en los términos de la declaración de ajuste constitucional contenida en la ya mencionada STC 149/91. Todo ello sin olvidar el carácter restrictivo que debe atribuirse a las normas reguladoras... de la prescripción...».

³⁷ SOSPEDRA NAVAS (2005).

de la Ley de Costas; teniendo en cuenta que esto se proyecta sobre la condición actual de esos bienes. Es decir, en este caso sí cabría una reivindicatoria civil del afectado frente al deslinde, aunque éste se haya confirmado en vía contenciosa; porque el criterio determinante de la condición del bien como demanial vendrá dado por la existencia de un derecho privado de dominio a la entrada en vigor de la Ley 22/88, cuya determinación es competencia exclusiva de los tribunales civiles y que el orden contencioso-administrativo sólo puede declarar prejudicialmente³⁸. Y aquí sí tiene sentido, nos guste o no la solución legislativa, establecer un plazo de prescripción de cinco años.

Incluso puede que el orden contencioso anulara un deslinde, con base en la determinación prejudicial de la existencia de propiedad privada en la isla o islote; y que tras esa sentencia el Estado ejercitara la reivindicatoria civil, aduciendo la inexistencia de propiedad privada a la entrada en vigor de la LC. Sería el único caso, a mi juicio, en que el Estado podría ejercitar una acción civil tras la Ley 22/88; salvo lo que diré sobre la Ley 2/13.

Esta interpretación preserva la constitucionalidad del artículo 14 LC; pero exige que, en los restantes casos, el orden civil declare la incompetencia de su jurisdicción. Es decir, sólo en esos supuestos el afectado podrá impugnar, mediante una reivindicatoria, los resultados del deslinde; ya que el criterio definitorio de la demanialidad vendrá dado por la inexistencia de una situación jurídica puramente civil.

³⁸ Lo mismo hay que decir de los terrenos recuperados por sus antiguos propietarios conforme al artículo 5 de la Ley 28/69; ya que para ello habría que demostrar que los mismos, en su día, formaron parte de una finca privada luego invadida por el mar; así que se convierte en determinante el hecho de que la finca, en su día, hubiera sido de titularidad privada. La DT 2.^a exige *a sensu contrario* que la recuperación por sus antiguos titulares fuera anterior a la Ley 22/88; pero puede que antes de dicha Ley se hubiera ejercitado la acción por el antiguo titular y la misma se resolviera con posterioridad; o incluso que la acción judicial fuera posterior pero la reclamación a la Administración hubiera sido anterior. Aquí el deslinde posterior a la Ley 22/88 quedaría condicionado al resultado del pleito civil.

En cambio, en el caso de terrenos ganados al mar en virtud de cláusula concesional, como la interpretación de ésta compete al orden contencioso, su pronunciamiento no debe tener sólo efectos prejudiciales. No obstante, como indica SOSPEDRA NAVAS (2005), cit., la Sala Tercera, SS. —entre otras— de 3 y 30-6 y 22-9-03, al resolver sobre la caducidad de estas concesiones, afirma que sólo prejudicialmente puede determinar si esos terrenos desecados son propiedad privada. A mi juicio, esto supone no distinguir correctamente los ámbitos respectivos de competencia del orden civil y del contencioso; ya que la interpretación de las cláusulas concesionales, que es lo determinante, corresponde a este último. La STS de 23-5-10, en todo caso, aunque desestima la reivindicatoria, entra en el fondo; en un caso en que previamente se había desestimado el recurso contencioso contra la caducidad de una concesión a perpetuidad. Para la Sala Primera, una cosa es la concesión traslativa de dominio y otra la concesión a perpetuidad. Vid. asimismo la de 31-7-09. La Sala Tercera, en sentencia de 31-1-02, había afirmado la inviabilidad de efectuar declaraciones de propiedad; por lo que había casado la SAN previa que había declarado que los terrenos no eran demaniales por existir concesión a perpetuidad. Previamente había habido un deslinde de 1950 que había incluido los terrenos; el acto recurrido era la denegación de la modificación del deslinde.

C) *Corolario: el efecto de cosa juzgada material de las sentencias del orden contencioso-administrativo que enjuician los deslindes del dominio público marítimo-terrestre*

Como se ha apuntado, no resulta lógico mantener la competencia del orden civil para enjuiciar los aspectos sustantivos del deslinde cuando existe otro orden, el contencioso, plenamente competente para ello. En este sentido, hay que hacer referencia al significado y efectos de la prejudicialidad; así como al alcance de la cosa juzgada.

Las leyes procesales afirman que cuando un orden jurisdiccional conoce de modo prejudicial un asunto de otro, el enjuiciamiento prejudicial no vincula a los órganos del orden competente. Sin embargo, sólo la Ley 7/88, de funcionamiento del Tribunal de Cuentas, prevé un mecanismo corrector —«recurso de revisión»— para los casos en que, tras ese enjuiciamiento prejudicial, los órganos del orden materialmente competente se hayan pronunciado en sentido contrario al determinado con carácter firme por el Tribunal de Cuentas. En los otros supuestos, aunque el orden competente se haya pronunciado con posterioridad en sentido contrario, no habrá modo de revisar la resolución firme en que se enjuició prejudicialmente una cuestión; ya que en principio habría transcurrido el plazo para presentar el amparo³⁹. Y ello aunque el artículo 42-3 LEC permite que los órganos judiciales civiles suspendan el curso del proceso para plantear cuestión prejudicial a la Administración o a los órganos judiciales del resto de órdenes a solicitud de las partes o cuando la ley indique; supuesto en que sí existe vinculación a la declaración que efectúe el orden jurisdiccional materialmente competente o, en su caso, la Administración⁴⁰.

Pero ¿cuándo podemos entender que un asunto es enjuiciado a los solos efectos prejudiciales? No existirá enjuiciamiento prejudicial, sino plena competencia, cuando un orden jurisdiccional esté llamado por el

³⁹ Entre otras muchas, la STS de 19-7-12 exige, a efectos del juicio de revisión de la LJCA, que estemos ante un documento «recobrado», de modo que una sentencia posterior a aquella cuya revisión se pretende no justifica la estimación de ésta. Únicamente en caso de sentencia penal condenatoria podría entenderse que la nueva sentencia de otro orden contradictoria con aquella sería un «nuevo hecho» o «nuevo elemento de prueba» que demostrara la inocencia, conforme al artículo 954 LECR. En cualquier caso, el artículo 4 establece la suspensión del proceso penal si la cuestión prejudicial fuera determinante de la culpabilidad o inocencia.

⁴⁰ Sobre la prejudicialidad, T. QUINTANA LÓPEZ (1999), «Prejudicialidad y tutela judicial efectiva», *REDA*, núm. 103, págs. 415 ss.; S. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ (2013), «Prejudicialidad homogénea y prejudicialidad heterogénea en los procesos contencioso-administrativos», *Justicia Administrativa*, núm. 59, págs. 7 ss.

legislador a utilizar una rama del Derecho propia en principio de otro —siempre y cuando se respeten los criterios de la LOPJ—⁴¹.

La LOPJ no llama al orden civil a enjuiciar los aspectos sustantivos de los deslindes de costas —salvo, implícitamente, DT 2.^a, en los casos de islas e islotes y terrenos recuperados por sus antiguos titulares conforme al artículo 5 de la Ley 28/69; si bien en este caso el pleito, o al menos la reclamación, debe haberse iniciado antes de la Ley 22/88—. Esta llamada se efectúa por ley ordinaria. Pero difícilmente podemos afirmar la compatibilidad de ésta, tal como suele interpretarse, con el artículo 9-4 LOPJ; ya que los criterios de la LC para determinar los bienes integrantes del demanio marítimo-terrestre son jurídico-públicos: no regulan la propiedad privada; son normas jurídico-públicas que excluyen de aquélla ciertos bienes. La regulación del dominio público es propia del Derecho administrativo; aunque incida sobre la propiedad privada, al determinar que unos bienes no son susceptibles de la misma⁴². En este caso, el Derecho administrativo define lo que se integra en el demanio⁴³.

⁴¹ Un ejemplo lo tenemos en el artículo 21 TRLCSP.

No obstante, la STC 30/96, ante una condena por intrusismo, señala que el orden penal debería haber planteado cuestión prejudicial devolutiva —art. 4 LECR— al orden contencioso. El TC se ve condicionado, en primer lugar, por el hecho de que en este caso la tutela judicial estaba vinculada a otro derecho fundamental, la tipicidad penal; en segundo lugar, porque existía ya un recurso contencioso en marcha, finalmente fallado en sentido estimatorio tras la condena penal. Vid. E. GARCÍA DE ENTERRÍA (2000), «La nulidad de los actos administrativos que sean constitutivos de delito en la doctrina del TC sobre cuestiones prejudiciales administrativas apreciadas por los jueces penales. En particular, el caso de la prevaricación», en *Homenaje a Martín Mateo*, Tirant lo Blanch, Valencia, págs. 1197 ss.; A. MARTÍN DEL MORAL (1998), «De nuevo sobre las cuestiones prejudiciales administrativas en los procesos penales», *RAP*, núm. 145, págs. 199 ss.

⁴² No estamos, en efecto, ante una mera modulación de la propiedad por razón del sujeto, como pasa con los bienes patrimoniales —e incluso, con mayores matices, con los afectados singularmente al demanio carentes de características especiales intrínsecas—. Estamos ante dominio público por determinación legal, fundamentada en la concurrencia de unas características específicas de esos bienes; lo que comporta un régimen jurídico que nada tiene que ver con la propiedad, hasta el punto que son muchas las veces que consideran que el dominio público no es una verdadera modalidad de propiedad. Entre otros, J. V. GONZÁLEZ GARCÍA (1998), *La titularidad de los bienes de dominio público*, Marcial Pons, Madrid, pág. 29; J. CLIMENT BARBERÁ (1980), «Perspectivas de la titularidad de bienes de dominio público y la idea de competencia», en *Homenaje a Galvañ Escutia*, Valencia, pág. 122; A. GALLEGO ANABITARTE (1986), «El Derecho español de aguas en la historia y ante el Derecho comparado», en A. GALLEGO ANABITARTE, A. MENÉNDEZ REXACH y J. M. DÍAZ LEMA, *El Derecho de aguas en España*, MOPU, Madrid, pág. 349; J. L. MEILÁN GIL (1988b), «Comunidades Autónomas y dominio público marítimo-terrestre. El Proyecto de Ley de Costas», *RDU*, núm. 108, págs. 420-421, en relación con el demanio marítimo-terrestre; A. VERGARA BLANCO (1989), «La teoría del dominio público: el estado de la cuestión», *Revista de Derecho Público*, núm. 114, págs. 53 ss.; J. A. MORILLO-VELARDE PÉREZ (1992), *Dominio público*, Trivium, Madrid, págs. 72 ss.; R. PAJEJO GÁMIR y J. M.^a RODRÍGUEZ OLIVER (1976), *Lecciones de dominio público*, ICAI, Madrid, págs. 5 ss.

⁴³ Por eso, quizá haya que llegar a conclusiones distintas en relación con las vías pecuarias, donde no existe una predefinición legal de sus características físicas en una norma jurídico-pública. En estos casos, quizá tenga más sentido el ejercicio de las acciones civiles en

Es decir, cuando el orden contencioso enjuicia los aspectos sustantivos del deslinde del demanio marítimo-terrestre —si los bienes merecen la calificación de demaniales— *no está enjuiciando una cuestión de Derecho privado; no está enjuiciando materias propias de otro orden, sino un acto de la Administración íntegramente sujeto al Derecho administrativo. Es el artículo 14 de la Ley 22/88 el que, tal como se viene interpretando, confiere al orden civil una anómala potestad de revisión de un acto administrativo.* Ello, con la salvedad mencionada —cuando la LC utiliza situaciones jurídico-civiles para excluir el carácter demanial de unos terrenos que, en principio, reúnan las características físicas de los artículos 3 a 5—.

Así, afirmar que el orden contencioso sólo prejudicialmente puede verificar la conformidad del deslinde a los criterios sustantivos de la Ley 22/88 no tiene sentido; tras la misma —con la salvedad indicada— ello no se acomoda al artículo 9-4 LOPJ, dada la eficacia real de estos deslindes, actos administrativos cuyo enjuiciamiento compete al orden contencioso. Éste sólo prejudicialmente puede declarar que el terreno es propiedad del demandante señor X —podría ser propiedad de Y—; pero posee plena competencia cuando anula el deslinde impugnado por X por no ser los bienes demaniales, o cuando lo confirma por lo contrario⁴⁴.

En suma, el orden contencioso-administrativo actúa en estos casos con plena competencia; no a efectos prejudiciales. La LOPJ no confiere competencia sobre estas cuestiones expresamente al orden civil; y sí lo hace su artículo 9-4 al orden contencioso. Partiendo de que éste es plenamente competente para fiscalizar los aspectos sustantivos del deslinde, su decisión posee indudablemente el valor de cosa juzgada.

El TC no ha contribuido a aclarar los efectos de la cosa juzgada entre órdenes jurisdiccionales distintos. Su doctrina no ha sabido dife-

defensa de la propiedad privada frente a los deslindes, aunque éstos declaren la posesión y titularidad demanial de la Comunidad Autónoma —así, SOSPEDRA NAVAS (2005), cit.; vid. STS de 15-10-04—. Y es que posiblemente lo que haya que cuestionar sea esta eficacia jurídica del deslinde de las vías pecuarias, teniendo en cuenta la falta de concreción legal de su definición física; a lo que se suma que la clasificación, artículo 7 de la Ley 3/95, tiene alcance declarativo y no constitutivo. En suma, en este caso la predefinición de la vía pecuaria no viene dada por criterios legales, sino por el acto de clasificación; pero condenar al particular a la pérdida de su propiedad por la falta de impugnación en plazo y consiguiente firmeza de ese acto de clasificación es dudosamente conforme al contenido esencial del derecho de propiedad y comporta la inexistencia de un recurso efectivo en su defensa. De ahí que en estos casos sí sea preciso mantener las acciones civiles para la defensa de ese derecho. En cualquier caso, resalta GONZÁLEZ SALINAS (2000: 105), hay elementos del demanio marítimo-terrestre que carecen de características naturales específicas, como los patrimoniales colindantes que son afectados.

⁴⁴ La STS de 17-12-01 resuelve un pleito entre dos particulares. Se desestimaron la demanda y reconvenición, ya que los terrenos se habían deslindado como demaniales después de la LC.

renciar adecuadamente entre los casos en que opera el efecto prejudicial de la cosa juzgada y aquellos en que opera el efecto excluyente. El artículo 4 LJCA, el 4 de la Ley 36/11 y el 42 LEC, cuando afirman que lo enjuiciado a los meros efectos prejudiciales no produce efectos fuera del proceso, constituyen un límite al efecto positivo o prejudicial de la cosa juzgada. Si estamos ante su efecto excluyente, no será viable un nuevo enjuiciamiento; aquí no juega el límite indicado.

En efecto, el artículo 222-4 LEC regula el efecto positivo o prejudicial de la cosa juzgada, que se dará cuando, respecto a los mismos litigantes u otros a los que legalmente deba extenderse ese efecto, una sentencia previa con valor de cosa juzgada sea antecedente necesario de lo que deba resolverse en un nuevo proceso; en cuyo caso la decisión de éste se condiciona a lo resuelto en el primero. *Para que opere el efecto prejudicial no es precisa la triple identidad; basta la identidad jurídica de los sujetos y la identidad parcial del objeto y/o causa de pedir.*

El precepto parece referirse a sentencias dictadas por el mismo orden; lo resuelto prejudicialmente por un orden jurisdiccional no produce el efecto positivo de la cosa juzgada ante el orden materialmente competente. La ausencia de vinculación a lo enjuiciado prejudicialmente tiene sentido. Por ello, *es lógico que en principio el efecto prejudicial de la cosa juzgada sólo produzca efectos entre órganos del mismo orden; pero ello denota que la LOPJ no quiere que se solapen entre las competencias propias de los distintos órdenes jurisdiccionales.* Si uno de ellos tiene conferida como propia determinada competencia, ello debería excluir la competencia propia de los restantes órdenes, que sólo podrían enjuiciar la cuestión prejudicialmente. Pero cuando en algún caso se produce solapamiento debido a la imprecisión de los criterios legales —lo que sucede con las competencias del orden social y el contencioso, debido a la redacción de la LOPJ—, cuando un orden haya enjuiciado una cuestión con plena competencia, su decisión debe, a mi juicio, vincular a los restantes.

Sin embargo, en relación con el efecto prejudicial de la cosa juzgada, de las SSTC 21/11 y 16/08, que siguen a la STC 158/85, se deduce que la sentencia dictada en un proceso posterior por un orden distinto del que dicta la primera no queda vinculada totalmente a la apreciación de los hechos contenida en ésta, sino que puede, motivada y razonablemente, separarse de su apreciación⁴⁵. La STC 158/85 se basa en que cada

⁴⁵ Otro tema son los hechos brutos, que no pueden ser distintos para diferentes órganos del Estado, STC 77/83; salvo que unos y otros deban regirse por reglas diferentes sobre la carga de la prueba, STC 34/03.

En el caso de la STC 21/11, el orden contencioso había previamente resuelto, con plenitud de jurisdicción, sobre una sanción impuesta al amparo del TRLISOS y la había anulado;

orden debe enjuiciar con plenitud de jurisdicción las cuestiones que tiene conferidas, ya que uno y otro actúan bajo perspectivas distintas y aplican normas diferentes.

De esta doctrina parece deducirse que como la atribución —hasta la Ley 36/11— al orden contencioso del control de las sanciones laborales era plena y no prejudicial, en principio su sentencia producía el efecto positivo de la cosa juzgada ante el orden social; pero con un límite: el orden que enjuicia en segundo lugar puede apartarse de la apreciación de los hechos realizada por el primero *si la perspectiva jurídica es diferente; y siempre y cuando se motive*. Este límite tiene por finalidad salvaguardar las competencias de cada orden sobre los asuntos en que ostenta plenitud de competencia; pero se trata de un límite resbaladizo, porque ¿cuándo estamos realmente ante perspectivas jurídicas diferenciadas?⁴⁶

En otros términos, el TC acaba vaciando de contenido el efecto prejudicial de la cosa juzgada, en cuanto a la apreciación de los hechos, cuando se trata de sentencias dictadas por un orden distinto, aunque éste actúe con plena competencia; si bien, en realidad, nunca ha llegado a apreciar que concurren en un caso esas perspectivas jurídicas diferenciadas.

Sería más plausible, en aras de la seguridad jurídica, entender simplemente que cuando un orden jurisdiccional enjuicie una cuestión con plena competencia su resolución firme vinculará, también en cuanto a la «apreciación de los hechos», a los otros órdenes; y producirá, pues, plenamente, el efecto prejudicial de la cosa juzgada. Esto sólo cederá cuando el primer órgano jurisdiccional hubiera resuelto la cuestión a los solos efectos prejudiciales, que es el único límite legal expreso del efecto positivo de la cosa juzgada.

Aplicando estas consideraciones a nuestro caso, una vez enjuiciado el deslinde, con plena competencia, por el orden contencioso, ¿qué margen de decisión queda al orden civil en relación con pretensiones

pese a lo cual, con posterioridad, el orden social consideró procedente el recargo de prestaciones. El TC parte de que dicho recargo tiene cierta naturaleza punitiva, lo que incide sobre la carga de la prueba. Pero aunque concluye que no existía contradicción en cuanto a los hechos brutos, sí la había en cuanto a su apreciación; porque el orden contencioso-administrativo había anulado la sanción al entender que las medidas adoptadas eran suficientes y había concurrido caso fortuito, mientras que la sentencia social consideró insuficientes dichas medidas y afirmó la relación causal entre su insuficiencia y el accidente. El amparo se estimó al entenderse que la apreciación de los hechos por la sentencia social se había apartado inmotivadamente de la contenida en la primera.

⁴⁶ Cuando se enjuicie por una parte una sanción laboral y por otra un recargo de prestaciones —que, para el TC, tiene cierta naturaleza punitiva—, como era el caso de las sentencias reseñadas, será prácticamente imposible que la perspectiva jurídica sea diversa; aunque se juzgaban actos administrativos distintos y por ello la cosa juzgada sólo podía desplegar su efecto positivo y no el excluyente.

reivindicatorias? Ninguno; sería impensable hablar de perspectivas jurídicas diferenciadas. La perspectiva es única: o los bienes son demaniales por hallarse dentro de las categorías previstas en los artículos 3 a 5 de la Ley 22/88, o no lo son. Si el orden contencioso ya se ha pronunciado sobre el carácter demanial —o no— de los bienes, lo ha hecho con plenitud de competencia; y aunque las pretensiones ejercitadas ante el orden civil sean formalmente distintas, éste debe quedar vinculado a lo que haya indicado el primero en cuanto a los hechos brutos, pero también sobre su apreciación.

Pero, además, si el orden contencioso ya ha afirmado que los bienes son demaniales, o que no lo son, el orden civil sólo podría partir de esta declaración, sin poder cuestionarla; *mas entonces el efecto excluyente de la cosa juzgada impide un nuevo pleito sobre la cuestión entre el Estado y el recurrente. Es decir, el problema no radica sólo en la falacia de la doctrina de las perspectivas jurídicas diferenciadas, sino también en que, materialmente, en el pleito civil las pretensiones se identifican con las ejercitadas contra los contenidos sustantivos del deslinde ante el orden contencioso. Aunque formalmente las pretensiones se formulan de modo distinto, un fallo civil contradictorio con el del orden contencioso, en nuestro caso, vaciaría de contenido este último; y este dato es el que debe tenerse en cuenta para determinar cuándo concurre el efecto excluyente de la cosa juzgada, sea cual fuere la formulación formal de las pretensiones.* Las SSTC 208/09 y 62/10 lo demuestran⁴⁷.

La STC 208/09 pone de relieve las paradojas a que conduce la jurisprudencia constitucional indicada. Esta sentencia aplica tan restrictivamente la doctrina de las «perspectivas jurídicas diferenciadas» que la deja sin contenido. Seguramente pesó en este caso que, de hecho, se solaparan el objeto del proceso civil y el del proceso contencioso-administrativo⁴⁸. *La especificidad, en efecto, estribaba en el solapamiento*

⁴⁷ La STC 62/10 estima el amparo contra una sentencia civil que, al estimar la demanda de daños y perjuicios presentada por la empleadora por haber utilizado el trabajador en un previo proceso laboral una certificación que —según el contrato de trabajo— sólo podía usarse para otros fines, privó de contenido la indemnización acordada por juez de lo social —ambas indemnizaciones eran iguales— y se ignoró la decisión de aquél de admitir como lícita una prueba, dentro de sus propias competencias.

⁴⁸ La STC 208/09 estima el amparo contra una sentencia dictada por el orden contencioso que se había apartado de lo previamente resuelto por el orden civil; considerando irrelevante cuál de los dos órdenes haya podido estar más acertado en cuanto al fondo. Lo curioso es que el orden civil había calificado la relación previamente existente entre dos entidades como privada —al considerar libre el precio pactado—, mientras que el contencioso la había considerado pública, al entender que el precio del transporte de fuel no era libre, sino parte del precio oficial establecido por el Estado para los productos petrolíferos —el caso era anterior a la liberalización de los hidrocarburos—. El TC afirma que ambos órdenes habían llegado a conclusiones diferentes, no sólo en atención a la aplicación de normas distintas, sino también por entender el primero que existía contrato y el segundo que ello no se había probado; tema que el TC considera como cuestión «fáctica», aunque claramente «contrato» es un con-

del objeto procesal —la inclusión de los costes del transporte en el precio de los productos petrolíferos a pagar por la actora—; si bien la Administración no había sido parte en el previo pleito civil. De hecho, el TC reconoce que *ambas sentencias se proyectaban sobre el mismo objeto*; a pesar de que su argumento fue que no había perspectivas jurídicas distintas, sino excluyentes⁴⁹.

Cuando el objeto sea el mismo, y también las partes, no tendremos que plantear siquiera el alcance de las «perspectivas jurídicas diferenciadas»; porque estaremos ante el efecto excluyente de la cosa juzgada y, por tanto, será imposible que otro órgano jurisdiccional —aunque pertenezca a un orden diferente— enjuicie de nuevo la cuestión⁵⁰.

En suma, la doctrina de las perspectivas jurídicas diferentes nunca es aplicable cuando se dé identidad de objeto y sujetos; ya que en tal caso se producirá el efecto excluyente de la cosa juzgada. La declara-

cepto jurídico. Y, lo que resulta más chocante, ni siquiera se plantea si el orden civil había fallado sobre la base de la interpretación prejudicial de normas administrativas, aunque fuera para entenderlas inaplicables al caso. «No nos encontramos... ante dos resoluciones que se pronuncian sobre una misma cuestión desde dos perspectivas jurídicas diferentes, como serían las propias del Derecho civil y del Derecho público, puesto que las resoluciones civiles, lejos de dejar imprejuizada la cuestión de la existencia de la deuda controvertida desde la perspectiva del Derecho público, afirman que la hipotética deuda, en caso de existir, se localizaría en el marco de una relación jurídica civil y no administrativa, mientras que la Sentencia del TS impugnada en este recurso sostiene, precisamente, lo contrario. Las resoluciones de ambos órdenes jurisdiccionales, por tanto, convergen en un punto, el relativo a la naturaleza de la deuda, y acerca del mismo realizan pronunciamientos contradictorios».

En todo caso, la existencia de «contrato» parece que sería tema civil, a cuya resolución por la Audiencia Provincial con carácter firme deberían haberse atendido los órganos del orden contencioso.

⁴⁹ Es más, a la vista de esta sentencia, sería de hecho imposible que el TC afirmara, en algún caso, la existencia de perspectivas jurídicas diferentes que legitimara, en el caso concreto, una resolución judicial contradictoria con otra firme dictada por otro orden.

⁵⁰ Como el objeto del proceso son las pretensiones, la tesis de las perspectivas jurídicas diferenciadas no debería aplicarse si el uso de ambas perspectivas lleva a resultados injustos; como el enriquecimiento sin causa. En el campo sancionador, como es sabido, no cabe hablar de perspectivas jurídicas diferenciadas, sino sólo de unicidad o dualidad de bienes jurídicos protegidos; SSTC 270/94 y 234/91, entre otras.

Por otra parte, el efecto excluyente de la cosa juzgada no se produce cuando la pretensión ejercitada en el segundo proceso haya quedado imprejuizada en el primero; así, SSTC 17/08 y 71/10, entre otras; así como STS de 11-1-12, Sala Primera, que, además, tampoco entiende producido el efecto prejudicial de la cosa juzgada de una previa sentencia contencioso-administrativa, ya que el efecto prejudicial es inoperante cuando el orden contencioso enjuicia prejudicialmente cuestiones civiles. Pero veremos que si el orden contencioso sólo enjuicia el deslinde desde sus aspectos formales o de su motivación, aun así tampoco cabrá pronunciamiento alguno del orden civil; ya que, simplemente, éste carece de jurisdicción.

La STC 208/09 opta por un alcance extraordinariamente amplio del efecto positivo de la cosa juzgada, que a su juicio puede incluso extenderse cuando no existe identidad de personas si las cuestiones suscitadas en ambos procesos se hallan estrechamente relacionadas. Pero para que esta declaración tenga sentido es preciso al menos que las partes en el segundo proceso hayan podido ser oídas en el primero; aunque respecto de ellas no se hubiera pedido condena. Además, el TC lo que viene a decir es que el objeto era el mismo; el efecto excluyente no se podía afirmar por la falta de identidad de sujetos, pero la identidad de objeto implicaba la vinculación a las declaraciones efectuadas por la primera sentencia firme.

ción como demaniales de unos terrenos implica excluirlos de la propiedad privada; por lo que habrá quedado sin objeto posible cualquier clase de acción reivindicatoria. Y si para el orden contencioso el deslinde ha aplicado incorrectamente los criterios de la Ley 22/88, el Estado nada podría reivindicar; lo que tendría que hacer es iniciar un nuevo deslinde ajustado a esa Ley. Lo único que podría hacer el orden civil —salvo cuando el dominio público se defina por referencia a la inexistencia de titularidades privadas en el pasado—, una vez excluido el terreno del demanio, es enjuiciar las acciones entre particulares, ya que entonces no habría identidad de personas ni objeto; si la controversia entre particulares se suscitara sobre terrenos demaniales habría que desestimar la demanda, pero tomando como presupuesto inamovible la declaración firme del orden contencioso en ese sentido.

De acuerdo con esto, si finalmente la sentencia civil llegara a conclusiones distintas de las falladas en vía contenciosa, el perjudicado podría acudir al amparo con base en la intangibilidad de la cosa juzgada. También el Estado, si fuera el perjudicado por la sentencia civil, podría acudir al amparo; ya que la intangibilidad de la cosa juzgada es una garantía procesal, por lo que no estaríamos ante un «contra-amparo»⁵¹.

En cualquier caso, hemos visto que el solapamiento entre el orden civil y el contencioso es en nuestro caso sólo aparente; el orden civil sólo es competente en los casos mencionados de la DT 2.^a LC. Por eso es irrelevante qué sentencia se ha dictado primero; a diferencia del caso de las sanciones laborales y recargos de prestaciones con anterioridad a la Ley 36/11, donde sí era determinante qué sentencia ganaba firmeza con anterioridad.

D) *La autotutela administrativa como argumento a favor de la competencia exclusiva del orden contencioso-administrativo*

Por otra parte, la atribución por el artículo 13 de la Ley 22/88 de la plenitud de la autotutela declarativa a la Administración estatal comporta asimismo, para ésta, la carga de aprobar el deslinde tras dicha Ley; al menos si los terrenos no se hubieran deslindado anteriormente como demaniales. Es decir, *es la Administración la que debe declarar la titularidad demanial del Estado; no los tribunales civiles. La inactividad del Estado al practicar el deslinde no puede, ni debe, ser subsanada por aquéllos.*

A mi juicio, las reivindicatorias planteadas por el Estado en relación con los bienes excluidos del deslinde *ex* artículo 6-3 de la Ley

⁵¹ Vid., entre otras, SSTC 175/01 y 58/04.

28/69 sólo tienen sentido si se plantearon antes de la Ley 22/88. En cuanto a las formuladas con posterioridad, el orden civil debería declarar la falta de jurisdicción. El deslinde, manifestación de la autotutela, es una potestad; y una potestad es un poder-deber, de obligatorio ejercicio⁵². Una vez aprobada la Ley 22/88, el Estado debe, ante la situación del artículo 6-3 de la Ley 28/69, completar el deslinde⁵³. No tiene sentido que aquél, en estos casos, ejercite una acción reivindicatoria. Éstas sólo caben cuando dicha potestad de autotutela no exista; como cuando el Estado se encuentra ante un inmueble sin dueño conocido pero frente al que no puede ejercitar el *interdictum propium* por existir posesión de un tercero —*ex* art. 17 LPAP⁵⁴—. Las acciones civiles formuladas por particulares son admisibles, sea cual sea el momento de su ejercicio, si se ejercitan frente a deslindes de la Ley 28/69.

Precisamente, la significación de la autotutela como poder-deber, de obligatorio ejercicio, impide que el Estado, anulado el deslinde, pueda intentar la acción reivindicatoria. En este caso se impone sin más el pronunciamiento de falta de jurisdicción del orden civil.

⁵² La STS de 22-3-02, Sala Primera, resuelve la reivindicatoria planteada por el Estado sobre unos terrenos afectados por el artículo 6-3 de la Ley 28/69; siendo la sentencia de primera instancia posterior a la Ley 22/88 y sin que hubiera deslinde posterior a ésta. Se declaró no probado que algunos de los terrenos fueran demaniales; el TS no aprecia exceso de jurisdicción: «El deslinde, tanto en la vigente normativa como en la anterior, supone un acto o actividad de señalamiento de bienes de dominio público en atención a las características físicas que determina la Ley. La declaración de la titularidad del bien corresponde a la jurisdicción ordinaria, pero una vez declarada, precisa ser delimitada in situ para evitar su indeterminación. Hay que negar por ello la pretendida invasión de competencias administrativas y constando en autos que la referida zona marítimo-terrestre no aparecía deslindada, siempre había que hacerse para evitar invasiones colindantes. Si en anteriores deslindes se excluyeron precisamente estos bienes se debió a no ser competente la Jurisdicción Contencioso-Administrativa para declarar el dominio de tales bienes, ni para declarar si eran de propiedad privada o de dominio público. Tras la LC se pudo realizar previamente el deslinde y luego acudir a la vía civil y los titulares privados hubieran podido obtener el reconocimiento de sus derechos, pero al comenzar la vindicatio rei antes del deslinde, exige respetar tales derechos y ello no implica extralimitación jurisdiccional, sino señalar la indeterminación de tal declaración dominical». Bajo la Ley 28/69 el Estado podía reivindicar los terrenos del artículo 6-3; tras la Ley 22/88 lo procedente es el nuevo deslinde, con los efectos del artículo 13. En este caso, la Sala Primera entiende que no era posible estimar totalmente la reivindicatoria al no estar delimitadas e identificadas físicamente las fincas, por no estar completado el deslinde; pero añade que la efectividad de los derechos de los particulares —que pretendían renunciar a la concesión a cambio de una indemnización— exige el previo deslinde, por lo que condiciona la efectividad de la demanialidad a la aprobación del mismo, como hemos visto. Posiblemente, el TS quiera decir lo que se indica en el texto.

⁵³ Un argumento en contra estribaría en la literalidad de la DT 1.ª-2, que no exige expresamente, en estos casos, nuevo deslinde. Pero, en realidad, en el caso del artículo 6-3 de la Ley 28/69 el deslinde no está completo y habría que completarlo, conforme a la DT 1.ª-3. La Ley 2/13 así lo ha aclarado, al aludir asimismo a este supuesto en dicho apartado tercero.

⁵⁴ Puede verse mi trabajo «Adquisición de bienes y derechos», en *El régimen jurídico general del patrimonio de las Administraciones Públicas*, dir. J. F. MESTRE DELGADO (2010), La Ley, Madrid, págs. 279 ss.

En suma, la autotutela comporta una diferencia entre las acciones civiles ejercitadas por los particulares y las ejercitadas por el Estado: las últimas nunca son viables, a mi juicio, y con la salvedad que veremos, si son posteriores a la Ley 22/88. Las primeras son viables, cualquiera que fuera su fecha, si se refieren a deslindes anteriores a dicha Ley⁵⁵.

2. *Análisis de los distintos supuestos*

Vamos a analizar los distintos casos en que se esgrime un derecho de propiedad privada y se niega el carácter demanial de los terrenos; a fin de verificar por qué no tiene sentido el ejercicio de acciones civiles en cada uno de ellos.

Se pueden dar varios supuestos: el primero, cuando el orden contencioso declara que el deslinde es conforme a los criterios sustantivos de la LC; caso en que el orden civil entiende viable apartarse de ese pronunciamiento y estimar la acción del particular. En relación con deslindes posteriores a la Ley 22/88, la Sala Primera nunca ha apreciado la existencia de un error técnico que le lleve a un pronunciamiento contradictorio con el del orden contencioso-administrativo; pero algunas Audiencias Provinciales sí han estimado en ocasiones la reivindicatoria o declarativa de dominio frente a un deslinde —sin hacer alusión a si se halla recurrido o no ante el orden contencioso—.

El segundo es aquel en que este último estima el recurso contra el deslinde. En tal caso, los tribunales civiles no pueden desoír este pronunciamiento anulatorio: si el deslinde está anulado, el orden civil en ningún caso podría declarar que los terrenos son de titularidad demanial del Estado —cosa distinta sería que se declarara que son bienes patrimoniales; pero aquí no estaríamos ante un deslinde del artículo 13 LC—. Sería absurdo que, tras la anulación del deslinde, el Estado presentara la reivindicatoria; lo que además tiene pleno sentido si se par-

⁵⁵ Subsiste el problema de las islas e islotes, así como de los terrenos recuperados conforme al artículo 5 de la Ley 28/69. En estos casos hemos visto que tienen pleno sentido las acciones civiles frente al deslinde —si bien en el segundo deben haberse ejercitado antes de la entrada en vigor de la Ley 22/88, o al menos presentado la reclamación antes de esa fecha—; incluso las ejercitadas por el Estado tras la anulación de aquél con base en la apreciación prejudicial de la concurrencia en su día de un título de propiedad. Pero ¿pueden ejercitarse estas acciones sin previo deslinde, tras la Ley 22/88? Un argumento en contra puede ser; como hemos visto, la autotutela administrativa. Ahora bien, puede tener sentido una acción civil declarativa de dominio cuya finalidad sea evitar que, en un deslinde posterior, los terrenos se incluyan indebidamente dentro del demanio marítimo-terrestre; por no haberse tenido en cuenta la titularidad civil de los terrenos a la entrada en vigor de la LC. En efecto, no cabe duda de la posibilidad de que el interesado ejercite una acción declarativa ante el orden civil, en que pretenda que los terrenos eran privados a la entrada en vigor de la LC; pero esta declaración comporta automáticamente la exclusión de la demanialidad de aquéllos.

te de la potestad de deslinde como poder-deber. Pero si es absurdo declarar la titularidad demanial pese a la anulación del deslinde, ¿no es también que un particular pueda acudir al orden civil, frente al deslinde confirmado en vía contenciosa?⁵⁶.

Junto a estos supuestos tenemos aquellos en que el deslinde no se ha recurrido, o sólo se ha impugnado por vicios formales; y aquellos en que no ha habido deslinde tras la Ley 22/88.

A) *Estimación del recurso contencioso-administrativo contra el deslinde*

La STS de 25-5-10, Sala Primera, es ejemplo del caso en que se presenta acción civil, tras la anulación del deslinde en vía contenciosa; si bien aquélla no se había ejercitado por el Estado ante esa anulación, sino por el particular, que había simultaneado esa acción y el recurso contra el deslinde practicado tras la Ley 22/88. La sentencia anulatoria se dicta cuando el pleito civil se había fallado en la instancia pero sin que su sentencia fuera firme.

El Juzgado había estimado la reivindicatoria, al entender que los bienes carecían de las características físicas exigidas en la LC. En apelación se desestima la demanda⁵⁷. En principio, la casación se desestima por STS de 28-11-05; pero se presentó amparo, estimado —como he anticipado— por STC 211/09. Ésta puso de relieve que no se había tenido en cuenta la anulación del deslinde; ante lo cual se dicta la STS de 25-5-10, estimatoria de la casación y de la acción civil presentada frente al Estado.

No obstante, para el TS, el artículo 14 de la Ley 22/88 permite acudir a la vía civil frente a los deslindes; además de la vía contenciosa

⁵⁶ Para CALERO RODRÍGUEZ (1995: 417 ss.), el proceso civil es inútil y sin objeto si el orden contencioso ha anulado el deslinde; pero si el recurso se desestima afirma que el orden civil no estará vinculado por ese pronunciamiento, a su juicio prejudicial y sin efecto de litispendencia ni de cosa juzgada material.

Podría, por supuesto, ocurrir que el deslinde no se hubiera impugnado en vía contenciosa; o que sólo se hubieran alegado cuestiones de competencia o de procedimiento; o argumentos sustantivos distintos de los planteados ante el orden jurisdiccional civil. En estos casos no se podría alegar cosa juzgada material; pero no tiene sentido que dos órdenes jurisdiccionales ostenten una competencia concurrente e indistinta sobre la misma pretensión cuando de la LOPJ se deduce lo contrario. No se olvide que el objeto del proceso contencioso no es el acto del deslinde, sino las pretensiones que frente al mismo se deduzcan.

⁵⁷ La Audiencia entiende que en su día los actores adquirieron los bienes legítimamente; sin que estuviera probado que aquéllos reunieran los caracteres del demanio costero bajo la Ley 28/69. Sin embargo, añade que tras la Ley 22/88 los bienes pasaron a ser demaniales. Para la sentencia, estábamos ante la DT 1.^ª-1. Aquí se aprecia un primer error, ya que lo aplicable era la DT 1.^ª-4 —bienes que no eran demaniales con la Ley 28/69 pero sí con la Ley 22/88—; aunque los efectos sean los mismos. Por lo demás, la Audiencia apreció que el orden civil no es competente para reconocer el derecho al otorgamiento de la concesión de la DT 1.^ª.

—asimismo, STS, Civil, de 21-5-08—. Como hemos visto, este precepto, interpretado como se hace habitualmente por la Sala Primera, contradice la LOPJ y no tiene amparo en la misma. La sentencia añade:

«Para la comprobación de la concurrencia en la finca litigiosa de las características físicas que determinan la existencia de un bien de dominio público, los tribunales civiles podrán servirse de lo actuado en el expediente administrativo y en el eventual proceso ante la jurisdicción contencioso-administrativa (STS 13-9-07, y STS 25-4-07)... Resulta especialmente relevante la existencia de pronunciamientos de la jurisdicción contencioso-administrativa que, tras examinar las características físicas de los terrenos, anulan un deslinde ordenando excluir los bienes afectados del dominio público, pues con ello decae el presupuesto administrativo exigible para la configuración de los bienes como demaniales, como se deduce del art. 13 LC 1988, según el cual el deslinde aprobado, al constatar la existencia de las características físicas relacionadas en los arts. 3, 4 y 5, declara la posesión y la titularidad dominical a favor del Estado⁵⁸.

... Esta doctrina... conduce a apreciar la existencia de un error manifiesto en la apreciación de la prueba, toda vez que por la jurisdicción contencioso-administrativa se declaró, tras un detenido análisis de la prueba, que las características físicas del terreno no permiten considerarlo incluido dentro del concepto de playa... por hallarse edificado y a una cota varios metros superior a nivel del mar, separado de la playa, y que la Administración excluyó del dominio público terrenos colindantes de naturaleza similar y por ello anuló el deslinde practicado ordenando que se excluyeran los bienes litigiosos

⁵⁸ En el mismo sentido, STS de 21-5-08, Civil, que añade que la sentencia recurrida, en relación con las periciales, *«implícitamente corrobora como propia la valoración de los mismos realizada por la Audiencia Nacional, ante la cual se practicaron contradictoriamente. Ésta, partiendo de una detallada valoración de ellos, llega a la conclusión de la evidencia de la condición demanial de los bienes discutidos. Esta apreciación es acorde con el sentido que cabe atribuir al conjunto de los razonamientos contenidos en la sentencia de primera instancia, aceptados por el Tribunal de apelación, de los cuales se infiere que el juzgador de instancia no considera suficiente la expresada prueba para contravenir los hechos demostrativos de que la finca de la actora se encuentra en zona marítimo-terrestre... La Sala de apelación hace suya la valoración de la prueba pericial efectuada en la instancia por los tribunales contencioso-administrativos, en relación con los razonamientos que se contienen en la resolución administrativa de deslinde para precisar el carácter de dominio público de los bienes controvertidos como pertenecientes a la zona marítimo-terrestre».*

del dominio público, y ese pronunciamiento ha sido confirmado por la Sala de lo Contencioso-administrativo del TS, de donde se infiere la existencia de elementos de valoración de los hechos en el expediente administrativo y en el proceso ante la jurisdicción contencioso-administrativa que hacen inexplicable la valoración de los hechos efectuada por la sentencia apelada y aceptada por esta Sala en la sentencia anulada por el TC y llevan a la conclusión de haberse cometido un error manifiesto en la valoración de la prueba»⁵⁹.

Es decir, para la Sala Primera, la existencia de un previo pronunciamiento del orden contencioso es relevante, pero no se entiende vinculada por el mismo⁶⁰. Existe así cierta diferencia con la STS de 6-3-92 —para la que lo actuado en el proceso contencioso ni siquiera sirve de documento de apoyo—, pero la misma es insuficiente, como se ha razonado. El TS, no obstante, apunta que la situación no es la misma cuando el deslinde se ha anulado que cuando se ha confirmado; ya que sólo el deslinde, no el orden civil, puede declarar la titularidad demanial. Es decir, utiliza el argumento de la autotutela.

De acuerdo con esto, el orden civil sería competente para excluir bienes del demanio, pero no para incluir otros. Ello se acomoda a la literalidad del artículo 14; pero conduce a sinsentidos, esencialmente al ignorar la cosa juzgada material. En efecto, de la sentencia se deduce que, para la Sala Primera, el orden contencioso debe verificar la pureza del procedimiento, pero también que sustantivamente no se infrinja la LC. Por eso, no se entiende por qué niega su vinculación absoluta al pronunciamiento de aquél; aunque, en el caso concreto, entienda que hubo error manifiesto al apreciar la prueba. Además, no es lógico diferenciar el tratamiento procesal según la sentencia previa haya anulado el deslinde o no: es cierto que en el primer caso tenemos como razonamiento adicional la autotutela, pero en el segundo juegan los argumentos de la cosa juzgada material y de la atribución de competencia al orden contencioso para enjuiciar los actos administrativos en todos sus aspectos, artículo 9-4 LOPJ. De hecho, la STS, Sala Tercera, de 24-10-01 había anulado el deslinde argumentando:

⁵⁹ La STS de 23-5-08 se refiere a la misma playa a que alude la STS de 25-5-10. En la misma, la Sala Primera no hace referencia a los resultados del deslinde en vía contenciosa; en cualquier caso, lo relevante es que el orden civil se entiende competente para enjuiciar, a través de la valoración de la prueba, la corrección sustantiva del deslinde, aunque se llegó a la conclusión de que el mismo había sido correcto.

⁶⁰ Por lo demás, resalta que lo relativo al otorgamiento de la concesión e indemnizaciones compete al orden contencioso.

«... la función propia de esta jurisdicción se limita a determinar la corrección del procedimiento de deslinde y la inclusión de los terrenos afectados en alguna de las categorías que, según la Ley de Costas, constituyen el dominio público marítimo. Así lo ha proclamado esta Sala en reiteradas sentencias, entre las que se encuentran las de 10-2-88, 8-6-90, 17-12-90 y 21-10-93, y las más recientes de fechas 24 y 26-9 y 3-10-01, de las que se debe extraer idéntica conclusión. Y a esto se ciñe la sentencia recurrida, en cuyos fundamentos 6.º y 7.º, se niega la naturaleza de playa a los terrenos sobre los que se asienta la construcción, bien por razones de igualdad con predios limítrofes de similares características a los que la Administración excluyó, bien por la propia naturaleza de ese terreno situado “entre poco más de 4 y algo menos de 7 metros sobre la base arenosa de verdadera playa hoy visible... delimitado frente al mar por un paseo peatonal de unos 8 metros de ancho y detrás las viviendas”»⁶¹.

Aunque la conclusión final del pleito civil es correcta —más correcto habría sido, en todo caso, apreciar la falta de jurisdicción—, no lo es la argumentación del TS: si el deslinde se ha anulado, la única conclusión posible es la estimación de la demanda del particular. No basta decir que lo actuado en el proceso contencioso sea un dato relevante; ni afirmar que hubo error en la apreciación de la prueba por haberse ignorado la sentencia anulatoria. Lo lógico habría sido afirmar la falta de jurisdicción; o, a malas, que el pronunciamiento del orden civil no

⁶¹ Desde otra perspectiva, la Sala Primera suele afirmar, asimismo, que para que se pueda estimar la demanda es preciso el deslinde, como presupuesto indispensable para la correcta identificación y precisión de la finca y de sus límites; así, STS de 23-6-09. Podría haber casos, empero, en que exista plena coincidencia, por ejemplo, entre Registro y catastro y se hallen definidos con claridad los lindes pese a no haber deslinde previo. No obstante, a fin de cuentas, el procedimiento de deslinde también se puede iniciar a solicitud del interesado. El TS insiste en esa idea: «habiéndose ejercitado la acción declarativa de dominio es preciso cumplir sus dos elementos, la identificación de las fincas y el título de propiedad; en cuanto al primero, no hay identificación si no media un deslinde administrativo...; así, la S. de 8-6-01, con carácter general confirmó la sentencia objeto de recurso, desestimatoria de la demanda al decir que “falta el requisito de la acción declarativa de dominio consistente en la plena identificación de la finca, puesto que no se ha aprobado el deslinde administrativo y, por ello, se desconoce cuál es la parte de la finca cuyo dominio —propiedad privada— puede ser declarado, sin alcanzar la zona marítimo-terrestre, de dominio público». La sentencia cita además la de 26-2-04.

En cambio, la STS de 22-6-09, Sala Primera, relativa al dominio público hidráulico, afirma que las fincas estaban correctamente identificadas por su mención registral; y no alude a la exigencia de previo deslinde, si bien el pleito es anterior a la modificación de los efectos del deslinde del demanio hidráulico. Constata la concurrencia de las características físicas que definen aquél según la Ley de Aguas, entendiéndolo que no hay privación de la propiedad privada, que es inexistente, ni confiscación.

puede en ningún caso contradecir la cosa juzgada material sentada por el orden contencioso. Es decir, a malas, debería haberse declarado la total vinculación del orden civil a la sentencia anulatoria del deslinde —lo que en todo caso sería absurdo, ya que el orden civil nada podría decidir—. Si, como hemos visto, sería descabellado que el orden civil estimara la reivindicatoria del Estado tras la anulación del deslinde, también lo sería la desestimación de la acción presentada en ese caso por el particular. La autotutela, como poder-deber, comporta que sólo la Administración, y el orden contencioso en su caso, puede declarar que una parcela forma parte del demanio marítimo-terrestre.

El TC, como vimos, no entró en la intangibilidad de la cosa juzgada; pero lo hizo por no entenderlo necesario, al haber estimado el error manifiesto en la apreciación de la prueba, considerando además la subsidiariedad del recurso de amparo.

B) *Desestimación del recurso contencioso-administrativo frente al deslinde*

La STS de 25-4-07, asimismo, de la Sala Primera vuelve a plantear el tema de las competencias jurisdiccionales en relación con los deslindes; esta vez ante una sentencia contencioso-administrativa desestimatoria del recurso.

El juez civil había declarado incompetencia de jurisdicción ante una demanda en que se pedía la nulidad o ineficacia del deslinde y la condena al Estado a practicar otro. La Audiencia Provincial revoca la declaración de falta de jurisdicción en cuanto a si las demandantes eran propietarias antes del deslinde. *Para la sentencia de apelación, compete al orden contencioso determinar si los bienes poseen o no las características propias del demanio marítimo-terrestre; de ahí que afirmara que el orden civil no puede declarar que los bienes sean actualmente de dominio privado pero sí que lo fueron en su momento.*

Las demandantes presentaron casación, aduciendo que se trataba de determinar que la finca era dominio privado; o que subsidiariamente lo había sido, a efectos de la DT 1.^a-1. El TS aprecia defecto de jurisdicción, con base en los artículos 13 y 14 de la Ley 22/88; y afirma que el orden civil puede examinar el deslinde desde la perspectiva sustantiva. Se parte correctamente del cambio en el alcance y efectos del deslinde que supuso la Ley 22/88; sin embargo, con base en su artículo 14, se llega a la conclusión señalada.

Cuando nos encontramos con un pronunciamiento firme desestimatorio del recurso contra el deslinde, no podemos aducir la autotutela

para justificar la incompetencia del orden civil; que es la posición defendida. En este caso, el argumento es de índole procesal: el deslinde es un acto administrativo, cuyo enjuiciamiento compete plenamente, artículo 9-4 LOPJ, al orden contencioso; sin que de esa norma se deduzca la posibilidad de solapamiento de jurisdicciones, salvo prejudicialidad —que no es el caso; excepto en los supuestos de la DT 2.^a, antes aludidos—. A ello se añade que sería absurdo que el orden civil llegara a conclusiones distintas a las del contencioso, si se tienen en cuenta no sólo los problemas de la doctrina de las perspectivas jurídicas distintas, sino también la imposibilidad de que en este caso las perspectivas jurídicas puedan ser diferentes; ya que lo pretendido ante el orden civil ya se habrá enjuiciado por el contencioso, plenamente y con efecto de cosa juzgada material.

Así, la atribución de competencia jurisdiccional al orden civil que efectúa el artículo 14, tal como lo interpreta la Sala Primera, es contradictoria con el significado y alcance del deslinde que establece el artículo 13; y el resultado contradice frontalmente el artículo 9-4 LOPJ. El TS critica *lege ferenda* la dualidad jurisdiccional⁶²; pero lo criticable es su interpretación.

C) *La inviabilidad de las acciones civiles reivindicatorias sobre terrenos declarados demaniales mediante un deslinde de la zona marítimo-terrestre que no ha sido impugnado*

Resta analizar el supuesto en que el deslinde no se ha recurrido en vía contencioso-administrativa: ¿tendría sentido acudir a la vía civil? La respuesta es negativa⁶³.

En tal caso, la peculiaridad estriba en que no puede haber pronunciamiento de fondo por parte del orden contencioso, al haber quedado firme el deslinde⁶⁴. Pero hay que examinar cuál sería el margen de ma-

⁶² «Esta dualidad de control jurisdiccional, a cuya existencia se ha referido esta Sala —Sentencia de 22-7-03—, hace deseable, *lege ferenda*, la existencia de un único cauce para articular la protección dominical frente a la eficacia declarativa del deslinde, y de una única jurisdicción competente para conocer de tales pretensiones, pero *lege data* se ha de admitir, en cambio, la coexistencia de ambas vías... lo que se traduce en la necesidad de especificar cuál es la extensión y los límites de una y otra».

⁶³ Para SOSPEDRA NAVAS (2005), cit., la respuesta en este punto del orden civil no resulta homogénea; a su juicio, estas acciones son posibles, ya que parte de que el pronunciamiento del orden contencioso sobre el carácter demanial o privado de los terrenos es de carácter prejudicial.

⁶⁴ Un caso parecido sería aquel en que el deslinde se recurre sólo por motivos formales o falta de motivación, sin que el orden contencioso acuda a la facultad que le confiere el artículo 33-2 LJCA. En estos casos no habrá un pronunciamiento final sobre la titularidad de los bienes. Aun así, la anulación del deslinde por esos motivos exigiría uno nuevo, dada la po-

niobra que, en cada caso, podrían tener los órganos del orden civil. Por lo pronto, en cuanto a los hechos como tales, no puede haber discrepancias entre los determinados por dos órganos del Estado. Así, admitida por hipótesis en este caso la competencia del orden civil, éste quedaría vinculado, en cuanto a los hechos, por los determinados en la resolución administrativa; lo que no deja de ser paradójico, ya que dentro de la función jurisdiccional se encuadra la prueba de los hechos.

En cuanto a su apreciación, hemos visto que para el TC dos órdenes jurisdiccionales pueden mantener posiciones diferentes desde diversas perspectivas jurídicas. Análogamente, se podría entender que el orden civil puede, justificadamente, apartarse de la apreciación de los hechos efectuada por la Administración. Hemos visto, sin embargo, que es dudoso que podamos hablar de perspectivas jurídicas diferentes; aparte de que esta doctrina tiene inconvenientes y es poco precisa. ¿Dónde está aquí la distinta perspectiva jurídica? La perspectiva es la misma: la interpretación de la LC al definir el demanio marítimo-terrestre.

El argumento definitivo, en todo caso, lo da el artículo 42-3 LEC, que permite la suspensión del proceso por acuerdo de las partes o exigencia legal para que la cuestión prejudicial se resuelva por el Tribunal de Cuentas, por el orden social o contencioso-administrativo o por la Administración; quedando el orden civil vinculado al criterio de quien es materialmente competente. ¿Qué margen le quedará, pues, al juez civil?

Es cierto que, para la Sala Tercera, la Administración siempre puede volver sobre el deslinde, si ha sido incorrecto por haber excluido terrenos demaniales o incluido los que no lo son; sin necesidad de revisión de oficio —SSTS de 13 y 27-9, 12-1 y 5-12-12⁶⁵, entre otras mu-

testad de autotutela; mientras que si el recurso se desestima, aun así, el orden jurisdiccional civil simplemente carecerá de jurisdicción.

De todos modos, lo que tendría efecto *erga omnes*, artículo 72 LJCA, sería la anulación del acto, no el reconocimiento de situaciones jurídicas individualizadas; así que la anulación del deslinde por razones de procedimiento en un recurso presentado por otro afectado podrá tener efectos frente a todos; en cambio, es más difícil que la estimación por razones sustantivas del recurso presentado por un tercero pueda beneficiar al resto de interesados, ya que cada uno podrá impugnar el deslinde, por motivos sustantivos, en lo que atañe a su propiedad; que es a donde se extiende su interés y su legitimación. Vid. STS de 19-10-12.

⁶⁵ «... La Administración no está vinculada por deslindes anteriores, pudiendo “redeslindar” nuevamente los terrenos en orden a comprobar si los deslindes anteriores, que son actos firmes, incluyen la totalidad de los terrenos que deben formar parte del dominio público marítimo terrestre... como dijimos en la STS de 14-7-03 “el procedimiento de deslinde... tiene como finalidad constatar y declarar que un suelo reúne las características físicas relacionadas en los arts. 3, 4 y 5...”, sin que ello comporte la imposibilidad de practicar ulteriores deslindes si el llevado a cabo resulta incorrecto, incompleto o inexacto, aunque no haya cambiado la morfología de los terrenos, ya que el dominio público marítimo-terrestre viene configurado por hechos naturales que el deslinde se limita a comprobar, por lo que resulta innecesario usar el procedimiento de revisión de los actos administrativos...”. La de 13-12-12 afirma, citando las de 21-2-06, 14, 22 y 29-7-03 y 9-6-04, que, conforme al art. 12.6 LC, “el pro-

chas—. Pero eso no significa que la acción civil esté abierta: no ya por la prescripción de cinco años, sino porque esas declaraciones conectan con la autotutela administrativa; una de cuyas manifestaciones es el deslinde de las costas.

D) *Inexistencia de deslinde posterior a la Ley de Costas*

Podemos plantear si el orden civil podría enjuiciar una reivindicatoria o declarativa de dominio que pretendiera que los terrenos no se integran en el demanio marítimo-terrestre al carecer de sus características físicas; sin que haya mediado previo deslinde. La STS de 17-12-08, Sala Primera, entre otras, lo entiende viable⁶⁶. La Audiencia constata que los terrenos no reunían las características indicadas en los artículos 3 a 5 LC. De la sentencia no se deduce que existiera un deslinde previo; si bien hay muchas que entienden que el mismo es requisito necesario para que estas acciones prosperen. Esta sentencia parte de lo contrario —seguramente, al entender suficiente la identificación de la finca—.

Como he anticipado, el problema estriba en el cambio producido por la Ley 22/88, que comporta el pleno reconocimiento de la autotutela en relación con el demanio marítimo-terrestre. Es decir, el deslinde previo no es tanto presupuesto para estimar la demanda civil por la exigencia de identificar la finca, sino manifestación de la autotutela, que impide estas demandas civiles autónomas; por lo que las presentadas por particulares deberán rechazarse, si bien los afectados podrán promover el deslinde. En efecto, si se aceptara que el orden civil puede enjuiciar una reivindicatoria o declarativa de dominio sin mediar previo deslinde, el deslinde ulterior practicado ya bajo la Ley 22/88 quedaría condicionado por el fallo del proceso civil; lo que implicaría el vaciamiento de la potestad de autotutela.

cedimiento de deslinde puede incoarse... no sólo cuando por cualquier causa, física o jurídica, se haya alterado la configuración del dominio público marítimo-terrestre, sino cuando aparezcan datos o circunstancias de los que se pueda deducir que el deslinde realizado no refleja con exactitud las características físicas de los bienes..." ... Teniendo el deslinde un carácter declarativo y no constitutivo y consistiendo, precisamente, en la operación jurídica por la cual se determina, en atención a las características físicas del terreno, si ha de quedar incluido o no dentro del dominio público utilizando los criterios marcados por la LC, lo relevante será si el nuevo deslinde practicado se ajusta o no a los criterios y requisitos legalmente establecidos». Si bien posiblemente el nuevo artículo 13 bis 1 pretende acabar con esta doctrina, debería haber sido más contundente; a la vista de lo que ya decía el derogado artículo 12-6.

⁶⁶ Como resalta SOSPEDRA NAVAS (2005), cit., la Sala Primera, en sentencias como las de 24-7-03, 23-3-02 y 18-7-01, afirma su competencia para enjuiciar en estos casos acciones declarativas de dominio y reivindicatorias. Lo mismo la de 8-6-01. La SAP de Zaragoza, en sentencia de 8-1-09 y en un pleito iniciado, al parecer, después de la Ley 46/99, entiende viable la reivindicatoria planteada por el Estado sobre dominio público hidráulico.

Asimismo, hemos visto que el argumento de la autotutela sirve para rechazar la presentación de demandas civiles por el Estado, tras la Ley 22/88.

Sólo son viables las acciones civiles, aun no existiendo deslinde, cuando el particular pretenda el reconocimiento de un título de propiedad a efectos de lo previsto en la DT 2.^a en relación con islas o islotes, como hemos visto; o si el Estado ejercita la pretensión contraria tras la anulación del deslinde con base en un pronunciamiento prejudicial en tal caso.

IV. EL ÁMBITO RESIDUAL DEL ORDEN JURISDICCIONAL CIVIL: LAS ACCIONES DECLARATIVAS DE DOMINIO A EFECTOS DEL RECONOCIMIENTO DE LAS SITUACIONES PREVISTAS EN LAS TRANSITORIAS PRIMERA Y SEGUNDA DE LA LEY DE COSTAS

Así, la competencia del orden civil se circunscribe en primer lugar a declarar que los terrenos eran privados a la entrada en vigor de la Ley 22/88, a efectos del reconocimiento de las situaciones previstas en la DT 1.^a-1. En todo caso, esas acciones carecen de la relevancia que tenían, al haberse reforzado notablemente, con la Ley 2/13, la situación jurídica de los comprendidos en la DT 1.^a-2; máxime cuando su artículo 2 considera también aplicable a estos casos la prórroga por setenta y cinco años como máximo.

Como indica la STS 25-5-10, el otorgamiento de las concesiones es competencia del orden contencioso⁶⁷; pero otra cosa es verificar si concurren los presupuestos jurídico-civiles —propiedad a la entrada en vigor de la Ley 22/88— precisos para tener derecho a concesión⁶⁸. Es decir, el orden civil no declara el derecho a concesión; sólo indica que

⁶⁷ La de 20-3-03 (Civil), en relación con un deslinde anterior a la Ley 22/88, señala, con cita de las de 10-6-96, 9 y 18-7 y 17-12-01, que la competencia del orden civil se limita «a las cuestiones referentes a la titularidad dominical, pública o privada, de los terrenos comprendidos en el deslinde administrativo, en tanto que en la concesión... es competencia de la Administración del Estado... y entre estas concesiones se comprenden las que tienen su apoyo legal en la DT 1-1 LC... En consecuencia... las cuestiones judiciales que se susciten con esta conversión del dominio privado reconocido, en concesión administrativa, habrá de dilucidarse ante los órganos del orden jurisdiccional contencioso administrativo».

⁶⁸ La STS de 11-2-04 enjuicia la casación presentada por el Estado, ya que la Audiencia había declarado el derecho del actor a pedir la concesión de la DT 1.^a, además de señalar que antes del deslinde el recurrente era propietario. Para el abogado del Estado, existe exceso de jurisdicción; además de concurrir litispendencia. El TS no acoge esta excepción: tengamos en cuenta que la declaración de que el actor cumple con los requisitos de la DT 1.^a para pedir la concesión es una declaración histórica, relativa a que se ostentó en su día un derecho de propiedad, que nada tiene que ver con el deslinde. Y también se desestima el exceso de jurisdicción, ya que la Audiencia Provincial se limita a decir que los actores se hallan en la situación de hecho prevista en la DT 1.^a.

concorre el presupuesto de hecho para su otorgamiento⁶⁹. Será la Administración la que reconozca el derecho concesional en toda su extensión y alcance —usos, ocupación y demás condiciones— y esta decisión será fiscalizable en vía contenciosa⁷⁰. Pero ni aquella ni el orden contencioso podrán cuestionar la determinación por el orden civil de la concurrencia de los presupuestos de la DT 1.^a-1; si bien el tema ha perdido importancia tras la Ley 2/13⁷¹.

⁶⁹ En la STS de 16-6-04, subsidiariamente se aducía la DT 1.^a. En primera instancia se estima en parte la demanda; se afirma que a la entrada en vigor de la Ley 22/88 el terreno era privado y que el actor tenía derecho a lo indicado en aquella. En apelación se desestima el recurso del actor y se estima el del abogado del Estado; así, se elimina la declaración de que se tenía derecho a lo indicado en la DT 1.^a-4 y se afirma simplemente que concurrían los requisitos de la misma. Para el TS, no hay defecto de jurisdicción, ya que lo relativo al derecho a obtener concesión es competencia del orden contencioso; asimismo, compete a éste lo referente a la eventual indemnización.

En la STS, Civil, de 15-6-04, el juez había estimado en parte la demanda, afirmando que los actores tenían derecho a acudir a la Administración para que ésta reconozca en su caso los beneficios de la DT 1.^a. La apelación se rechazó. En casación se pretendía defecto de jurisdicción en punto al derecho a los beneficios de la DT 1.^a; el TS, basándose en la sentencia de 9-7-01, desestima la casación. Afirma que es el orden contencioso-administrativo el competente para en su caso reconocer el derecho a la concesión. La de 14-6-04 es exactamente igual; podemos asimismo citar las de 9, 10 y 11-6-04, entre otras. La de 18-7-01 afirma que no hay exceso de jurisdicción porque las sentencias recurridas remiten a los correspondientes actos administrativos que se dicten, y sólo realizan una declaración genérica de que se está en la situación prevista en la DT 1.^a. La de 9-7-01 estima exceso de jurisdicción, al entender que el orden judicial civil no puede reconocer concesiones.

⁷⁰ La STS de 22-3-02, Civil, afirma que aunque la decisión sobre la concesión compete a la Administración y su revisión al contencioso, *«ello no implica una invasión jurisdiccional... porque no señala derechos concretos y se limita a consignar algo que con carácter general proclama la Ley y que no es otra cosa que la obligación de indemnizar las concesiones administrativas a favor del demandado, pero sin concretar éstos en modo alguno, porque tal determinación viene atribuida a la Administración y Jurisdicción Contencioso-Administrativa y por expresarse así genéricamente, no se ha cometido la infracción procesal...»*. Para la de 23-5-08, compete al orden civil declarar que el demandante se halla en la situación de esa Transitoria a efectos de solicitar la concesión; por lo que estima que concurría defecto de jurisdicción en este punto.

⁷¹ En la de 21-5-08, el juez civil había dicho que antes de la Ley 22/88 se trataba de terrenos privados; si bien hubo un deslinde, declarado conforme a Derecho, sin que al tiempo de la sentencia de instancia el fallo sobre el deslinde fuera firme. La legitimidad del título provenía, según el Juzgado, de una cadena de inscripciones anteriores a la Ley de 7-5-1880. El juez afirmó que la procedencia de la concesión era tema del orden contencioso; pero añade que es asunto civil la reivindicatoria y la validez de la inscripción a favor del Estado.

El juez de instancia entendió que en el momento de la primera adquisición la finca no era dominio público, de forma que el título era legítimo; pero tras la entrada en vigor de la Ley 22/88 pasó a ser demanial. En apelación se entendió que los afectados estaban en la situación de la DT 1.^a, con derecho a la concesión; considera la Audiencia que, aunque estamos ante el orden civil, el pronunciamiento es simplemente declarativo de que concurren las circunstancias del precepto. El TS se limita a decir que se deduce de la STC 149/91, con carácter general, la suficiencia de la concesión como indemnización; salvo circunstancias muy concretas.

En la de 11-12-01, los demandantes pedían al orden civil una indemnización; en un caso en que previamente se había estimado la reivindicatoria del Estado. La previa sentencia, de 6-7-88, había afirmado que el Estado había enajenado un dominio degradado; cuya extinción debía dar lugar, según la misma, a una indemnización a fijar por el orden civil. Reclamada esa indemnización, sin embargo, se declaró la falta de jurisdicción; rechazándose la excepción de cosa juzgada pese al pronunciamiento de la sentencia de 1988. El TS se basa en que

En cualquier caso, la situación del demandante hasta la Ley 2/13 era difícilmente compatible con la tutela judicial efectiva: primero había de impugnar el deslinde ante el orden contencioso y ejercitar la acción civil a efectos de la DT 1.^a; luego, acudir a la Administración y, en su caso, al contencioso para obtener la concesión, una vez el orden civil hubiera declarado que sus terrenos fueron privados en su día. En efecto, el orden contencioso sólo puede decir esto último a efectos prejudiciales; pero la DT 1.^a-1 exige un pronunciamiento judicial firme que declare que en su día el actor fue propietario, con lo que parece excluirse a estos efectos la mera declaración prejudicial por el orden contencioso. La sustancial equiparación por la Ley 2/13 de la situación de la DT 1.^a-2 con la DT 1.^a-1, al hacer irrelevante el fallo civil declarativo, mejora indudablemente la posición de los afectados.

Por otra parte, declarado por el orden civil que los terrenos eran privados a la entrada en vigor de la Ley de Costas, ¿qué sentido tenía pedir a la Administración la concesión cuando con ese pronunciamiento del orden judicial civil estaba claro que se tiene derecho a ella? Tiene lógica que sea la Administración y luego el orden contencioso quienes determinen los concretos contenidos concesionales, en cuanto a usos, volumen, altura y demás. Pero la exigencia, antes de la Ley 2/13, de sentencia estimatoria civil firme en relación con la existencia de un derecho histórico de propiedad convertía la vía judicial en un alambicado camino de ida y vuelta difícilmente compatible con el derecho a un recurso efectivo, según la jurisprudencia del TEDH. Es significativa la sentencia *Köktepe contra Turquía*, que afirma que la remisión al demandante cuya propiedad se ha demolido por estar enclavada en dominio público —pese a la protección registral—, y que ya había litigado sobre el asunto varios años, a un ulterior procedimiento de responsabilidad patrimonial no constituye un recurso eficaz⁷². También las SSTEDH *Jokela*, *Agosi* y *Akdivar* exigen que los recursos judiciales ante injerencias en el derecho de propiedad sean suficientemente efectivos.

se trata de una acción al amparo de la DT 1.^a, competencia del orden contencioso. Una crítica a la STS de 6-7-88 en RODRÍGUEZ GONZALEZ (1998: 239 ss.); C. SÁNCHEZ DE LAMADRID AGUILAR (1989b), «Un nuevo paso jurisprudencial en la contemplación del dominio público marítimo terrestre», *La Ley*, Madrid, 17-11-89. Vid. asimismo MEILÁN GIL (1996: 19 ss.). Sobre la jurisprudencia anterior a la Ley 22/88, F. SAINZ MORENO (1982), «Dominio público estatal de las playas y zona marítimo terrestre», *RAP*, núm. 99, esp. págs. 212 ss., quien afirma que la referencia jurisprudencial a la Ley de Puertos de 1880 tiene como inconveniente que la demanialidad de las playas estaba ya prevista en la legislación histórica.

⁷² La sentencia añade que la efectividad del recurso incluye un suficiente grado de certeza en cuanto a la misma no sólo a nivel teórico, sino también práctico.

En un contexto distinto, estudian esta jurisprudencia del TEDH I. REVUELTA PÉREZ y E. NARBON LAINEZ (2010), «Ejecución de sentencias en materia urbanística, demolición y terceros adquirentes de buena fe. El caso de la anulación de licencias», *RCDI*, núm. 720, págs. 1595 ss.

Lege ferenda, lo razonable sería que, al aprobarse el deslinde, simultáneamente se reconocieran por la Administración los correspondientes derechos concesionales.

Además de lo anterior, tenemos el caso de islas e islotes a que alude la DT 2.^a; ya que en ellos se excluye la demanialidad, como hemos visto, ante el reconocimiento de una determinada situación jurídico-civil. Es decir, como aquí la LC utiliza como criterio de exclusión del demanio la existencia previa de un título de dominio, cuyo reconocimiento compete al orden civil, en tal caso sí son viables las acciones civiles contra el deslinde; incluso cuando el recurso contra el mismo se haya desestimado, ya que en este punto, ahora sí, el pronunciamiento del orden contencioso habrá sido meramente prejudicial. Sólo así entendido, el artículo 14 LC resulta adecuado a la LOPJ⁷³.

Así, será viable en esos casos que el afectado, al desestimarse el recurso contra el deslinde con base en la apreciación prejudicial por el orden contencioso de la inexistencia de título de propiedad, acuda al orden jurisdiccional civil; del mismo modo, ante la anulación del deslinde sobre la base de la apreciación prejudicial de un título de propiedad privada sobre los bienes, el Estado podrá presentar acción declarativa de dominio o reivindicatoria.

V. EL NUEVO SIGNIFICADO DE LAS ACCIONES CIVILES TRAS LA LEY 2/13

La Ley 2/13 sigue manteniendo los efectos plenos del deslinde, la plena autotutela administrativa en este punto; ya que el deslinde declara que unos bienes son de dominio público, o los excluye del mismo. Es decir, para declarar la demanialidad o excluirla sigue siendo preciso el deslinde.

Esta Ley, no obstante, modifica en algunos aspectos los criterios de definición del demanio marítimo-terrestre; lo que comportará la exclusión de ciertos terrenos del mismo. Aparte de precisar y elevar a rango legal algunas prescripciones del Reglamento, defiere a una norma reglamentaria la concreción del concepto de «mayor temporal conocido». Pero, además, declara que los terrenos inundados de las marinas, salvo los canales navegables, no integran el dominio público; restringe el demanio marítimo-terrestre en Formentera, definiéndolo como lo hacía el artículo 1 de la Ley 28/69; considera de dominio pri-

⁷³ Y en el caso de terrenos del artículo 5 de la Ley 28/69 recuperados por sus antiguos propietarios, la sentencia estimatoria de la demanda civil presentada antes de la entrada en vigor de la Ley 28/69 o dimanante de reclamación de fecha anterior también es oponible ante el deslinde, aunque éste se practique bajo la Ley 22/88.

vado, aunque antes de la inundación artificial hubieran sido inundables naturalmente, los terrenos artificialmente inundados de las concesiones de salinas y acuicultura de la DT 1.^a-5 de la Ley 22/88; excluye de la ribera del mar y permite así la desafectación de los terrenos interiores a los paseos marítimos construidos o autorizados por el Estado tras la Ley 22/88; y permite la desafectación de ciertos núcleos encuadrados en zona demanial, mediante la concertación de un negocio jurídico oneroso de enajenación con sus ocupantes. Además, ya no alude a las playas de origen artificial y, como regla general, excluye del demanio los terrenos artificialmente inundables, salvo que antes de la inundación ya fueran demaniales.

Cuando *ope legis* se produce la desafectación —como Formentera, marinas y concesiones salineras y de cultivos marinos— la Ley exige el deslinde. *La DA 5.^a señala que quienes a la entrada en vigor de la Ley 22/88 eran propietarios registrales de terrenos que a consecuencia de esa Ley pasaron al demanio marítimo-terrestre —o sus causahabientes— serán reintegrados en el dominio de sus bienes que por aplicación de la Ley 2/13 dejen de formar parte de ese demanio, una vez revisados los deslindes.*

El mantenimiento de la potestad de autotutela, al exigirse el deslinde, significa que aquellos cuyos terrenos dejen *ope legis* de ser demaniales conforme a la Ley 2/13 deben instar de la Administración estatal el deslinde —salvo que se hubiera iniciado de oficio—; sin que, a mi juicio, sean viables las acciones reivindicatorias, salvo lo que diremos. Como hemos visto, como regla general, ni son viables las acciones reivindicatorias o declarativas de dominio autónomas —previas al deslinde— ni las posteriores al deslinde y cuyo objeto sea la impugnación en vía civil de los resultados de aquél; ya que el artículo 14 LC sólo puede referirse a los casos en que la exclusión de un terreno del demanio derive de la existencia de una titularidad civil previa, como pasa en el de la DT 2.^a-3 de la Ley 22/88. Sólo en tales ocasiones son viables las reivindicatorias frente a los resultados de un deslinde.

Pero también serán viables las acciones civiles cuando, una vez desafectados los terrenos conforme a la Ley 2/13, el Estado los declare bienes patrimoniales en vez de reintegrarlos a los antiguos titulares. Es decir, las acciones reivindicatorias —o, en su caso, declarativas de dominio—, en el marco de la Ley 2/13, serán viables cuando el Estado, tras declarar desafectados los terrenos con el deslinde, entienda impropcedente el reintegro; por ejemplo, por entender que antes de la LC no existía ningún título legítimo de propiedad privada. En cambio, esas acciones civiles no tendrán sentido —con la salvedad antes apuntada— si buscan impugnar los resultados del deslinde, cuyo control

competente al orden contencioso, artículo 9-4 LOPJ; y ello se extiende a la totalidad de los efectos del deslinde, incluyendo los efectos jurídico-reales de los deslindes del demanio marítimo-terrestre.

Las acciones civiles pueden resultar muy útiles en el caso de los terrenos interiores a paseos marítimos, cuando el Estado los haya declarado bienes patrimoniales en vez de reintegrarlos. En efecto, la DA 3.^a, tras afirmar que esos terrenos no forman parte de la ribera del mar si el paseo se ha construido o autorizado por el Estado tras la Ley 22/88, prevé la desafectación cuando esos bienes no sean precisos para la protección del demanio marítimo-terrestre; mas no alude expresamente al reintegro, sin que el caso se incardine entre aquellos en que el reintegro es un deber del Estado directamente derivado del nuevo deslinde, ya que la desafectación se produce por un acto administrativo posterior —el terreno puede no ser ribera del mar pero seguir siendo dominio público marítimo-terrestre—. Pero cuando los bienes hubieran sido legítimas titularidades privadas, reconocidas en sentencia firme o resultantes de la DT 1.^a-4 de la Ley 22/88, no tiene sentido exigir al antiguo propietario concertar con el Estado un negocio oneroso: lo lógico, tras la desafectación, es proceder al reintegro, sin que el bien deba integrarse en el Patrimonio del Estado como patrimonial, pese a lo que indica el artículo 19 de la Ley 22/88⁷⁴. Además, las acciones civiles serán útiles, ante la falta de claridad de la Ley, cuando el Estado exija un precio para enajenar los bienes al «ocupante» en el caso de la DA 7.^a; si ese ocupante en su día hubiera sido propietario legítimo⁷⁵.

Esas acciones civiles tendrán alcance puramente reivindicatorio cuando en su día el particular hubiera obtenido una sentencia firme a su favor; y en el caso de la DT 1.^a-4 LC; en otros, el particular deberá asimismo solicitar al orden civil la declaración de que, en su día, fue legítimo propietario, ya que ello será determinante de la estimación de la demanda.

Pero esas acciones podrían también ejercitarse por el Estado cuando, procediendo en apariencia el reintegro al titular registral, aquél

⁷⁴ A mi juicio, la diferencia con el caso general estriba en que en éste no basta haber sido titular registral, sino que hay que probar la concurrencia de un verdadero título de propiedad para que proceda el reintegro.

Otra interpretación podría ser que como el artículo 19 sólo alude a la cesión gratuita, y no a la enajenación a particulares, ésta no sería posible y por eso no se contempla en la DA 3.^a. Pero no tendría sentido este distinto tratamiento para los antiguos titulares de terrenos interiores a los paseos marítimos, en contraste con el caso de la Adicional séptima y con los de desafectación *ex lege*.

⁷⁵ La DA 7.^a prevé la posibilidad de desafectación de una serie de núcleos de población actualmente incardinados en el demanio marítimo-terrestre; pero dicha desafectación se irá produciendo a medida que el Estado vaya concertando con sus ocupantes negocios jurídicos de enajenación; conforme al artículo 132 LPAP, dichos negocios deben ser onerosos, salvo que procediera la cesión gratuita.

entienda que éste no era verdadero propietario, conforme a los criterios de la jurisprudencia civil. En efecto, la Ley 2/13, como hemos visto, indica que el reintegro procede frente al titular registral; pero puede que éste no haya sido verdadero propietario, habiéndolo declarado una sentencia civil firme. En tal caso, no procede reintegrar un derecho de propiedad que, de acuerdo con sentencia firme, nunca existió. Pero también puede que dicho titular registral nunca hubiera litigado frente al Estado; y que éste, tras reintegrar el bien, lo reivindicara, al entender que nunca hubo un verdadero derecho de propiedad privada sobre el mismo⁷⁶. O puede que el Estado, antes de proceder al reintegro, ejercite la declarativa de dominio, para evitar su devolución al titular registral⁷⁷.

VI. CONCLUSIONES

Aunque para la Sala Primera compete al orden civil modificar los resultados del deslinde de costas, esa interpretación del artículo 14 LC es contraria al artículo 9-4 LOPJ y puede originar sentencias contradictorias. Las acciones civiles contra los deslindes son, no obstante, posibles cuando la LC utiliza como criterio para excluir la demanialidad una situación jurídico-privada, como la propiedad al tiempo de su entrada en vigor —el caso de islas e islotes de la DT 2.^a—. No obstante, la Ley 2/13 abre un nuevo campo para las acciones civiles: el caso del reintegro de los bienes a sus antiguos propietarios.

⁷⁶ El caso es, no obstante, dudoso ya que se podría entender que el reintegro constituye un acto propio del Estado. La STS de 15-12-05, Sala Tercera, no obstante, es considerablemente restrictiva en cuanto a los requisitos de los actos propios.

⁷⁷ No creo que la intención de la Ley 2/13 haya sido establecer una presunción *iuris et de iure* de titularidad a favor de quienes tengan sus derechos inscritos, sino que la Adicional Quinta es aplicación del artículo 38 LH.

Por otra parte, las acciones civiles de los particulares pretendiendo el reintegro prescriben a los cinco años, al ser acciones referentes a terrenos incluidos en el demanio deslindado —aunque sea para excluirlos del deslinde—. En cuanto a las acciones civiles a ejercitar por el Estado, en tanto en cuanto los terrenos no sean ya demaniales, también se les aplicará este plazo.