

Limitaciones del dominio privado en el litoral español

1. No cabe duda de que el principal objetivo de la Ley de Costas de 28 de julio de 1988 (en adelante LC) ha sido desarrollar el artículo 132 de la Constitución Española. Por eso mismo, su núcleo central y básico viene constituido por la clasificación y definición de los bienes de dominio público marítimo-terrestre y la determinación de su régimen jurídico, intentando articular una concepción "innovadora" y "distinta" de su regulación (1). Pero además, desde el punto de vista del Derecho privado, hay otras dos cuestiones que presentan un particular interés: el problema de los enclaves de propiedad particular en la zona marítimo-terrestre, que la Ley pretende dejar zanjado definitivamente excluyendo la posibilidad de consolidar la apropiación por particulares de terrenos de dominio públi-

(1) Aparte de las referencias en obras generales y de las ya abundantes aportaciones monográficas que la doctrina ha realizado sobre diferentes aspectos de la Ley, vid. J. M. DÍAZ FRAILE, *El dominio público marítimo-terrestre. Exégesis y comentario del Título I de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas*, Madrid, 1989; J. L. MEILÁN GIL, "El concepto de dominio público marítimo-terrestre en el proyecto de Ley de Costas", *REDA*, 1988, págs. 361 y ss.; Id., "Comunidades Autónomas y dominio público marítimo-terrestre. El proyecto de Ley de Costas", *RDU*, 1988, págs. 417 y ss.; A. MENÉNDEZ REXACH, "La nueva Ley de Costas: el dominio público como régimen jurídico de especial protección", *CEUMT*, 1988, págs. 29 y ss.; M. J. MONTORO CHINER, "La Ley de Costas. ¿Un proyecto viable?", *REDA*, 1988, págs. 181 y ss.; M.^a T. POVEDA DÍAZ, "La Ley de Costas de 28 de julio de 1988 y la planificación territorial y urbanística", *RDU*, 1989, págs. 895 y ss.; SÁNCHEZ DE LA MADRID Y AGUILAR, *Comentarios a la Ley de Costas*, Málaga, 1989; A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, Madrid, 1990; AA.VV., "La Ley de Costas", *CEUMT*, 106/107 (núm. monográfico), 1988; AA.VV., *Jornadas sobre la Ley de Costas*, Instituto Vasco de Administración Pública, 1990.

co (2), y las limitaciones que sufre el dominio privado contiguo a dicha zona en razón de la protección de la franja litoral, tomando como punto de partida una técnica tradicionalmente empleada en el Derecho español, pero dándole un sentido nuevo y una amplitud que antes no tenía (3). Asuntos estos que son, juntamente con las cuestiones competenciales plan-

(2) Este tema ha sido y será, sin lugar a dudas, uno de los más tratados y debatidos de la Ley, como ya lo fuera antes de su promulgación. Para hacerse una idea de la problemática planteada y de los términos del debate vid. M. CONDE, "El pretendido uso de las playas y ZMT de propiedad particular", *RAP*, 1974, págs. 429 y ss.; R. FORNESA RIBÓ, "Eficacia del título hipotecario sobre parcelas de zona marítimo-terrestre. Especial referencia a los terrenos ganados al mar", *RAP*, 1965, págs. 123 y ss.; F. GARRIDO FALLA, *Comentario a la Constitución*, Madrid, 1985 (2.^a ed.), págs. 1936 y ss. (*sub art.* 132); A. GUAITA, *Derecho administrativo. Aguas, Montes y Minas*, Madrid, 1986 (2.^a ed.), págs. 50 y ss.; J. LEGUINA VILLA, "Propiedad privada y servidumbre de uso público en las riberas del mar", *RAP*, 1971, págs. 59 y ss.; *Id.*, "La defensa del uso público de la zona marítimo-terrestre", *REDA*, 1974, págs. 185 y ss.; L. MARTÍN RETORTILLO, "¿Propiedad privada de playas y zona marítimo-terrestre?", *REDA*, 1982, págs. 517 y ss.; L. MARTÍNEZ ESCUDERO, *Playas y costas: su régimen jurídico administrativo*, Madrid, 1985 (2.^a ed.), págs. 152 y ss.; T. QUINTANA LÓPEZ, "La privatización de los terrenos de que ha sido desalojado el mar", *RAP*, 1986, págs. 373 y ss.; J. RODRÍGUEZ DRINCOURT, "Edificios ruinosos en el dominio público de las playas (STS 22 septiembre 1984)", *RAP*, 1985, págs. 227 y ss.; N. RODRÍGUEZ MORO, "La propiedad privada en la zona marítimo-terrestre", *REVL*, 1968, págs. 133 y ss.; J. M. RODRÍGUEZ OLIVER, "Ley de Costas y propiedades particulares", *REDA*, 1975; F. SAINZ MORENO, "Dominio público estatal de las playas y zona marítimo-terrestre", *RAP*, 1982, págs. 201 y ss. Tras la entrada en vigor de la nueva Ley, vid. J. M. DÍAZ FRAILE, *El dominio público marítimo-terrestre*, cit., págs. 52 y ss.; N. FENOY PICÓN, "Los enclaves de propiedad privada en zona marítimo-terrestre y la Disposición Transitoria 1.^a, números 1 y 2, de la LC de 1988", *ADC*, 1989, págs. 915 y ss., con particular referencia a la jurisprudencia del TS sobre la cuestión; J. A. LÓPEZ PELLICER, "Los derechos adquiridos en zonas del demanio marítimo-terrestre ante la nueva Ley de Costas", *REDA*, 1990, págs. 533 y ss.; A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., págs. 49 y ss.; R. PARADA VÁZQUEZ, *Derecho administrativo. III. Bienes públicos. Derecho urbanístico*, Madrid, 1990 (3.^a ed.), págs. 155 y ss.; J. M.^a RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, "¿Inconstitucionalidad de la Disposición Transitoria 1.^a de la Ley de Costas de 1988?", *ADC*, 1989, págs. 937 y ss.

(3) La Ley de Costas advierte en su Exposición de Motivos, entre otros fallos graves de la legislación anteriormente vigente, "las servidumbres obsoletas e insuficientes" y "la ausencia total de medidas de protección en el territorio colindante", y por ello considera de "especial novedad e interés" el título dedicado a la protección del dominio público marítimo-terrestre. "Este título —sigue diciendo la EM— establece, como es tradicional en la legislación española reguladora de bienes de dominio público, una serie de limitaciones a la propiedad de los terrenos colindantes, que tienen el carácter de regulación mínima y complementaria de la que dicten las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivas competencias, por lo que la presente Ley se contrae a la definición de las condiciones básicas para el ejercicio de ese derecho en los mencionados terrenos y trata de asegurar la efectividad del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado, así como el deber de conservarlo, siguiendo pautas ya establecidas en otros países europeos y también en el nuestro en relación a los terrenos colindantes con otros bienes de dominio público".

teadas entre las distintas Administraciones, los que ha suscitado mayor interés de la doctrina.

2. La Ley de Costas se encuadra dentro del amplio y heterogéneo conjunto de leyes particulares que en los últimos tiempos, de una manera lenta pero corrosiva, conduce a un progresivo proceso de relativización del contenido mismo del derecho de propiedad. Este proceso, que se inicia ya en nuestro Derecho desde el mismo momento de la publicación del Código Civil, reviste unas características claramente identificables en relación con los poderes que el Ordenamiento reconoce y garantiza al propietario y desemboca en el reconocimiento constitucional de la función social de la propiedad. En efecto, esta Ley se integra en un conjunto de leyes constituido fundamentalmente por la legislación del suelo, la legislación agraria, la legislación de aguas, de minas y de montes, la legislación del patrimonio histórico-artístico y de espacios naturales protegidos, la legislación de carreteras, etc., que tienen como fin articular la tutela de los intereses generales o, si se prefiere, la función social de la propiedad, función social, que aunque paradójicamente no se invoca expresamente en esta Ley (4), viene a concretarse en el artículo 45 de la Constitución Española en cuanto legítima la adopción de medidas para la protección, la conservación y la utilización del dominio público marítimo-terrestre.

Formalmente, como consecuencia de este proceso legislativo al que aludimos, se ha producido en esta materia una clara modificación en las relaciones existentes entre el Código Civil y legislación especial, con lo que se afirma que el derecho de propiedad no se devuelve ya en un monosistema jurídico (propiedad), sino en un polisistema integrado por una multiplicidad de leyes que tienden a concretar, en el terreno normativo, soluciones a las nuevas y variadas exigencias que plantea la compleja organización de una sociedad moderna y pluralista (propiedades) (5).

(4) A pesar del sorpresivo silencio que guarda la Ley de Costas en relación con la función social de la propiedad, es frecuente entre los autores explicar determinadas disposiciones de la misma partiendo de ella. Cfr. MONTORO CHINER, *La Ley de Costas*, cit., pág. 182; B. NOGUERA DE LA MUELA, "La legislación de costas y las limitaciones sobre los terrenos contiguos a la rivera del mar", *RJC*, 1990, págs. 902-903; A. PÉREZ MORENO, "La Ley de Costas y el planeamiento urbanístico", *RDU*, 1990, pág. 246. De otro lado, con carácter general, se ha puesto de relieve que los derechos de tanteo y retracto, derechos que esta Ley establece a favor de la Administración en algunos casos, suponen concreciones legislativas de la función social de la propiedad; cfr. M. COCA PAYERAS, *Tanteo y retracto, función social de la propiedad y competencia autonómica*, Bolonia, 1988, págs. 288 y ss.

(5) Sobre el más adecuado sentido de los términos "monosistema" y "polisistema", vid. N. IRTI, "Le leggi speciale fra teoria e storia", *L'età della decodificazione*, Milano, 1986 (2.^a ed.), págs. 72-73; ID., "I frantumi del mondo (sull'interpretazione sistematica delle leggi speciale)", *Quadrimestre*, 1984, págs. 223 y ss. Con especial referencia al

En el orden substantivo las consecuencias son inmediatas. Se produce una tendencia hacia la ruptura del esquema unitario del derecho de propiedad, y con ello una diversificación de sus contenidos. Se varía la tradicional perspectiva adoptada en la reglamentación del derecho, desplazándose desde la titularidad hacia la actividad, al ejercicio. Y se produce, en fin, un recorte de los poderes del propietario por causa del interés público, del interés social o del interés general. Consecuencias que, en principio, y especialmente la última, aparecen patentes en esta Ley a la que nos referimos.

3. La existencia de limitaciones al dominio privado en razón de la protección del dominio público no es en sí misma una idea nueva. Ya las Partidas venían a establecer limitaciones por motivos de interés comunal o público sobre los terrenos colindantes con algunos bienes de dominio público, si bien sin hacer una referencia concreta a la zona costera (6). Sin embargo, será la Ley de Aguas de 1866 la que, por primera vez, va a establecer sobre los predios costeros las servidumbres de salvamento y vigilancia litoral, figuras estas a la que el Código Civil dará posteriormente soporte teórico y carta de naturaleza mediante el reconocimiento general de las llamadas *servidumbres legales*.

Como se sabe muy bien la categoría de las servidumbres legales aparece explícitamente recogida en el Derecho codificado, y es aceptada por la doctrina sin ningún género de dudas, por más que se presuponga el carácter absoluto del dominio. El *Code Civil* francés de 1804 (arts. 649 y 650)

Instituto de la Propiedad, M. BERNARDINI, *Contenuto de la proprietà edilizia, prospettive e problemi*, Bologna, 1982, págs. 90 y ss.; C. MAZZU, *Proprietà e società pluralista*, Milano, 1983, págs. 5 y ss., y allí otras referencias.

Otras valoraciones de la relación Código Civil-Leyes especiales pueden verse en las intervenciones de M. GIORGIANI, F. PIGA, P. SCHLESINGER y F. SANTORO-PASSARELLI en el Congreso celebrado en Roma bajo el título genérico "Tramonto de la codificazione", que se recoge en la *Riv. Dir. Civ.*, 1980, págs. 52 y ss.; C. ARGIROFFI, "Crisi del Codice Civile: scienza giuridica e individuo", *Soggetti e norme, individuo e società a cura de p. perlingieri*, Napoli, 1987, págs. 113 y ss.; G. AZZARITTI, "Codificazione e sistema giuridico", *Pol. dir.*, 1982, págs. 573 y ss.; U. BRECCIA, "L'interprete tra codice e nuove leggi civili", *Pol. dir.*, 1982, págs. 571 y ss.; F. D. BUSNELLI, "El derecho civil entre Código y leyes especiales", *RGLJ*, 1985, págs. 575 y ss.; R. SACCO, "Codificare: modo superato de legiferare?", *Riv. Dir. Civ.*, 1983, págs. 117 y ss. Por último, "Le sintesi de un Convegno sulle tecniche legislative", *Rass. Dir. Civ.*, 1986, págs. 273 y ss., con intervenciones de P. PERLINGIERI, G. BENEDETTI, N. IRTI, P. RESCIGNO y F. GALGANO. En otro contexto puede verse BERTAND, "Les aspects nouveaux de la theorie de la loi", *L'esprit nouveau des lois civiles*, París, 1984, págs. 21 y ss.

(6) Vid. J. M. LOBATO GÓMEZ, *Propiedad privada del suelo y derecho a edificar*, Madrid, 1989, pág. 412. El propio proyecto de Código Civil de 1851, siguiendo esta tradición, incorporaba algunas de ellas en los artículos 522 y ss.; cfr. F. GARCÍA GOYENA, *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español*, I-II, Barcelona, 1973 (reimpresión anastática de la edición original de 1852), pág. 451.

y el Código Civil español (arts. 349 y 350), por influencia suya, utilizan la misma terminología para referirse a la categoría, incluyendo en ella una masa heterogénea de supuestos, alguno de los cuales de imposible encaje en el concepto técnico de servidumbre, que se pueden reconducir a la idea más general de limitaciones del derecho de propiedad a la que se refiere el artículo 348 de nuestro Código Civil (7).

Sin embargo, es fácilmente constatable que la naturaleza y la estructura de las restricciones que pueden imponerse al derecho de propiedad para modificar su contenido, y las que recientemente ha impuesto la vigente Ley, no es unívoca por más que se suelen englobar bajo una misma y única denominación (servidumbres legales en el CC, limitaciones en la LC). Efectivamente, se encuentran entre ellas verdaderas servidumbres en la más estricta acepción del término como es el caso de la servidumbre de acceso al mar, pero otras muchas de las restricciones previstas difícilmente podrían ser reconducidas a esta categoría de acuerdo con la noción técnica del derecho real de servidumbre (8). Debe retirarse, pues, que estas restricciones al derecho de propiedad que modifican su contenido y condicionan su ejercicio, ni tienen el mismo origen, ni su reglamentación es la misma, ni responden a una estructura homogénea, ni presentan la misma naturaleza.

Esta tendencia a la unificación terminológica, fuertemente arraigada en la doctrina al uso, hace que sea explicable la postura del legislador de englobar dentro de una única figura todo tipo de restricciones a las facultades del propietario del suelo. Con ello se buscó, inicialmente, el prestigio y el hipotético apoyo teórico que reporta el Derecho romano y las categorías procedentes del mismo, pero dando a la noción de servidumbre un alcance completamente distinto y un contenido mucho más amplio, al comprender en la figura de las servidumbres legales todas las situaciones de restricción de los poderes del *dominus*, término impropio que andando el tiempo llegará a servirles de cobertura, de acuerdo con las interpretaciones de la doctrina más usual y de la práctica jurisprudencial (9).

(7) La identificación de servidumbres legales y limitaciones del dominio lleva a la doctrina a dar un paso ulterior, afirmar que "constituyen naturales modos de ser de la propiedad en el orden social. No se trata, pues, de servidumbres ni de restricciones, sino de confines o límites intrínsecos de la propiedad"; cfr. MANRESA, *Comentarios al Código Civil español*, IV, Madrid, 1952 (7.^a ed., rev. por J. CALVILLO), pág. 824. Para otras referencias sobre la cuestión, J. M. LOBATO GÓMEZ, *ob. cit.*, págs. 425, y 225 y ss.

(8) Cfr. J. L. GONZÁLEZ-BERENGUER, "La Ley de Costas. Las construcciones futuras", *RDU*, 1990, pág. 156, que señala cómo la Ley de Costas llama servidumbres a lo que no lo es.

(9) Por lo demás, ya observaba GARCÍA GOYENA, *Concordancias*, cit., pág. 420, que "habiendo dado lugar en este título, con el nombre de servidumbres legales, a ciertos

Sólo a medida que va consolidándose la división entre el Derecho público y el Derecho privado, con la progresiva ampliación del poder reglamentario, y el Código Civil pasa a desempeñar una función exclusiva de regulación de las relaciones jurídico-privadas, las dificultades dogmáticas que se presentan para englobar todo tipo de restricciones a los poderes del dueño del suelo en la categoría de la servidumbre se acentúan, y llevan a los diferentes autores, bien a buscar una diferenciación conceptual entre servidumbres públicas, legales o administrativas y limitaciones del dominio, bien a buscar un concepto de las primeras que permita incorporar todas las restricciones impuestas al propietario en interés público o social (10).

Sin embargo, sigue existiendo una clara propensión a identificar limitaciones del dominio y servidumbres legales, eludiendo las notorias diferencias que la doctrina venía señalando entre ambas, quizá porque cuando recaen sobre bienes inmuebles presentan ciertas semejanzas, mayores o menores, con las servidumbres. En efecto, buena parte de nuestros cultivadores del Derecho administrativo, y la LC parece darla por sentada, se apartan desde el primer momento del camino seguido por la doctrina civilista (11) que no acepta esta equiparación por llevar implícita la identificación de dos categorías técnicamente diversas, aunque los propios

gravámenes que el Derecho romano y patrio no comprendieron bajo aquel nombre y los trataron separadamente, podrá suceder en algún caso que el gravamen o servidumbre no tenga por objeto precisa y exactamente la utilidad de una finca determinada, sino la de muchas en general o el ornato y servicio público".

(10) La opinión más generalizada en la doctrina privatista tiende a considerar que las servidumbres legales de utilidad pública no son propiamente servidumbres. En este sentido se manifestaban ya DEMOLOMBE, *Cours de Code Napoléon*, t. XI, París, 1855, págs. 329-330, y ABRUY/RAU, *Cours de Droit civil français*, III, París, 1869 (4.^a ed.), pág. 61, y, en general, la mayoría de la doctrina. Esta es también la tesis que parece seguir prevaleciendo en la actualidad; cfr. MARTY/RAYNAUD, *Droit civil. Les biens*, París, 1980 (2.^a ed.), págs. 198-199; MAZEAUD, *Leçons de Droit civil*, U, París, 1984 (6.^a ed.), pág. 110; WEILL/TERRE/SIMMLER, *Droit civil. Les biens*, París, 1985 (3.^a ed.), pág. 229; G. BRANCA, *Servitù prediali*, Bologna-Roma, 1979 (5.^a ed.), págs. 73 y ss.; B. BIONDI, *Le servitù*, Milano, 1967, págs. 730 y ss.; M. COMPORTI, "Le servitù prediali", *Tratatto di Diritto privato* dir. por P. Rescigno, 8, Torino, 1982, págs. 172 y ss., y, en general, toda la doctrina civilista española. Sin embargo, la práctica administrativa y jurisprudencial tienden a ensanchar el ámbito de la noción clásica de servidumbre y englobar en ella las limitaciones del dominio a las que nos referimos. Para otras referencias, vid. BERGEL, *Les servitudes de lotissement a usage d'habitation*, París, 1973, págs. 9 y ss.; FERRU, *La notion de servitude*, París, 1973, págs. 17 y ss.; O. SACHS, *Le controle de l'utilité publique des servitudes administratives*, París, 1984, págs. 2 y ss.

(11) Vid. el testimonio de C. GARCÍA OVIEDO, *Instituciones de Derecho administrativo*, Sevilla, 1927, pág. 360. Además, como muy bien se ha puesto de relieve, J. L. LACRUZ, *Elementos de Derecho civil*, III, 1-2.^a, *Posesión y propiedad*, Barcelona, 1988 (2.^a ed.), pág. 64. "Propias servidumbres sólo hay cuando han de constituirse como tales, contratando con el dueño o expropiándole en lo preciso".

Códigos Civiles fomentan la confusión recogiendo entre las servidumbres legales figuras que no son servidumbres propiamente hablando (12).

Estas reflexiones permiten abordar el análisis del título II de la LC, para intentar deslindar, si ello es posible, las dos categorías jurídicas sobre las que el mismo se articula: la categoría general de las "limitaciones de la propiedad" impuestas con carácter general y no indemnizables, y la subcategoría de las "servidumbres legales", que parece configurarse como una clase diferenciada de las anteriores (13).

Cierto es que las servidumbres legales o servidumbres administrativas han terminado por trascender sus fines originales de necesidad o utilidad pública y han ampliado su ámbito al interés general o social, cobrando así esta categoría una cierta autonomía jurídica dentro del campo del Derecho público (14), y haciendo más difícil cada vez su diferenciación con las limitaciones del dominio. Ese mismo camino es el que parece haber seguido la LC, pues a pesar de diferenciar formalmente las limitaciones del dominio y las servidumbres legales, incide en el frecuente error de incluir entre estas últimas supuestos que están muy lejos de poder ser configurados como verdaderas servidumbres, como es el caso de la mal llamada servidumbre de protección que supone básicamente un conjunto de prohibiciones de hacer (15). Esa generalización supone, no sólo una ambivalencia

(12) Cfr. J. L. LACRUZ, *Elementos...*, cit., pág. 62; D. ESPÍN, *Manual de Derecho civil español* II, Madrid, 1985 (7.^a ed.), págs. 116 y ss.; J. ROCA JUAN, *Comentarios al Código Civil y a las compilaciones forales* dir. por M. Albaladejo, t. VII, 2.º, Madrid, 1978, pág. 110, y allí otras referencias.

(13) De auténticas limitaciones generales y no indemnizables, por establecer una serie de prohibiciones o restricciones referentes no al derecho mismo, sino al ejercicio de ese derecho previamente configurado, las califica O. GONZÁLEZ GONZÁLEZ, *Limitaciones y servidumbre marítimas*, cit., págs. 306 y ss., si bien se contradice poco después al concederles la categoría de "auténticos derechos reales".

(14) Vid. O. SACHS, *Le controle...*, cit., pág. 173, que muy expresivamente señala que el conjunto de restricciones al derecho de disponer del suelo que se conocen como servidumbres administrativas, entre las que se menciona expresamente las prohibiciones de construir o las obligaciones de orden arquitectónico al borde de ciertos sitios impuestas por motivos estéticos, tienen en común, en cuanto a su fundamento, "no responder a una necesidad sino a un deseo: aquel de utilizar mejor el espacio y aprovechar mejor los recursos naturales o culturales".

(15) Y eso que en la tramitación parlamentaria, aunque no admitió una enmienda del Grupo Popular dirigida a titular el capítulo II de este título "Limitaciones y servidumbres legales", no otra de Ramón Triás i Fargas, de CiU, que pretendía suprimir el término servidumbre respecto de la de protección, porque "es aconsejable mantener el concepto tradicional de servidumbre", ni otra del Grupo Popular dirigida a suprimir del artículo 25.1 la palabra "servidumbre", pues "se trata de una limitación del derecho de propiedad y no de una servidumbre", si acogió parcialmente diversas enmiendas dirigidas a suprimir la denominación la llamada "servidumbre de arena", señalando que "no se trata de un supuesto de servidumbre legal, sino de limitación del contenido del derecho de propiedad. Se limita la facultad de aprovechamiento de áridos..."

del término servidumbre en el Derecho administrativo, sino también un claro abuso del lenguaje jurídico al englobarse en el término servidumbres legales un conjunto heterogéneo de restricciones y cargas impuestas a la propiedad de los bienes inmuebles contiguos al dominio público marítimo-terrestre que, por el sólo hecho de respetar formalmente la titularidad privada, pretenden satisfacer un amplio abanico de fines de utilidad pública, social o general sin utilizar el procedimiento expropiatorio, reduciendo para ello si es preciso a su mínima expresión las facultades del dueño.

4. De otro lado, es un hecho cierto y fácilmente constatable el progresivo deterioro de nuestro litoral, y no sólo por la falta de un repertorio de medidas concretas encaminadas a su defensa y protección, sino también, y sobre todo, por la falta de voluntad para poner en práctica las existentes. Y esta degradación no se debe solamente a una determinada configuración física y jurídica del dominio público marítimo-terrestre, y a una intensiva e indebida ocupación y utilización del mismo, sino también a los usos a los que se han sometido los terrenos colindantes, sin siquiera respetar las escasas limitaciones y servidumbres que establecía la legislación anterior (16). Partiendo de estas ideas el artículo 20 de la LC dispone que "la protección del dominio público marítimo terrestre comprende la defensa de su integridad y de los fines de uso general a que está destinado; la preservación de sus características y elementos naturales y la prevención de las perjudiciales consecuencias de obras e instalaciones en los términos de la presente Ley" y, consiguientemente, el artículo 22 señala que a "los efectos de lo previsto en el artículo anterior, los terrenos colindantes con el dominio público marítimo-terrestre estarán sujetos a las limitaciones y servidumbres que se determinan en el presente título, prevaleciendo sobre la interposición de cualquier acción. Las servidumbres serán imprescriptibles en todo caso".

Con ello queda claramente de manifiesto que los terrenos colindantes con la zona de dominio público estarán sujetos a las limitaciones y servidumbres establecidas en la Ley, y que las servidumbres, en su caso, serán imprescriptibles y no se extinguirán con el no uso como reflejo de la imprescriptibilidad del dominio público, que se constituye en fondo dominante. Lo que no queda claro en absoluto es la afirmación legal de que dichas limitaciones y servidumbres "prevalecerán sobre la interposición de cualquier acción", pero puesto a dar sentido a algo que no lo tiene, ya que

(16) Cfr. R. MARTÍN MATEO y F. VERA REBOLLO, "Problemas de ordenación territorial y urbanística en el litoral survalenciano: consideraciones sobre planeamiento, protección de costas y promoción del turismo residencial", *RDU*, 1989, pág. 18; A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., pág. 68; F. OSORIO PÁRAMO y L. LÓPEZ PELÁEZ, "La Ley de Costas", *CEUMT*, 1988, pág. 25.

parece únicamente un añadido irreflexivo en el afán de protección del dominio público (17), habría que entender que el ejercicio de las acciones negatoria de servidumbre o la reivindicatoria del dominio no impide que dichos instrumentos legales sigan produciendo sus efectos.

En todo caso, lo que parece seguro es que tanto la imprescriptibilidad de las servidumbres impuestas por la LC, como la inatacabilidad de las mismas mediante una acción judicial, están actuando como índices de que el legislador procura, a pesar de la terminología empleada, despojar a estas determinaciones legales limitativas del dominio del carácter de auténticas servidumbres.

5. Como se ha señalado, una materia clave y, hasta cierto punto, novedosa de la LC es su título II, que en aras de la protección del litoral articula un conjunto de instrumentos legales que tienen en común el establecimiento de ciertas restricciones a las facultades dominicales de los propietarios de las zonas contiguas, titulado genéricamente "Limitaciones de la propiedad sobre terrenos contiguos a la ribera del mar por razones de protección del dominio público marítimo-terrestre". Estas limitaciones consisten fundamentalmente en el establecimiento de una serie de bandas territoriales longitudinales, superpuestas y de una anchura variable que discurren paralelas al límite interior de la ribera del mar, las cuales implican el establecimiento de distintas limitaciones dominicales que van acentuándose progresivamente en función de su mayor proximidad al mar. Además, a estas bandas serviles se unen la posibilidad de imponer una servidumbre de acceso al mar de carácter transversal y diversas limitaciones relativas a la conservación y explotación de los yacimientos de áridos. Para ello este título se estructura formalmente en cuatro capítulos, el primero referido a los "objetivos y disposiciones generales"; el segundo, que se subdivide en tres secciones referidas la servidumbre de protección, a la servidumbre de tránsito y a la servidumbre de acceso al mar, y lleva por título "servidumbres legales"; el tercero titulado "otras limitaciones de la propiedad"; y, el cuarto que regula la "zona de influencia".

Se intenta así aglutinar las tradicionales servidumbres legales que recaían sobre la propiedad particular de las zonas adyacentes al mar, y por tanto no tan obsoletas como daba a entender la Exposición de Motivos, con otras limitaciones nuevas que se estiman necesarias para la protección de las zonas costeras que ya ponía en evidencia la Resolución 29, adoptada por el Comité Ministerial del Consejo de Europa el 26 de octubre de 1973, relativa a la protección de dichas zonas. La verdad es que este conjunto de disposiciones que engloba el título II concretando la influencia expansiva

(17) Cfr. SÁNCHEZ DE LA MADRID, *Comentarios...*, cit., pág. 89.

de la demanialidad marítimo-terrestre sobre la propiedad colindante (18), a pesar de la intención sistematizadora del legislador, constituye una agrupación heterogénea de mecanismos jurídicos cuyo único nexo de unión es instrumentar la protección, la conservación y la utilización del dominio público marítimo-terrestre, caracterizada, además, por utilizar con gran frecuencia la técnica de los conceptos jurídicos indeterminados y la hegemonía de la discrecionalidad en la valoración de las oportunidades técnicas. Dos frentes de escape de la vinculación positiva al principio de legalidad (19).

6. La *zona de protección*. Superpuesta a las diversas servidumbres legales tradicionalmente establecidas por el Derecho español sobre la zona litoral, la nueva Ley ha previsto la existencia de un franja de terreno de anchura variable y paralela a zona marítimo terrestre a la que denomina "servidumbre de protección" o "zona de servidumbre de protección" para someterla a un régimen particular (20). Régimen que, tanto desde el punto de vista sustantivo, como el punto de vista formal, constituye una de las principales novedades de la Ley y la principal en esta materia, y aparece establecido básicamente en los artículos 23 a 26 de la LC y en los artículos 43 a 50 del Reglamento de 1989 para su desarrollo.

En cuanto a su origen ha de señalarse que, pese a que el legislador en la Exposición de Motivos trata de conectar esta zona con la antigua servidumbre de salvamento (21), parece más plausible pensar, dado ade-

(18) R. PARADA VÁZQUEZ, *Derecho administrativo*, cit., págs. 177 y ss.; I. ARROYO, *Prólogo a la Ley de Costas*, Tecnos, Madrid, 1988, pág. 12.

(19) Cfr. A. PÉREZ MORENO, *La Ley de Costas*, cit., pág. 268. Insisten en la discrecionalidad y la inseguridad jurídica que encierran muchas de las determinaciones establecidas por la Ley de Costas: ARROYO, *ob. cit.*, pág. 13; J. L. MEILÁN GIL, "Comunidades Autónomas y dominio público marítimo-terrestre. El proyecto de Ley de Costas", *RDU*, 1988, pág. 43; A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., pág. 153; A. ORTEGA GARCÍA, "Implicaciones urbanísticas de la Ley de Costas", *RDU*, 1989, pág. 296; B. NOGUERA DE LA MUELA, *La legislación de costas y las limitaciones sobre los terrenos contiguos a la ribera del mar*, cit., pág. 905.

(20) Sobre este régimen vid. J. L. MEILÁN GIL, *Comunidades Autónomas...*, cit., pág. 431; A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., págs. 171 y ss.; B. NOGUERA DE LA MUELA, *La legislación de costas y las limitaciones sobre los terrenos contiguos a la ribera del mar*, cit., págs. 904 y ss.; M.^a T. POVEDA DÍAZ, "La Ley de Costas de 28 de julio de 1988 y la planificación territorial y urbanística", *RDU*, 1989, págs. 915 y ss.; SÁNCHEZ DE LA MADRID, *Comentarios...*, cit., págs. 93 y ss.

(21) En la Exposición de Motivos se dice que "la nueva Ley, en coherencia con sus objetivos de conservación de la integridad del dominio público, configura la vieja servidumbre de salvamento, obsoleta en cuanto a la facultad específica que indica su denominación como una servidumbre de protección del citado dominio, que comporta la prohibición general de determinadas actividades y, sobre todo, construcciones consideradas perjudiciales para la adecuada protección de un medio natural tan sensible como la experiencia ha puesto de relieve. En efecto, la garantía de la conservación del dominio público marítimo-terrestre no puede obtenerse sólo mediante una acción eficaz sobre la

más que la LC mantiene sustancialmente dicha servidumbre y la configura en extensión y régimen jurídico de manera muy parecida a como venía haciéndolo la legislación anterior, que en buena medida se inspira en la *servitus non aedificandi* introducida en 1986 en el Derecho francés (22) siguiendo las directrices marcadas por el Consejo de Europa, que en su Resolución 29, relativa a la protección de las zonas costeras y adoptada por el Comité Ministerial el 26 de octubre de 1973, recomienda a los Estados miembros, entre otras medidas de protección, "la creación de una servidumbre *non aedificandi* sobre una franja apropiada de terreno costero" (23). Previsión que mezcla otras determinaciones de carácter urbanístico muy similares a las que introduce la "ley litoral" francesa antes citada, procedencia que no debe olvidarse a la hora de interpretar el régimen jurídico establecido para esta zona en el que prima mucho más su carácter de instrumento de ordenación urbanística, que su carácter de servidumbre o, incluso, de limitación del dominio. Por eso mismo, y a pesar de la terminología legal empleada, parece más correcta la denominación de zona de protección, pues no sólo no constituye una verdadera servidumbre en sentido técnico sobre los terrenos en ella incluidos, sino más bien una variada serie de determinaciones de carácter urbanístico que ni siquiera pueden considerarse en todos los casos, como luego se verá, límites o limitaciones al derecho de propiedad.

estrecha franja que tiene esa calificación jurídica, sino que resulta también imprescindible la actuación sobre la franja privada colindante para evitar que la interrupción del transporte eólico de los áridos y el cierre para las perspectivas visuales para la construcción de edificaciones en pantalla, la propia sombra que proyectan los edificios sobre la ribera del mar, el vertido incontrolado y, en general, la incidencia negativa de la presión edificatoria y de los usos y actividades que ella genera sobre el medio natural puedan causar daños irreparables o de muy difícil y costosa reparación".

(22) El artículo 3.º de la Ley francesa 86.2, de 3 de enero de 1986, relativa a la ordenación, protección y aprovechamiento del litoral ("Loi littoral"), modifica el artículo 146/4 del *Code de l'urbanisme* al añadir el párrafo 3.º, que dispone: "En dehors des espaces urbanisés, les constructions ou installations sont interdites sur une bande littorale de cent mètres à compter de la limite haute du rivage ou des plus hautes eaux... Cette interdiction ne s'applique pas aux constructions ou installations nécessaires à des services publics ou à des activités économiques exigeant la proximité immédiate de l'eau... Le plan d'occupation des sols peut porter la largeur de la bande littorale visée au premier alinéa du présent paragraphe à plus de cent mètres, lorsque des motifs liés à la sensibilité des milieux ou à l'érosion des côtes le justifient". Esta previsión se completa con otras disposiciones incluidas en los números siguientes del artículo 146 del citado texto legal, similares a las prohibiciones establecidas en la Ley de Costas española para la zona de protección.

(23) En el número 5 se recomienda a los Estados miembros: "De réglementer tout le développement dans les zones littorales, notamment: Par la création d'une servitude *non aedificandi* sur une bande appropriée de terrain de mer; par la subordination de l'octroi d'autorisations à des conditions particulièrement strictes".

En otro orden de cosas ha de señalarse que esta zona se extiende a una franja de terreno de anchura variable, entre 20 y 200 metros, que se ha de medir desde el "límite interior de la ribera del mar". En efecto, la anchura de esta franja costera será siempre variable (24), porque a pesar de la formulación expresa del artículo 23.1 LC, que con carácter general le asigna una anchura de 100 metros, la Ley permite que esta anchura se vea considerablemente aumentada o reducida en una buena parte del litoral español. De un lado, el artículo 23.2 LC permite que las Administraciones públicas puedan llegar a duplicarla ampliándola hasta un máximo de otros 100 metros "cuando sea necesario para asegurar la efectividad de la servidumbre". De otro, el artículo 43.4 del RGC dispone que la anchura de la zona de servidumbre de protección se reducirá en los casos a los que se refieren las disposiciones transitorias tercera de la Ley y octava y novena del RGC, quedando reducida a 20 metros en el suelo urbanizado y aún a menos "cuando la línea de las edificaciones existentes esté situada a una distancia inferior". Es decir, la anchura de 100 metros prevista con carácter general sólo será aplicable en defecto de otras determinaciones expresas de la LC, del planeamiento o de las normas de protección a las que se refiere el artículo 22.1, y, en todo caso, estará íntimamente vinculada a la clasificación urbanística del suelo vigente a la entrada en vigor de la LC.

Así, de acuerdo con la DT tercera de la Ley pueden distinguirse las siguientes situaciones en orden a la extensión territorial de la zona de protección:

1. Suelo no urbanizable y suelo urbanizable no programado. En estos casos se aplicarán, de acuerdo con el apartado primero de la misma y la DT séptima del RGC, las disposiciones generales de la LC establecidas en su artículo 23, pues el criterio básico que la Ley utiliza, en palabras de su Exposición de Motivos, "consiste en establecer la plena aplicabilidad de las disposiciones de la Ley sobre la zona de servidumbre de protección únicamente a los tramos de costa que todavía no estén urbanizados y en los que los propietarios del suelo no tienen un derecho de aprovechamiento consolidado conforme a la legislación urbanística". Esto es, la zona de protección tendrá una anchura mínima de 100 metros, anchura que podrá ampliarse hasta un máximo de 200 mediante la aprobación del planeamiento urbanístico o de las normas previstas en el artículo 22.1 LC, con acuerdo de la Comunidad Autónoma y el Ayuntamiento afectados por las mismas. Claro que esta ampliación, además de los problemas de competencias que plantea, da entrada a la discrecionalidad más absoluta de la

(24) En este sentido, A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral* cit., págs. 153-154.

Administración, pues el aseguramiento de la "efectividad de la servidumbre", criterio al que se liga esta posibilidad de ampliación, sume en la duda al intérprete si tiene en cuenta que el núcleo básico del régimen jurídico específico que para ella se establece consiste en un conjunto heterogéneo de prohibiciones de utilización de los terrenos comprendidos en la zona que funcionan con total independencia de su extensión y anchura.

2. a) Suelo urbanizable programado sin Plan Parcial aprobado definitivamente a la entrada en vigor de la Ley. En este caso en la formulación o formación de dicho Plan deberán respetarse íntegramente las disposiciones de la LC relativas a la zona de protección, siempre que no se dé lugar a indemnización de acuerdo con la legislación urbanística, b) suelo urbanizable programado con Plan Parcial aprobado definitivamente entre el 1 de enero de 1988 y la entrada en vigor de la LC, y, con Plan Parcial aprobado definitivamente cuya ejecución no se hubiera llevado a cabo en el plazo previsto por causas no imputables a la Administración. Casos ambos en los que el Plan ha de ser revisado para acomodarse y adaptarse a lo dispuesto en la LC para la zona de protección, siempre que no se dé lugar a indemnización de acuerdo con la legislación urbanística.

En estos casos, de acuerdo con el párrafo segundo de la DT tercera de la LC y la DT octava del RGC, se ha de proceder a una adaptación del planeamiento que permita integrar en él las determinaciones que el artículo 25 LC establece para la zona de protección. Sin embargo, se establece un límite preciso, que dichas modificaciones no den lugar a indemnización, pues uno de los criterios que guían al legislador al intentar cohesionar la aplicación de la LC con los derechos adquiridos por los propietarios en base al planeamiento urbanístico es evitar una carga indemnizatoria que recaería fundamentalmente sobre la Administración urbanística (25). Por eso mismo, el RGC, en su DT octava, permite de una parte en su número 3, una aplicación gradual de las disposiciones de la LC, "de tal modo que, atendidas las circunstancias del caso, la anchura de la zona de protección, aunque inferior a 100 metros, sea la máxima posible". De entrada esta disposición parece completamente arbitraria por el grado de discrecionalidad que otorga a la Administración en relación con la determinación del contenido del derecho de propiedad, e incluso al aplicarla se entraría en colisión con las prohibiciones de formar pantallas arquitectónicas y de acumular volúmenes en la zona de influencia, al borde de la zona de protección, pues la prohibición de edificar en la zona de protección obliga a reordenar los volúmenes y situar la edificación futura fuera de ella para

(25) Esto no obsta para que se reconozca que la Administración urbanística pueda acordar la revisión del planeamiento en ejercicio de sus competencias respectivas, aunque diera lugar a indemnización.

poder cumplir así con las determinaciones exigidas por la Ley sin necesidad de reducir el aprovechamiento urbanístico.

3. Suelo urbano y suelo urbanizable con Plan Parcial aprobado definitivamente. Como se desprende de la Exposición de Motivos y en atención a respetar los derechos legalmente adquiridos, "en las zonas urbanas o urbanizables, en las que si se han consolidado tales derechos de aprovechamiento, la anchura de la servidumbre de protección se limita a 20 metros, es decir, la misma extensión que correspondía a la servidumbre de salvamento según la legislación de costas que ahora se deroga", idea que se reproduce en la DT tercera de la LC y en la DT novena del RGC. Sobre esta base se respetan los usos existentes y se podrán autorizar otros nuevos de conformidad con el plan "siempre que se respete la efectividad de la servidumbre". Si al comentar esta expresión se puede hablar de su indeterminación, de su generalidad, de la completa independencia de la anchura para enjuiciar su efectividad, hemos de añadir ahora que, en principio, se presenta una incompatibilidad radical entre la autorización de nuevos usos, que lógicamente serán urbanos y especialmente edificatorios residenciales, con las prohibiciones del artículo 25 de la LC, que constituye el núcleo básico de este régimen jurídico al que nos estamos refiriendo junto con el número 3 de su DA tercera.

Una primera aproximación al artículo 25.1 LC permite comprobar cómo contempla dos órdenes de cuestiones diferentes:

A) Una serie de determinaciones referentes a la ordenación territorial y urbanística de los terrenos comprendidos en la zona de protección que constituyen, además, limitaciones del derecho de propiedad que recaen sobre los poderes del *dominus* como son la prohibición de realizar edificaciones de uso residencial, de destruir yacimientos de áridos, de hacer determinados vertidos y de colocar reclamos publicitarios. En efecto, el artículo 25.1 LC dispone que: En la zona de servidumbre de protección estarán prohibidos:

a) Las edificaciones destinadas a residencia o habitación, especificando el artículo 45 RGC que se incluyen dentro de esta prohibición las instalaciones hoteleras y se excluyen los campamentos con instalaciones desmontables. Además, el número 3 del artículo 25 LC permite al Consejo de Ministros autorizar excepcionalmente edificaciones de esta clase en tramos de costa que no constituyan playa u otro ámbito de especial protección.

c) Las actividades que impliquen la destrucción de yacimientos de áridos, excluyéndose por el artículo 45.4 RGC el aprovechamiento de los mismos para su aportación a las playas.

e) El vertido de residuos sólidos, escombros y aguas residuales sin depuración, prohibición que se reitera en el artículo 56 LC, exceptuando aquellos utilizados como rellenos que estén debidamente autorizados.

f) La publicidad a través de carteles o vallas o por medios acústicos o audiovisuales, excluyendo de esta prohibición el artículo 45 RGC los rótulos indicadores de establecimientos siempre que se coloquen en su fachada y no supongan una reducción del campo visual.

B) Una serie de determinaciones relativas a la ordenación territorial y urbanística de los terrenos comprendidos en la zona de protección que nada tienen que ver con la categoría de las servidumbres y muy poco con las limitaciones del dominio, y que se refieren a la prohibición de establecimiento en esta zona de determinadas vías de comunicación interurbana y de tendidos eléctricos de alta tensión (art. 25.1.b) y d) LC) (26).

C) Este cuadro se completa con la DA tercera que en su número 3 reconoce a la administración los derechos de tanteo y retracto en las transmisiones onerosas *inter vivos* de los terrenos de propiedad particular incluidos en la zona de servidumbre de protección que se estimen necesarios para la defensa y el uso del dominio público marítimo-terrestre. Declarándose, además, dichos terrenos como de utilidad pública a efectos expropiatorios, fijándose el justiprecio de los mismos exclusivamente por aplicación de su valor urbanístico (27). Para dar efectividad a estos derechos, una vez delimitadas las áreas afectadas, se pone a cargo del propietario del terreno la obligación de notificar por escrito el propósito de enajenarlos, especificando el precio y la forma de pago. Seguidamente "el derecho de tanteo podrá ejercerse en el plazo de tres meses y el de retracto en el de un año, ambos a contar desde la correspondiente notificación que comprenderá las condiciones esenciales de la transmisión", plazos que, con independencia de otras cuestiones, parecen sumamente amplios.

Evidentemente, la prohibición de realizar edificaciones residenciales constituye el núcleo del régimen aplicable a la zona de protección, por lo que el artículo 92 LC considera infracción grave "la realización de construcciones no autorizadas en la zona de servidumbre de protección". Es,

(26) Cfr. J. L. MEILÁN GIL, *Comunidades Autónomas...* cit., pág. 431.

(27) Idea ésta que ha pasado desapercibida para la doctrina y que cuenta con el favor del legislador, como demuestra la Ley de Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo de 25 de julio de 1990, que la ha reproducido en su artículo 73 ("... los criterios de valoración de suelo contenidos en la presente Ley regirán, cualesquiera que sea la finalidad que motive la expropiación y la legislación urbanística o de otro carácter que la legitime...") y en su Título V (art. 90-95), donde generaliza la utilización por la Administración urbanística de estos derechos de tanteo y retracto.

por tanto, la cuestión que presenta un mayor interés, pues las restantes plantean una problemática mucho más simple.

En principio parece que esta prohibición tiene una eficacia bastante dudosa respecto del suelo urbano y del suelo urbanizable programado con Plan Parcial aprobado, pues no sólo se respetan los edificios construidos sino que la DT tercera permite nuevas construcciones adecuadas al plan y, en todo caso, se convierte en un criterio de remodelación del planeamiento urbanístico que si merma o limita los derechos de los propietarios ha de dar lugar a indemnización.

En efecto, según la DT tercera de la LC se configura como un principio general, junto al respeto de los derechos adquiridos, el respeto a las determinaciones del planeamiento si de su modificación resulta la procedencia de indemnización de acuerdo con la legislación urbanística, y es evidente que la prohibición de edificar supone para este tipo de terrenos una limitación singular de derechos adquiridos por su propietario en base al planeamiento en vigor, que no puede, en principio, ser objeto de distribución equitativa entre los interesados. Por ello, el respeto al planeamiento y a las determinaciones que el mismo establece para los terrenos comprendidos en la zona de servidumbre y protección son cosas incompatibles. El legislador ha buscado una solución ingeniosa a este problema declarando sometidas a un curioso régimen de fuera de ordenación las obras e instalaciones emplazadas en la zona de servidumbre de protección (28), solución que no parece ni adecuada, ni aceptable, pues cualquier régimen de fuera de ordenación se ha de referir exclusivamente a los edificios disconformes con el planeamiento, y si se aplica a los que son conformes con éste supondrá, en todo caso, una restricción o limitación singular del aprovechamiento urbanístico a la que es aplicable el artículo 87.3 LS, por lo que para hacer efectiva esta prohibición sería preciso expropiar los terrenos o, en su caso, imponer sobre ellos una concreta servidumbre *non aedificandi*, siempre mediante la correspondiente indemnización (29).

Por tanto, parece que su eficacia general sólo se despliega sobre el

(28) Por ello, según la Disposición Transitoria 4.^a de la Ley de Costas dispone que "podrán realizarse previa autorización de la Administración del Estado obras de reparación y mejora, siempre que no impliquen aumento de volumen de las construcciones existentes y sin que el incremento de valor que aquéllas comporten pueda ser tenido en cuenta a efectos expropiatorios. En caso de demolición total o parcial, las nuevas construcciones deberán ajustarse íntegramente a las disposiciones de esta Ley".

(29) Como pone de relieve R. Pous ARGILA, *La Ley de Costas y las autonomías*, CEUMT, 1988, pág. 38, se dará la paradoja de que mientras el patrimonio inmobiliario existente comienza a deteriorarse por quedar fuera de ordenación, con una simple decisión del Gobierno unos terrenos de escaso valor se convertirán en la más preciada propiedad inmobiliaria.

suelo no urbanizable y el suelo urbanizable no programado, pero también surgen ciertos problemas a la hora de hacer efectiva esta prohibición. Respecto del suelo no urbanizable, en primer lugar, las limitaciones esenciales que implica no afectan realmente a la propiedad privada, sino, más bien, a las hipotéticas expectativas que el propietario podría esperar de futuros cambios de clasificación del suelo o de nuevas previsiones del planeamiento (30). En segundo lugar, se quiebra el principio de igualdad respecto de otros titulares de derechos de propiedad sobre bienes con la misma calificación urbanística, por lo que para no incurrir en inconstitucionalidad parece necesario que, cuando se den los requisitos exigidos por los artículos 85 y 86 LS para poder edificar edificios aislados destinados a vivienda familiar, se constituya por la Administración, mediante la correspondiente indemnización, una concreta servidumbre *non aedificandi*, dado además, que en este tipo de suelo no juegan para nada los mecanismos reparcelatorios y por ello supone una privación singular. Quiebra que se acentúa ante la posibilidad de que a través de mecanismos diversos determinados propietarios puedan realizar edificaciones residenciales [art. 25.3.c) LC] (31), u otro tipo de edificaciones destinadas a aprovechamientos urbanísticos no residenciales que "presten servicios necesarios o convenientes para el uso del dominio público marítimo-terrestre" (art. 25.2 LC) y que les proporcionen ventajas económicas inmediatas. Todo ello, por no hacer mención de la discrecionalidad que supone el apreciar si existe o la "conveniencia" a la que se alude en el supuesto anterior, o de la arbitrariedad que supone autorizar determinadas edificaciones y prohibir otras expresamente permitidas en la legislación urbanística como las viviendas unifamiliares.

De otra parte el artículo 24 reconoce expresamente en la zona de protección, y con carácter general, la posibilidad de realizar cultivos y plantaciones sin autorización, sin perjuicio de la servidumbre de tránsito; también le reconoce la facultad de realizar cerramientos (art. 24.2 *a sensu contrario*, en relación con el art. 388 CC y el juego del principio del *favor libertatis*); además, según el artículo 25.2, con carácter ordinario, se permitirán en esta zona, las obras, instalaciones y actividades que, por su

(30) Vid. J. TRAPERO, "Aspectos urbanísticos de la protección del litoral", *RDU*, 1990, pág. 290.

(31) Si se analiza detenidamente este precepto, puede observarse que la autorización de edificaciones residenciales en la zona de protección por el Consejo de Ministros ni se configura como un supuesto de excepción, ni de utilidad pública, ni de excepcional importancia, ni de conveniencia de emplazamiento en la zona, siendo la única restricción a esta potestad discrecional del Consejo de Ministros que la edificación autorizada no se localice en tramos de costa que constituyan playa, zona húmeda u otro ámbito de especial protección.

naturaleza, no puedan tener otra ubicación o presten servicios necesarios o convenientes para el uso del dominio público marítimo-terrestre, así como las instalaciones deportivas descubiertas, sometiéndose todos ellos por el artículo 26.1 a la autorización de la Administración del Estado conforme a lo dispuesto en la LC, pudiendo establecer en ella según el artículo 48 del RGC "las condiciones que se estimen necesarias para la protección del dominio público", con el margen de discrecionalidad que ello supone. En todo caso, la ejecución de terraplenes, desmontes o tala de árboles deberán cumplir las condiciones que se determinen reglamentariamente para garantizar la protección del dominio público (32). Por último, excepcionalmente, el Consejo de Ministros podrá autorizar las instalaciones industriales en las que no concurran los requisitos del apartado 2, que sean de excepcional importancia, y que por razones económicas justificadas, sea conveniente su ubicación en el litoral, siempre que, se localicen en zonas de servidumbre correspondientes a tramos de costa que no constituyan playa, ni zonas húmedas u otros ámbitos de especial protección, siempre que se acomoden al planeamiento urbanístico que se apruebe por las Administraciones competentes.

7. La *zona de influencia*. En palabras de la Exposición de Motivos de la LC "sin el carácter estricto de servidumbre, se define también una zona de influencia, en la que se marcan determinadas pautas dirigidas al planificador con objeto de evitar la formación de pantallas arquitectónicas en el borde de la zona de servidumbre de protección, o que se acumulen en dicho espacio eventuales compensaciones que puedan considerarse convenientes o útiles en la ordenación urbanística, lo que implica la ventaja añadida de reanimar una franja más amplia de terrenos", quedando definido su régimen jurídico en el Capítulo IV, del Título II de la LC que viene integrado por el artículo 30, y en el artículo 58 RGC (33).

La finalidad del establecimiento de un régimen legal particularizado

(32) El artículo 46 del RGC dispone: 2) Sólo podrá permitirse la ejecución de desmontes y terraplenes, previa autorización, cuando la altura de aquéllos sea inferior a tres metros, no perjudique al paisaje y se realice un adecuado tratamiento de sus taludes con plantaciones y recubrimientos. A partir de dicha altura deberá realizarse una previa evaluación de su necesidad y su incidencia sobre el dominio público marítimo-terrestre y sobre su zona de servidumbre de protección; 3) La tala de árboles sólo se podrá permitir cuando exista autorización previa del órgano competente en materia forestal y no merme significativamente las masas arboladas, debiendo recogerse expresamente en la autorización la exigencia de reforestación eficaz con especies autóctonas que no dañen el paisaje y el equilibrio ecológico.

(33) Sobre el régimen de la zona de influencia, *vid.* A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., págs. 176 y ss.; B. NOGUERA DE LA MUELA, *La legislación de costas y las limitaciones sobre los terrenos contiguos a la ribera del mar*, cit., págs. 913 y ss.

para esta zona, de acuerdo con su encaje sistemático, es servir de instrumento de protección al dominio público marítimo-terrestre en la ordenación territorial y urbanística de los terrenos en ella situados, buscando la armonización y la simbiosis de dos objetivos opuestos y complementarios que la Ley trata de alcanzar: el desarrollo de la zona costera y la conservación del medio ambiente, aunque si nos atenemos a su contenido el artículo 30 LC parece dar preferencia al primero de ellos, pues sus determinaciones se refieren fundamentalmente a establecer limitaciones en relación con la edificación que en ellos se proyecte realizar, a instrumentar soluciones para favorecer la utilización de las playas mediante la previsión de aparcamientos, e incluso, a posibilitar el empleo de los áridos retraídos para la regeneración de las playas.

En cuanto a la anchura de esta zona de influencia, que será como mínimo de 500 metros a partir del límite interior de la ribera del mar (34), se establecerá en los instrumentos de ordenación territorial y urbanística correspondientes, en particular en el planeamiento urbanístico, pues en otro tipo de instrumento de ordenación territorial como pueden ser, por ejemplo, las normas de protección previstas en el artículo 22.1 de la LC, las previsiones para la zona de influencia no tienen ningún sentido, como corrobora dicho precepto al no insertar el elenco de normas a desarrollar el artículo 30.

Las determinaciones concretas que se establecen para la misma son las siguientes:

a) La previsión genérica de una reserva para aparcamientos. Tan genérica que ni se determina su cuantía, pues sólo se dice que será la "suficiente para garantizar el estacionamiento fuera de la zona de servidumbre de tránsito" (35), ni se puede saber si coinciden con los previstos en el artículo 28.2 como anejo a la servidumbre de acceso al mar que generalmente se ubicarán en esta misma zona de influencia, ni se sabe si se han de añadir el elaborar el oportuno instrumento de planeamiento a los previstos con carácter general por la legislación urbanística o si se han de integrar en ellos, ni se puede conocer cual ha de ser su titularidad, si han de ser públicos o pueden ser privados, ni se puede deducir si hay que

(34) El legislador ha reducido a la mitad, merced a una enmienda transaccional, los 1.000 metros inicialmente previstos en el proyecto como anchura de la zona de influencia.

(35) Como pone de relieve A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., pág. 178, la afirmación de que la reserva de aparcamiento ha de hacerse fuera de la zona de servidumbre de tránsito "constituye una ociosa redundancia", toda vez que la definición de tal servidumbre impone dejar esa zona "totalmente expedita"; del mismo modo, señala que la expresión "garantizar el estacionamiento" no es más que un *desiderátum* al que no cabe atribuir eficacia normativa alguna.

cederlos gratuitamente o han de ser expropiados, ni se sabe, en fin, quien ha de financiarlos y construirlos y, en su caso, quien ha de explotarlos. Previsión que, por lo demás, no se entiende aplicable a toda la zona de influencia, sino solamente a los tramos con playa y con acceso de tráfico rodado, con lo que se añade a la generalidad de la previsión y a la discrecionalidad que la Administración tiene para su fijación concreta (36), el hecho de que no afecte por igual a todos los terrenos comprendidos en esta zona.

b) Una previsión, aún mucho más genérica que la anterior, de sometimiento de la nueva edificación a realizar en la zona de influencia a las normas urbanísticas, afirmando en este sentido que las construcciones a realizar en ella habrán de adaptarse a lo establecido en la legislación urbanística, previsión que parece obvia e innecesaria, puesto que sólo una manifestación expresa de la Ley en ese sentido podría excluir el litoral, si ello fuera posible desde el punto de vista técnico, del ámbito de aplicación de la legislación urbanística. Pero quizá, lo que más llama la atención en este punto, es precisamente el haber incluido en la LC este tipo de previsiones urbanísticas en lugar de, como era mucho más lógico y apropiado, en la reforma de Ley del Suelo ya en curso.

c) La previsión, que es más bien una declaración de intenciones (37), de que con la nueva edificación "se deberá evitar la formación de 'pantallas arquitectónicas'", previsión que particulariza lo dispuesto en el tan reiteradamente incumplido artículo 73.b) LS, que como se sabe exige que las construcciones se adapten al ambiente en que estuvieran situadas y, en particular, "en los lugares de paisaje abierto y natural, sea rural o marítimo, no se permitirá que la situación, masa o altura de los edificios, muros o cierres, o la instalación de otros elementos, límite el campo visual para contemplar las bellezas naturales, romper la armonía del paisaje o desfigurar la perspectiva propia del mismo". Previsión ésta cuya aplicación, por la indeterminación jurídica del concepto "pantalla arquitectónica", por la vaguedad de su formulación y la inconcreción del destinatario de la norma ("se deberá evitar"), no parece estar precisamente llamada a lograr los objetivos que se propone.

d) Una previsión, que es también una mera declaración de intenciones, encaminada a evitar la densificación de la edificación en la zona de

(36) Como destaca A. ORTEGA GARCÍA, "Implicaciones urbanísticas de la Ley de Costas", *RDU*, 1989, pág. 296, existe una total discrecionalidad en algunas determinaciones de la Ley de Costas, pues en ella no se contiene ningún principio o condición que garantice, al mismo tiempo, el acierto en la determinación y los derechos de los propietarios afectados.

(37) Cfr. J. L. MEILÁN GIL, *Comunidades Autónomas...*, cit., pág. 433.

influencia, pues según su tenor se deberá evitar en ella la acumulación de volúmenes.

e) Una limitación cuantitativa del aprovechamiento urbanístico en la zona de influencia que busca dar una mínima eficacia a la dos previsiones anteriores, disponiendo para ello que la densidad de la edificación en esa zona no podrá ser superior a la media del suelo urbanizable programado o apto para urbanizar en el término municipal respectivo. La importancia de esta determinación queda, sin embargo oscurecida, por la ambigüedad que presenta el concepto de "densidad de la edificación", por lo que el propio RGC intenta concretarlo en su artículo 58.3, entendiendo por tal "la edificabilidad definida en el planeamiento para los terrenos incluidos en la zona", aunque más preciso hubiera sido referirla al concepto de aprovechamiento urbanístico.

f) Aunque no se recoge en el artículo 30, sino en el 29.2 LC, parece que la única limitación propiamente tal del derecho de propiedad establecida para esta zona viene referida al *ius disponendi* del propietario sobre los yacimientos de áridos situados en ella, pues según dispone el citado precepto "los yacimientos de áridos, emplazados en la zona de influencia, quedarán sujetos al derecho de tanteo y retracto en las operaciones de venta, cesión o cualquier otra forma de transmisión, a favor de la Administración del Estado, para su aportación a las playas" (38). Con esta misma finalidad, dichos yacimientos se declaran de utilidad pública a los efectos de su expropiación, total o parcial en su caso, por el Departamento ministerial competente y de la ocupación temporal de los terrenos necesarios.

A la vista de estas consideraciones se advierte que la mayor parte de las previsiones que establece la LC para la zona de influencia no se tratan tanto de limitaciones al dominio, a pesar de situarse entre las "limitaciones de la propiedad sobre los terrenos contiguos a la ribera del mar" que establece en su título II, ni siquiera de límites como sugiere algún

(38) El artículo 57.3 del RGC dispone que "para el ejercicio del derecho de tanteo establecido en el apartado 1 los propietarios de los terrenos afectados deberán notificar al Servicio Periférico de Costas su propósito de llevar a cabo su transmisión, con expresión del precio y forma de pago previstos. Dicho servicio elevará una propuesta motivada al órgano competente del MOPU para que éste adopte la resolución que proceda: 4) El MOPU podrá ejercitar el derecho de retracto dentro de los nueve días siguientes a la notificación de la inscripción en el Registro o, en su defecto, a la notificación prevista en el apartado anterior y, en todo caso, cuando el precio de la transmisión hubiera sido inferior en más de un 20 por 100 al expresado en la notificación. A estos efectos, el Registrador de la Propiedad y el transmitente deberán notificar al Servicio Periférico de Costas las condiciones en que se haya realizado la transmisión". Los defectos técnicos de esta norma nos parecen evidentes.

autor (39), sino que se trata, más bien de criterios de ordenación sumamente genéricos que van dirigidos únicamente a quien ha de elaborar y aprobar los planes, con lo que en este sentido tendrían razón, y no son pocos, los que entienden invadidas las competencias de ciertas Comunidades Autónomas por el Estado.

En relación con este asunto parece necesaria una breve referencia al ámbito espacial de aplicación del régimen establecido para la zona de influencia. En la Exposición de Motivos se afirma la plena aplicabilidad del mismo a "los tramos de costa que todavía no estén urbanizados y en los que los propietarios del suelo no tienen un derecho de aprovechamiento consolidado de acuerdo con la legislación urbanística. En cambio, en las zonas urbanas o urbanizables, en las que si se han consolidado tales aprovechamientos, no se aplican las determinaciones sobre la zona de influencia". Y, consecuentemente, la DT tercera de la Ley declara aplicables estas disposiciones al suelo no urbanizable y al urbanizable no programado, y nada dice del suelo urbano y en general, del suelo urbanizable programado que cuente con Plan Parcial aprobado definitivamente.

La exclusión de las zonas urbanizadas es perfectamente lógica (40). No parece razonable, sin embargo, aplicar este régimen al suelo no urbanizable, pues poner en práctica la previsión de aparcamientos realizada en este tipo de suelo, únicamente podría hacerse mediante el mecanismo de la expropiación forzosa, al no poder utilizarse en él la reparcelación, y la prohibición de pantallas arquitectónicas o de acumulación de volúmenes parece innecesaria si pensamos en las precarias posibilidades constructivas que en su fundo tiene el dueño del suelo de acuerdo con la legislación urbanística. Sería pues, el suelo urbanizable no programado el único donde tiene algo de sentido y, quizá, el suelo urbanizable programado, cuando el Plan Parcial haya de adaptarse a las previsiones del artículo 30 LC sin que se dé lugar a indemnización de acuerdo con la legislación urbanística (DT tercera, núm. 2). A la vista de los datos expuestos debe hacerse notar que al haber fijado el comienzo de esta zona en el límite interior de la ribera del mar, hace que se superponga a la zona de protección, zona sobre la que sus determinaciones van a carecer de objeto. En efecto, si en la zona de protección, en principio, queda excluida de cualquier posibilidad de

(39) Cfr. O. GONZÁLEZ GONZÁLEZ, "Limitaciones y servidumbres marítimas", *RDU*, 1990, pág. 307.

(40) En este mismo sentido, B. NOGUERA DE LA MUELA, *La legislación de costas y las limitaciones sobre los terrenos contiguos a la ribera del mar*, cit., pág. 915. Sin embargo, y a pesar de lo señalado en la Exposición de Motivos de la Ley de Costas, A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., págs. 179-180, entiende aplicable este régimen al suelo urbano y urbanizable programado.

edificación ningún sentido tienen las prohibiciones de formar pantallas arquitectónicas y de acumular volúmenes; de otro lado la reserva de aparcamientos, dejando a un lado los problemas que plantea su concreción, puede hacerse con más garantía de acuerdo con el artículo 28.2 de la LC; y, los derechos de tanteo y retracto reconocidos a la Administración sobre los yacimientos de áridos, sin ningún género de dudas, encuentran su encaje en la Disposición Adicional 3.^a de la LC, por lo que hubiera sido más recomendable fijar, en todo caso, el origen de la zona de influencia en el límite exterior de la zona de protección.

8. *Servidumbres costeras*. Se incluyen en este epígrafe diversas situaciones que, a pesar de sus peculiaridades, pueden configurarse como servidumbres legales que recaen sobre los terrenos contiguos a la ribera del mar (41), superponiéndose a las zonas de protección y de influencia y a sus determinaciones sustantivas. En efecto, aunque en realidad más que servidumbres en sentido estricto hayan podido considerarse limitaciones de la propiedad impuestas con carácter general y no indemnizables (42), presenta ciertas peculiaridades que las convierten en figuras híbridas, pues conforman un conjunto de situaciones administrativas cuya función consiste en garantizar el uso del dominio público marítimo-terrestre que actuará así como predio dominante, y, en algunos supuestos, para dar efectividad a esa garantía será precisa la constitución de servidumbre y procederá, en su caso, la correspondiente indemnización.

Por lo demás, no es cierto, propiamente hablando, que se haya producido una mutación del interés a proteger (43) en la regulación de las nuevas servidumbres —en buena parte variación terminológica tan sólo—, por cuanto continúa constituyendo una finalidad del nuevo articulado la cobertura de objetivos de índole fiscal, subyacentes en la prevención del contrabando, o los relativos a la seguridad de las personas y cosas que surcan los mares. En realidad, ha ocurrido, por una parte que tales obje-

(41) Sobre las servidumbres legales impuestas a los predios colindantes con la ribera del mar, aunque no es un tema que haya llamado particularmente la atención de la doctrina, pueden verse con diversos enfoques, pero acentuándose siempre el descriptivo: A. POSADA (voces), *Servidumbre de salvamento y Servidumbre de vigilancia litoral*, t. XXVIII, EJE, Barcelona, págs. 474 y ss.; J. ARROYO GARCÍA, *Las limitaciones y servidumbres públicas en el Derecho administrativo español*, Pamplona, 1982, págs. 104 y ss.; L. MARTÍNEZ ESCUDERO, *Playas y costas. Su régimen jurídico administrativo*, Madrid, 1985 (2.^a ed.), págs. 129 y ss.; A. GUAITA, *Derecho administrativo*, cit., págs. 58-59; PARADA VÁZQUEZ, *Derecho administrativo*, cit., págs. 137-138; LEGUINA VILLA, "El demanio marítimo", en *Apuntes de Derecho administrativo segundo de la cátedra del profesor García de Enterría*, vol. 2.º, Madrid, 1971-1972, págs. 117 y ss.

(42) Vid. A. GUAITA, *Derecho administrativo*, cit., pág. 58; O. GONZÁLEZ GONZÁLEZ, *Limitaciones...*, cit., págs. 306 y ss.

(43) Cfr. A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., pág. 169.

tivos pueden lograrse hoy por medios muy distintos a los empleados en épocas precedentes; por otra, junto a los viejos y permanentes intereses protegibles, han aparecido otros de ineludible consecución, cual puedan ser los consistentes en que se posibilite el acceso de las personas al demanio a través de todo el perímetro litoral o impedir la construcción de inmuebles en una franja, más o menos ancha, colindante con el dominio público marítimo-terrestre, al objeto de evitar que los defectos de la acumulación de edificios acabe arruinando o desvalorizando importantes zonas del litoral. Puede señalarse, además, que estas servidumbres no están establecidas en función de la estricta protección del dominio público, sino, más bien, para facilitar la libre utilización del mismo por los ciudadanos, por lo que no llama la atención que la LC excluya expresamente en los lugares sometidos a especial protección las servidumbres continuas de tránsito (art. 27.1) y de acceso al mar (art. 28.2).

9. *Servidumbre de tránsito.* Esta servidumbre legal, regulada en el artículo 27 LC y en el artículo 51 RGC (44), goza de claros antecedentes en el Derecho histórico español. Se inspira en la anterior servidumbre de vigilancia litoral, tiene una configuración jurídica muy parecida, y si su origen hay que buscarlo en la Ley de Aguas de 1866, su continuidad queda patente en las Leyes de Puertos de 1880 y 1928. Como señala la propia Exposición de Motivos de la LC la idea rectora para establecer esta servidumbre es actualizar "la denominación y el régimen de anterior servidumbre de vigilancia", que venía configurada por el artículo 4.6 de la LC de 1969 como la obligación de dejar expedita una vía de 6 metros contigua a la línea de mayor pleamar (45), "sustituyéndola por la de tránsito público".

Según todos los indicios esta sustitución se produce por influencia del Derecho francés, que dispone una servidumbre similar (46), y, particular-

(44) Sobre esta servidumbre pueden verse: A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral* cit., págs. 154-155 y 170-171; B. NOGUERA DE LA MUELA, *La legislación de costas y las limitaciones sobre los terrenos contiguos a la ribera del mar*, cit., págs. 910-911; O. GONZÁLEZ GONZÁLEZ, "Limitaciones y servidumbres marítimas", *RDU*, 1990, pág. 303.

(45) A estos efectos el artículo 5.1 del Reglamento de Costas de 1980 disponía que "se entenderá por vía expedita una zona de la anchura establecida en la Ley y con un gálibo libre en altura de cuatro metros y medio completa y permanentemente libre, únicamente para el paso sin obstáculos de las personas y vehículos que ejerzan la vigilancia litoral".

(46) El artículo 160.6 del Código de Urbanismo introducido por la Ley 1285 de 31 de diciembre de 1976 y modificado por la Ley 2 de 4 de enero de 1986 relativa a la ordenación y protección del litoral, dispone: "Les propriétés privées riveraines du domaine public maritime sont grevées sur une bande de trois mètres de largeur d'une servitude destinée à assurer exclusivement le passage des piétons."

mente, por la configuración y el alcance propuestos para la servidumbre de vigilancia litoral por la doctrina española inspirándose en la servidumbre francesa antes mencionada (47). Claro que, existen diferencias notables entre ambas: la servidumbre francesa es más limitada, pues recae sobre una franja de 3 metros y no es de aplicación general a todo el litoral, ya que no puede gravar, entre otros, los terrenos situados a menos de 15 metros de edificios residenciales edificados antes del 1 de enero de 1976; las restricciones que impone a la propiedad privada son menos acentuadas, pues según el artículo 160.25 del Reglamento esta servidumbre única y exclusivamente entraña para los propietarios de los terrenos sometidos a ella las obligaciones de dejar el paso libre a los peatones, de no realizar modificaciones en el terreno que obstaculicen el mismo y de dejar que la Administración señale la servidumbre y efectúe los trabajos necesarios para garantizar el paso y la seguridad de los peatones; además, en ciertos casos, procede la indemnización si causa un daño directo material y cierto al propietario; y, por último, exonera de responsabilidad civil al dueño del suelo sobre el que recae por los daños causados o sufridos por los beneficiarios de la servidumbre.

La configuración jurídica de la servidumbre de tránsito que establece

L'autorité administrative peut, par décision motivée prise après avis de ou des conseils municipaux intéressés et au vu du résultat d'une enquête publique effectuée comme en matière d'expropriation: a) Modifier la tracé ou les caractéristiques de la servitude, afin, d'une part, d'assurer, compte tenu notamment de la présence d'obstacles de toute nature, la continuité du cheminement des piétons ou leur libre accès au rivage de la mer, d'autre part, de tenir compte des chemins ou règles locales préexistants. Le tracé modifié peut grever exceptionnellement des propriétés non riveraines du domaine public maritime; b) A titre exceptionnel, la suspendre.

Sauf dans le cas où l'institution de la servitude est le seul moyen d'assurer la continuité du cheminement des piétons ou son libre accès au rivage de la mer, la servitude instituée aux alinéas 1 et 2 cités ci-dessus ne peut grever les terrains situés à moins de quinze mètres des bâtiments à usage d'habitation édifiés avant le 1^{er} janvier 1976, ni grever des terrains attenants à des maisons d'habitation et clos de murs au 1^{er} janvier 1976".

Norma ésta que se completa con el artículo 160.7: "La servitude instituée par l'article L. 160.6 n'ouvre un droit à indemnité que s'il en résulte pour le propriétaire un dommage direct, matériel et certain. La responsabilité civile des propriétaires des terrains, voies et chemins grevées par les servitudes définies aux articles L. 160.6 et L. 160.6.1 ne saurait être engagée au titre de dommages causés ou subis par les bénéficiaires de ces servitudes".

(47) Vid. J. LEGUINA VILLA, "La servidumbre de tránsito peatonal a lo largo del litoral de Francia", *RAP*, 1977, págs. 341 y ss., donde se abogaba en favor de una reconversión de la servidumbre de vigilancia litoral al objeto de posibilitar un efectivo uso público de todo el demanio marítimo-terrestre tomando como modelo la Ley francesa, si bien eludiendo el problema de las posibles indemnizaciones que se contempla en el modelo. También acepta esta posibilidad O. ALZAGA, *Comentarios a la Constitución española de 1978*, Madrid, 1978, págs. 798. Sobre todo ello, A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., págs. 67 y 169.

nuestra Ley de Costas es muy parecida a la anterior servidumbre de vigilancia, pues aunque se le añaden nuevas funciones que se superponen a la que tenía anteriormente, de su configuración jurídica no puede seguirse en absoluto, por más que se incluya entre los instrumentos de protección del dominio público marítimo-terrestre como accesoria de la de protección, que posea tal finalidad, pues la zona de terreno afectada "deberá dejarse permanente expedita para el paso público peatonal y para los vehículos de vigilancia y salvamento, salvo en espacios especialmente protegidos" (art. 27.1 LC), y consiguientemente su objetivo fundamental consiste únicamente en garantizar su utilización por los ciudadanos.

La mencionada servidumbre recaerá, de acuerdo con el artículo 27.1 LC sobre una franja de terreno de 6 metros de anchura medidos desde el límite interior de la ribera del mar, que en lugares de tránsito difícil podrá ser aumentada en lo que resulte necesario hasta un máximo de 20 metros mediante la aprobación de las normas especiales de protección previstas en el artículo 22 o en el planeamiento territorial o urbanístico (48). Esta zona podrá ser ocupada excepcionalmente por obras a realizar en el dominio público marítimo-terrestre. En tal caso se sustituirá la zona de servidumbre por otra nueva en condiciones análogas, que se ubicará preferentemente dentro de la zona de servidumbre de protección, de forma que se garantice la continuidad del tránsito, sustitución que obligará indudablemente a que la Administración proceda a la imposición expresa de esta servidumbre sobre terrenos situados fuera de la zona sobre la que discurre la servidumbre de tránsito, con la correspondiente indemnización.

Sobre esta zona de servidumbre, a la que se superponen las restantes limitaciones y servidumbres establecidas en el título II de la Ley, recaen unas determinaciones bastante intesas, por incidir sobre terrenos inmediatos al dominio público, y según lo dispuesto en las DT tercera de la Ley y séptima del RGC "será aplicable, en todo caso, cualquiera que sea la clasificación del suelo". Por lo demás, el artículo 51.6 RGC precisa que "la obligación de dejar expedita la zona de servidumbre de tránsito se refiere tanto al suelo como al vuelo y afecta a todos los usos que impidan la efectividad de la servidumbre", incluso a los cultivos realizados en la zona, que "no impedirán el ejercicio de la servidumbre", de acuerdo con la reserva del artículo 24.1 de la Ley y con lo dispuesto en el artículo 51.5, que excluye, además, la posibilidad de indemnización de los daños que puedan producirse en la zona de servidumbre por el ejercicio de la misma.

(48) Debe observarse que, con anterioridad, la ampliación de la anchura de la zona de servidumbre en los lugares de tránsito difícil o peligroso se reducía a lo "estrictamente necesario".

A la vista de estos datos surgen de inmediato un buen número de interrogantes y de dudas. En un análisis de urgencia se pone de manifiesto la excesiva amplitud de su ámbito de aplicación, que su régimen jurídico es claramente restrictivo de los derechos del propietario y que en su configuración juega un papel destacado la discrecionalidad de la Administración.

En efecto, no sólo nuestro legislador grava con esta servidumbre una franja de seis metros como hacía la legislación anterior, sino que tiene la pretensión, vana, injustificada y muy difícil de articular, de aplicarla a todo el litoral español cualesquiera que sean las características físicas y morfológicas del terreno (49), y cualesquiera que sea la clasificación urbanística del mismo.

Además, la coincidencia física de la servidumbre de tránsito con la anterior servidumbre de vigilancia litoral es meramente verbal y aparente, pues esta franja se ha desplazado hacia el interior al contarse los seis metros desde el "límite interior de la ribera del mar", en lugar de contarse desde la "línea de mayor pleamar", con lo que en muchos casos la servidumbre recaerá sobre terrenos que nunca antes habían estado sometidos a ella y, por tanto, ante limitaciones singulares de la propiedad que, teóricamente al menos y ante la ausencia de cualquier mecanismo redistributivo, debería estar sujeto a expropiación forzosa, con la consiguiente indemnización de la privación de facultades reconocidas previamente al propietario.

Como ha señalado recientemente MORENO CANOVES (50), la conflictividad parece asegurada, quedando diferido tan sólo el momento de interponer las reclamaciones a la fecha en que la Administración pretenda hacer efectiva la servidumbre, y más aún si se considera que los propietarios no podrán ni tan siquiera realizar cultivos ni plantaciones, debiendo proceder, antes al contrario, a arrancar el arbolado existente, derruir vallas y cualesquiera otras construcciones que supongan impedimento al tránsito, y actuar, en general, lo procedente para que la franja quede convertida en un camino de ronda por el que, sin obstáculos ni dificultades, puedan circular permanentemente vehículos y peatones. Y es que la omisión de toda previsión indemnizatoria supone una gravísima arbitrariedad que no puede encontrar justificación ni acomodo en las "limitaciones del derecho de propiedad" que pudieran entenderse derivación de la función social que la Constitución atribuye a tal derecho en su artículo 33.2.

(49) Vid. Pous ARGILA, *ob. cit.*, pág. 39; B. NOGUERA DE LA MUELA, *La legislación de costas y las limitaciones sobre los terrenos contiguos a la ribera del mar*, cit., pág. 901; A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., pág. 154.

(50) A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., pág. 170.

Buena dosis de verbalismo contiene también la tajante declaración del número 2 de la DT séptima del RGC, que ante la falta de una declaración expresa de la Ley en este sentido (51) proclama la aplicación de esta servidumbre a todos los terrenos del litoral sea cual sea su clasificación urbanística, pues si en suelo no urbanizable o urbanizable no programado es fácil de imponer, incluso aunque mediara la correspondiente indemnización, no lo es tanto en el suelo urbano o urbanizable programado. En primer lugar, según la DT tercera de la LC, se configura como un principio general, junto al respeto de los derechos adquiridos, el respeto a las determinaciones del planeamiento si de su modificación resulta la procedencia de indemnización de acuerdo con la legislación urbanística (52), y es evidente que la servidumbre de tránsito supone para este tipo de terrenos a los que nos estamos refiriendo una limitación singular de derechos adquiridos por el propietario de los terrenos, edificaciones e instalaciones en base al planeamiento en vigor, que no puede, en principio, ser objeto de distribución equitativa entre los interesados. Por ello, el respeto al planeamiento y a las determinaciones que el mismo establece para los terrenos comprendidos en la zona de servidumbre tránsito y la garantía de la servidumbre y de su efectividad son cosas incompatibles. El legislador ha buscado una solución ingeniosa a este difícil problema declarando sometido al régimen de fuera de ordenación las obras e instalaciones emplazadas en la zona de servidumbre de tránsito (53), solución que no aparece ni

(51) No obstante, es fácil deducir de la Disposición Transitoria 3.^a de la Ley de Costas esta misma idea, pues si el número 1 no alude expresamente a esta servidumbre cuando declara aplicables a los terrenos clasificados como suelo no urbanizable y como urbanizable no programado "las disposiciones contenidas en el Título II sobre las zonas de servidumbre de protección y de influencia", posteriormente en sus números 2 y 3 determinará que "estarán sujetos a las servidumbres establecidas en ella" los terrenos clasificados como suelo urbano y los clasificados como suelo urbanizable programado.

(52) Bien es cierto que, de un lado, la Disposición Transitoria 8.^a del RGC reserva a las Administraciones urbanísticas la posibilidad de revisión del planeamiento dentro del ejercicio de sus competencias aun cuando dé lugar a indemnización, y, de otro, que en el suelo urbanizable programado existen algunos supuestos (que no cuenten con plan parcial aprobado definitivamente; que esta clase de plan haya obtenido la aprobación definitiva entre el 1 de enero de 1988 y la entrada en vigor de la Ley de Costas, o que teniendo plan parcial aprobado definitivamente no haya sido ejecutado por causa no imputable a la Administración) en los que se ha de revisar el planeamiento para respetar las disposiciones de la Ley de Costas; pero la flexibilidad con que se aplican a esta clase de suelo las normas referentes a las zonas de protección y de influencia permiten liberar de usos urbanísticos la zona de servidumbre de tránsito y redistribuirlos en otras zonas adyacentes mediante reparcelación sin necesidad de indemnización.

(53) Por ello, según la Disposición Transitoria 4.^a de la Ley de Costas no se permitirán en estas obras e instalaciones situadas en la zona de servidumbre de tránsito obras de consolidación, aumento de volumen, modernización o incremento de su valor de expropiación, y se exigirá para conceder autorización para realizar las pequeñas

adecuada ni susceptible, pues el régimen de fuera de ordenación previsto con carácter general en el artículo 60 de la LS se refiere exclusivamente a los edificios disconformes con el planeamiento, y si se aplica a los que son conformes con éste supondrá, en todo caso, una restricción o limitación singular del aprovechamiento urbanístico a la que es aplicable el artículo 87.3 de la LS, por lo que para hacer efectiva la servidumbre sería preciso expropiar los terrenos y los edificios que la impiden. Además, no debe olvidarse que en el suelo urbano, y en el urbanizable cuando se haya ejecutado el planeamiento correspondiente, la localización alternativa de la servidumbre de tránsito peatonal y su continuidad está plenamente garantizada por la existencia de viales públicos próximos al mar, que pueden servir de alternativa a la misma como sirven, a juicio del artículo 27.3 de la LC los paseos marítimos. Y ello sin tener en cuenta que, en determinados casos, esta servidumbre de tránsito puede ser innecesaria, pues el paso peatonal y de los vehículos de vigilancia y salvamento podría discurrir por el propio dominio público, y que la propia LC, cuando lo cree necesario, no ve inconveniente en suspender la aplicación de esta servidumbre, como hace respecto de los espacios especialmente protegidos y como podría haber hecho, al igual que el legislador francés, con las zonas urbanizadas.

Que el régimen establecido por el legislador es fuertemente restrictivo de los poderes del propietario es evidente. Y no sólo porque se superponen sobre esta franja de terreno las determinaciones relativas a las zonas de influencia y de protección, con las relativas a las servidumbres de salvamento y de tránsito, hasta privar al propietario de casi cualquier posibilidad de goce y disposición sobre el terreno, tanto sobre el suelo como sobre el vuelo (54), ni, incluso, por el deber positivo que se impone al propietario de dejar a su costa completamente expedito el paso, sino también porque los escasos usos permitidos o autorizados sobre el mismo (55) no gozan de

reparaciones que exija la higiene, el ornato y la conservación de los mismos y que el propietario garantice la localización alternativa de la servidumbre.

(54) Sin olvidar, por otra parte, que se considera una infracción grave, de acuerdo con el artículo 91 de la Ley de Costas y el artículo 175 del RGC, la interrupción de la servidumbre de tránsito y se establece para ella idéntica sanción que para la utilización del dominio público marítimo-terrestre (hasta 50 millones de pesetas) para usos no permitidos por la Ley de Costas (art. 97.1.a) LC).

(55) A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., pág. 155, intenta extraer, *sensu contrario*, de los actos vedados por el legislador en esta franja de terreno e inspirándose en el principio *defavor libertatis*, y obtiene esta magra relación: Cuanto no impida u obstaculice la posibilidad de permanente paso de peatones y vehículos de vigilancia y salvamento; los denominados "paseos marítimos; las instalaciones deportivas que no precisen de edificación alguna para la práctica de la correspondiente actividad", y los "cultivos", siempre que no impidan el ejercicio de la servidumbre.

suficiente protección jurídica, pues los daños ocasionados por los terceros usuarios de la servidumbre de tránsito en el predio sobre el que recae no serán objeto de indemnización (art. 51.5 y 6 RGC), daños que serán más que probables al dejar de utilizarse esporádicamente para las labores de vigilancia y convertirse en un camino de servidumbre de uso continuo y frecuente. Por el contrario, si el que sufre el daño al utilizar esta servidumbre es el transeúnte, a causa, por ejemplo, de la caída de árboles, de la existencia de obstáculos, etc., ninguna norma exonera expresamente al propietario de su posible responsabilidad civil.

Todo esto se agrava, a pesar de la buena intención que seguramente guió al legislador al intentar dar efectividad y flexibilidad a este mecanismo jurídico, por la discrecionalidad que se atribuye a la Administración para variar el trazado de la servidumbre e imponer un trazado alternativo (art. 27.3), para ampliar en ciertos casos la anchura de los terrenos sometidos a ella o para suspenderla (art. 27.2) o, en fin, para apreciar, en su caso, si se garantiza o no la localización alternativa.

Ante este cúmulo de cuestiones cabe preguntarse, y llama la atención el silencio que sobre el particular existe en los trabajos parlamentarios, si el establecimiento de esta zona de servidumbre por la LC respeta el contenido esencial del dominio (56) o, en su caso, la garantía expropiatoria contenida en el artículo 33.3 de la Constitución (57).

10. *Servidumbre de salvamento.* Aunque el legislador evita expresamente conferir autonomía legislativa a esta servidumbre tradicionalmente

(56) Pues como ha sentado el Tribunal Constitucional en Sentencia 37/1987, de 26 de marzo, "la determinación del contenido esencial viene marcada en cada caso por el elemento de facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible como perteneciente al tipo descrito y sin las cuales deja de pertenecer a ese tipo y tiene que pasar a quedar comprendido en otro, desnaturalizándose, por así decirlo", determinación que, desde otro ángulo metodológico, puede ser expresada como "aquella parte del contenido del derecho que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos. De este modo se rebasa o desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticables, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección". Para otras referencias sobre este asunto, *vid.* últimamente J. BARNES VÁZQUEZ, *La propiedad constitucional. El estatuto jurídico del suelo agrario*, Madrid, 1988, págs. 291 y ss.; J. M. LOBATO GÓMEZ, *Propiedad privada del suelo y derecho a edificar*, Madrid, 1989, págs. 317 y ss.; A. LÓPEZ LÓPEZ, *La disciplina constitucional de la propiedad privada*, Madrid, 1988, págs. 43 y ss., y 138 y ss.

(57) Aun sin olvidar que, de acuerdo con la STC 227/1988 de 29 de noviembre, es preciso diferenciar la "sustracción o ablación de un derecho o de un interés legítimo impuesto a uno o varios sujetos" de las "medidas de delimitación o regulación general del contenido de un derecho que, sin privar singularmente del mismo a sus titulares, constituyen una configuración *ex novo* modificativa de la situación normativa anterior".

admitida en el Derecho español e intenta dar a entender en la Exposición de Motivos de la LC que se corresponde con la nueva "servidumbre de protección" y que no supone más que un aspecto particular de la misma (58), las disposiciones contenidas en el artículo 24.2 hacen pensar otra cosa. En efecto, esta norma atribuye a la servidumbre de salvamento un régimen jurídico sustancialmente idéntico al que ha tenido a lo largo de su ya dilatada historia, sin que las pequeñas diferencias existentes con el régimen anterior puedan llevar a otra conclusión, por más que en el suelo urbano y en el suelo urbanizable programado coincida especialmente con la zona de protección y se superponga a ella.

Como se sabe, esta servidumbre es anterior al Código Civil, pues fue introducida por la Ley de Aguas de 1866 (59) y recogida sucesivamente sin apenas variaciones por las Leyes de Puertos de 1880 y de 1928 y, más recientemente, por la Ley de Costas de 1969 con la finalidad de facilitar las operaciones de salvamento marítimo (60).

El artículo 24.2 de la LC, a pesar del juicio manifestado expresamente en la Exposición de Motivos sobre su obsolescencia e incurriendo, por tanto, en una cierta contradicción, configura esta servidumbre legal de carácter discontinuo sobre una franja de terreno de 20 metros, medidos desde el límite interior de la ribera del mar, con la misma finalidad que ha

(58) Idea que viene siendo aceptada por la gran mayoría de los autores que se han ocupado del asunto: A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., págs. 153 y ss., aunque no tan claramente en las págs. 170-171.

(59) Como señalaba la Exposición de Motivos de la Ley de Aguas de 3 de agosto de 1866, "en vez de la zona contigua de 20 varas, que después se ha considerado como ensanche de aquéllas, se establece sobre las heredades limítrofes las servidumbres de salvamento y vigilancia, con las cuales quedan suficientemente atendidos los intereses de la navegación en casos de naufragio, y los de la Hacienda pública para vigilancia de las costas, sin necesidad de condenar a perpetua esterilidad terrenos que en algunas comarcas son susceptibles de cultivo".

(60) El artículo 4 de esta Ley disponía al respecto: 1) Los terrenos de propiedad particular enclavados en las playas y zonas marítimo-terrestres colindantes con esta última o con el mar estarán sometidos a la servidumbre de salvamento, de paso y de vigilancia litoral; 2) La servidumbre de salvamento recaerá sobre una zona de 20 metros, contados tierra adentro desde el límite interior de la zona marítimo-terrestre. Esta servidumbre supone el uso público de dicha zona en caso de naufragio o peligro para varar embarcaciones, depositar restos, efectos o cargamentos y para las operaciones de salvamento; 3) También los buques pesqueros podrán varar en esta zona de servidumbre cuando se vean obligados por el estado del mar y podrán depositar sus efectos en tierra mientras duren las circunstancias del temporal; 4) Por los daños causados en los supuestos a que se refieren los párrafos anteriores habrá lugar a indemnización, pero solamente hasta donde alcance el valor de los objetos salvados después de satisfacer los gastos de auxilio prestados o de recompensas y ayudas con arreglo a las leyes; 5) Los propietarios podrán libremente sembrar y plantar en la zona de servidumbre de salvamento, pero no podrán edificar en ella sin obtener las autorizaciones pertinentes.

tenido desde su introducción en 1866 de servir como depósito temporal a los objetos arrojados por el mar y de facilitar las operaciones de salvamento marítimo. Pero además, si se analizan las previsiones del artículo 24.2 puede comprobarse fácilmente que, a pesar de su encaje sistemático, esta norma tiende a facilitar el uso del dominio público marítimo terrestre en casos excepcionales, más que a articular su protección.

Es cierto que el artículo 24.2 introduce algunas variaciones en relación con la regulación anterior al referirse únicamente a que en esta zona de terreno "se podrán depositar temporalmente objetos o materiales arrojados por el mar y realizar operaciones de salvamento marítimo", excluyendo la referencia expresa a la posibilidad de varar embarcaciones en peligro o depositar los efectos en ellas contenidos; pero no es menos cierto que esta posibilidad tiene un fácil encaje entre las operaciones de salvamento a las que la norma se refiere. También se incluye una restricción, que anteriormente no aparecía contemplada, a la facultad de cercar o cerrar que con carácter general reconoce el artículo 388 del Código Civil al propietario del suelo, pues en esta franja de terrenos no podrán realizarse cerramientos salvo en las condiciones que se determinen reglamentariamente (61); pero ello supone, en todo caso, mantener el reconocimiento expreso de esa facultad al propietario. Por lo demás, se conserva la existencia de un régimen indemnizatorio para los daños causados en las operaciones de salvamento, con la particularidad de que serán objeto de reparación conforme a lo dispuesto en la Ley de Expropiación Forzosa y antes eran objeto de reparación por quien causaba el daño conforme al criterio general del artículo 1.902 del Código Civil, pero limitados en el *quantum* "solamente hasta donde alcance el valor de los objetos salvados". Por último, al tomar como punto de referencia para delimitar la franja de 20 metros, el límite interior de la ribera del mar en lugar la localización de la servidumbre sufre un desplazamiento hacia el interior que plantea el mismo problema al que antes se hizo referencia respecto de la servidumbre de tránsito.

Indudablemente, estas variaciones puntuales en la configuración y en la regulación de la servidumbre de salvamento no autorizan a decir que nos encontramos ante una figura nueva y distinta, pues tanto la finalidad que la Ley reconoce como su configuración espacial como, en fin, su régimen jurídico se mantienen sustancialmente como en legislación precedente.

(61) En este sentido, el artículo 44.3 del **RGC** dispone que "sólo se podrán realizar cerramientos opacos hasta una altura máxima de un metro y debiendo ser diáfanos por encima de dicha altura, con al menos un 80 por 100 de huecos, salvo que se empleen elementos vegetales vivos".

Acaso podría plantearse alguna duda en relación con los poderes de goce que se reconocen al propietario de los terrenos sobre los que esta servidumbre recae. En efecto, la posibilidad de edificar en ella con la pertinente autorización era reconocida por la Ley anterior (62) y, aún más claramente, por las Leyes de Puertos antes citadas, que disponían expresamente que "la servidumbre de salvamento no es obstáculo para que los dueños de los terrenos contiguos al mar siembren, planten y levanten dentro de la zona marítimo terrestre, en terreno propio, edificios agrícolas y casas de recreo". Pero si esta posibilidad de edificar queda, en principio, vedada para esta zona en la nueva Ley, aunque permite al propietario de esta franja realizar en ella "sin necesidad de autorización cultivos y plantaciones" como venía siendo habitual, ello se debe no tanto a la existencia de esta servidumbre como a que los terrenos que la soportan están comprendidos dentro de la zona de protección. Del mismo modo, la incidencia sobre esta zona de prohibiciones concretas que anteriormente no existían, como la de colocación de instalaciones de tratamiento de aguas residuales y de nuevos colectores paralelos a la ribera del mar, se configuran como determinaciones de contenido urbanístico que se dirigen al planificador y que en nada empecen la existencia y la configuración de esta concreta servidumbre.

Para concluir, debe señalarse que esta servidumbre se impone a todas las clases de suelo, a tenor de la DT tercera de la Ley, aun cuando la DT séptima del RGC no lo incluye en su número segundo al disponer: "Las servidumbres de tránsito y de acceso al mar y las limitaciones de la propiedad establecidas en el capítulo III del título II serán aplicables en todo caso, cualquiera que sea la clasificación del suelo", pues respecto del suelo urbano y el urbanizable asimilado, tanto si entendemos la expresión usada en la norma 3 de la DT tercera, "sujetos a las servidumbres establecidas en ella", como referida a las servidumbres en sentido técnico, como si la entendemos referida a las contenidas formalmente en el capítulo II del título II bajo la rúbrica "servidumbres legales", la solución es idéntica.

11. *Servidumbre de acceso público y gratuito al mar.* Está regulada (63) en el artículo 28 de la LC y en los artículos 52 a 55 del **RGC**. Aparte de otras influencias (64) trae causa inmediata de la servidumbre de

(62) En contra de esta opinión A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., pág. 67.

(63) Vid. A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., págs. 174 y ss.; B. NOGUERA DE LA MUELA, *La legislación de costas y las limitaciones sobre los terrenos contiguos a la ribera del mar*, cit., págs. 911-913; O. GONZÁLEZ GONZÁLEZ, "Limitaciones y servidumbres marítimas", *RDU*, 1990, págs. 303-304.

(64) En la Resolución 29, adoptada por el Comité Ministerial del Consejo de Europa el 26 de octubre de 1973, relativa a la protección de las zonas costeras, se

paso instaurada por el artículo 4 de la Ley de Costas de 1969 para dejar vías permanentes de acceso a las playas y zona marítimo-terrestre, permitiendo el paso sin obstáculos a las personas y vehículos, pues como señala la Exposición de Motivos de la LC, "se mantiene la (servidumbre) de paso o acceso al mar, previendo la existencia de los necesarios para garantizar el uso público del mar y su ribera". Partiendo de esta idea el artículo 28.1 LC dispone que: "La servidumbre de acceso público y gratuito al mar recaerá, en la forma que se determina en los números siguientes, sobre los terrenos colindantes o contiguos al dominio público marítimo-terrestre, en la longitud y anchura que demanden la naturaleza y finalidad del acceso" (65), buscando con la implantación de esta servidumbre reforzar la de tránsito.

Además del mantenimiento y, en su caso, la apertura de las servidumbres de paso y de los accesos públicos al mar actualmente existentes (DT 3.^a, núms. 5-6 LC), el instrumento utilizado por el legislador para configurar esta servidumbre, que según la DT séptima del RGC será aplicable como la anterior cualquiera que sea la clasificación urbanística del suelo, será básicamente la previsión de suficientes accesos al mar y aparcamientos fuera del dominio público marítimo-terrestre en los planes y normas de ordenación territorial. A diferencia de las anteriores esta servidumbre no tiene unas medidas fijas, sino variables en función de las necesidades reales. Por eso, como acertadamente se ha puesto de relie-

recomienda a los Estados miembros, entre otras medidas, "de proclamer le principe du libre accès du public aux cotes et de mettre en oeuvre ce principe le cas échéant: en aménageant des moyens d'accès adéquats aux différentes plages; en imposant aux propriétés privées, situées en bordure du littoral, les servitudes de passage indispensables; ou en rachetant, éventuellement, les terrains nécessaires au libre passage".

Por su parte, la reciente "Loi littoral" francesa, en su artículo 5, modifica el *Code de l'urbanisme* introduciendo el artículo L. 160.6.1: "Une servitude de passage des piétons, transversale au rivage, peut être instituée sur les voies et chemins privés d'usage collectif existants à l'exception de ceux réservés à un usage professionnel, selon la procédure prévue au deuxième alinéa de l'article L. 160.6.

Cette servitude a pour but de relier la voirie publique au rivage de la mer ou aux sentiers d'accès immédiat à celui-ci, en l'absence de voie publique située à moins de cinq cents mètres et permettant l'accès au rivage.

Les dispositions de l'article L. 160.7 sont applicables à cette servitude". Sobre ella vid. Y. PITTARD, "La loi littoral et la réglementation de l'urbanisme", *RFDA (La loi littoral)*, 1986, págs. 691-692.

(65) SE ha criticado por A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., pág. 174, la utilización de la expresión "sobre los terrenos colindantes o contiguos al dominio público marítimo-terrestre", porque pudiera deducirse que la servidumbre sólo recae sobre las fincas adyacentes; pero aunque, quizá, fuera más eficaz la vieja expresión (reacerá sobre las heredades colindantes o afectadas en la longitud o anchura que demanden su naturaleza y finalidad), la actual no parece incorrecta porque la colindancia se refiere aquí a terrenos, no a fincas o heredades, lo que es sustancialmente distinto.

ve (66), la Administración ha de tener en cuenta para su fijación dos principios fundamentales: *a)* el del dominio *civiliter* de extracción *ius privatista*, conforme al cual la servidumbre habrá de imponerse en la forma menos onerosa para el predio sirviente, y *b)* el de proporcionalidad o congruencia, a cuyo tenor el contenido de la servidumbre será el adecuado a los fines que la justifican, no pudiendo imponerse mayores anchuras cuando ello no sea necesario para lograr el acceso al mar. De ello se sigue la necesidad de diferenciar dos situaciones distintas: la primera, que se configura como un auténtico estándar urbanístico e implica la fijación de un criterio mínimo inderogable (67), no aplicable directamente, pero obligatorio en la determinación de los accesos al mar que ha de establecer el planeamiento urbanístico y que, consiguientemente, se convierte en una limitación más del contenido del dominio sometida al régimen de distribución equitativa de los beneficios y de las cargas del planeamiento, y consiguientemente será de aplicación el artículo 52.4 del RGC que dispone que "la obtención de los terrenos que sean necesarios para la efectividad de la servidumbre de acceso al mar se realizará por los mecanismos previstos en la legislación urbanística"; y otra, la segunda, que recae sobre terrenos no urbanizables o urbanizables no programados, se concretará normalmente en las normas previstas en el artículo 22 LC, y parece que ha de constituirse a través del procedimiento expropiatorio, siendo de aplicación lo dispuesto en el artículo 28.3 de la LC que declara de utilidad pública a efectos de la expropiación o de la imposición de la servidumbre de paso por la Administración del Estado, los terrenos necesarios para la realización o modificación de otros accesos públicos al mar y aparcamientos no incluidos en el apartado anterior.

En uno y otro caso, pero especialmente en el segundo, el artículo 28.4 trata de garantizar la efectividad de la servidumbre, disponiendo que "no se permitirán en ningún caso obras e instalaciones que interrumpen el acceso al mar sin que se proponga por los interesados una solución alternativa que garantice su efectividad en condiciones análogas a las anteriores a juicio de la Administración del Estado", mecanismo de garantía que si bien no es en sí mismo criticable, lo es en cuanto abre una vía a la discrecionalidad de la Administración para valorar cómo garantiza la efectividad de la servidumbre la solución alternativa ofrecida por el propietario del terreno sobre el que recae.

(66) Cfr. O. GONZÁLEZ GONZÁLEZ, *Limitaciones...*, cit., pág. 304.

(67) A estos efectos, el artículo 28.2 de la Ley de Costas dispone que en las zonas urbanas y urbanizables los (accesos) de tráfico rodado deberán estar separados entre sí, como máximo, 500 metros, y los peatonales, 200 metros"; y la Disposición Transitoria 11, número 3, del RGC establece normas para garantizar la efectividad de este estándar.

12. *Otras limitaciones de la propiedad.* El capítulo III del Título II de la LC integra bajo la rúbrica "Otras limitaciones de la propiedad" el artículo 29, que se desarrolla en los artículos 56 y 57 del RGC y constituye, en palabras de la Exposición de Motivos, una novedad significativa consistente en "la limitación de extracciones de áridos en los tramos finales de los cauces, que trata de paliar la grave situación producida por la disminución de aportaciones de áridos a la costa, obligando a soluciones alternativas para la continuidad de su aprovisionamiento, así como otorgando a la Administración el derecho preferente para la explotación, a este fin, de yacimientos de áridos".

Esta novedad legislativa, que en el proyecto inicial se configuraba erróneamente como "servidumbre de arena" (68) y cuya procedencia fue ya puesta en cuestión en la discusión parlamentaria de la LC (69), está dirigida fundamentalmente a limitar las extracciones de áridos como medida de protección de los tramos finales de los cauces, sometiéndola a autorización de la Administración del Estado, y será aplicable según la DT séptima del RGC, en todo caso, cualquiera que sea la clasificación del suelo, sancionándose su incumplimiento como infracción grave en el artículo 91 de la LC.

Esta limitación dominical se concreta en el artículo 29.1 de la LC, al disponer que "en los tramos finales de los cauces deberá mantenerse la aportación de áridos a sus desembocaduras. Para autorizar su extracción, hasta la distancia que en cada caso se determine, se necesitará el informe favorable de la Administración del Estado en cuanto a su incidencia en el dominio público marítimo-terrestre", pero los efectos de la norma son más que evidentes. En primer lugar, hay que aludir a la indeterminación de la expresión "tramos finales de los cauces" (70); en segundo lugar, al hecho de que el párrafo primero no determina quién es el destinatario de la norma y, consiguientemente, quién ha de aportar los áridos y cómo ha de mantener la aportación; en tercer lugar, con la discrecionalidad más absoluta se extiende el régimen autorizatorio "hasta la distancia que en cada caso se determine"; tampoco se señala qué tipo de incidencia se

(68) "Servidumbre de áridos" la sigue denominando algún autor, a pesar de la evidencia; *vid.* B. NOGUERA DE LA MUELA, *La legislación de costas y las limitaciones sobre los terrenos contiguos a la ribera del mar*, cit., pág. 913.

(69) Este era el sentido de la enmienda 652 presentada por Minoría Catalana, supresión que se apoyaba, desde el punto de vista técnico, en que no resulta justificada la previsión de una limitación legal al derecho de propiedad cuando la LEF ya prevé los mecanismos que permiten la expropiación de yacimientos.

(70) Cfr. A. MORENO CANOVES, *Régimen jurídico del litoral*, cit., págs. 165-166.

contempla ni qué valores se han de proteger, ni si la autorización se refiere a la extracción de áridos en los cauces públicos o si en las zonas colindantes, ni se precisa cómo va a afectar al suelo urbano.

J. MIGUEL LOBATO GÓMEZ

Profesor Titular de Derecho civil
Universidad de León