

Roj: **SAN 983/2013 - ECLI:ES:AN:2013:983**Id Cendoj: **28079230012013100097**Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **01/03/2013**Nº de Recurso: **45/2011**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CONTENCIOSO**Ponente: **FERNANDO DE MATEO MENENDEZ**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAN 983/2013,**
AAAN 123/2013

SENTENCIA

Madrid, a uno de marzo de dos mil trece.

Vistos por la Sala, constituida por los Sres. Magistrados relacionados al margen, los autos del recurso contencioso- administrativo número 45/11, interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Roberto Granizo Palomeque, en nombre y representación del **AYUNTAMIENTO DE OROPESA DEL MAR** contra la Orden del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino de fecha 13 de julio de 2010, por la que se aprueba el **deslinde** de los bienes de dominio público marítimo-terrestre del tramo de costa de unos 3.031 metros de longitud, del término municipal de Oropesa del Mar (Castellón). Ha sido parte **LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO**, representada por el Abogado del Estado. La cuantía del recurso quedó fijada en indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Admitido el recurso y previos los oportunos trámites procedimentales, se confirió traslado a la parte actora para que, en el término de veinte días formalizara la demanda, lo que llevó a efecto mediante escrito presentado el día 27 de junio de 2011 en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, terminó solicitando que se dictara sentencia estimatoria del recurso anulando el acto impugnado en el presente recurso.

SEGUNDO .- Formalizada la demanda se dio traslado de la misma a la parte demandada para que la contestara en el plazo de veinte días, lo que realizó mediante el pertinente escrito, alegando los hechos y fundamentos jurídicos que estimó pertinentes, solicitando la desestimación del recurso, y que se declarara la plena adecuación a derecho del acto administrativo impugnado.

TERCERO .- Mediante Auto de 14 de diciembre de 2011 se acordó el recibimiento del recurso a prueba, admitiéndose las pruebas documentales propuestas por la partes declaradas pertinentes, y, una vez concluido el período probatorio, se concedió diez días a las partes para la formulación de conclusiones, y, tras la presentación de los oportunos escritos, se señaló para votación y fallo el día 23 de enero del presente año, fecha en que tuvo lugar. Con igual fecha se acordó suspender el señalamiento a fin de traer a los autos el informe pericial emitido en el recurso nº. 733/2010 que se siguió en esta Sección, y dar traslado del mismo a las partes para alegaciones, señalándose nuevamente para votación y fallo para el día 27 de febrero del año en curso, fecha en que tuvo lugar.

SIENDO PONENTE el Magistrado Ilmo. Sr. Don FERNANDO DE MATEO MENENDEZ.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO .- La parte demandante impugna a tenor del suplico de la demanda la Orden del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino de fecha 13 de julio de 2010, por la que se aprueba el **deslinde** de los bienes de dominio público marítimo-terrestre del tramo de costa de unos 3.031 metros de longitud, del término municipal de Oropesa del Mar (Castellón).

La parte recurrente circunscribe su impugnación a la delimitación de la servidumbre de protección en la desembocadura del río Chinchilla. No indica cuales son los concretos vértices impugnados, pero, tal y como señala el Abogado del Estado en la contestación a la demanda, y afectando a la desembocadura del río Chinchilla, los terrenos objeto del recurso se ubican entre los vértices M-1 a M-21, cuestión no contradicha por la parte actora en el escrito de conclusiones.

Aduce, en síntesis, que de conformidad con los anteriores **deslindes** de 1989 y 1992 los edificios El Faro y Rumbo quedaban excluidos de la zona de protección, y ahora no, lo que implica una serie de perjuicios a sus propietarios. Se esgrime que el cambio de la servidumbre de protección se debe a que ha cambiado la línea de dominio público como consecuencia de la acción artificial, por haberse construido una marina-embarcadero en la desembocadura del río Chinchilla que permite la entrada, aguas arriba del río, del agua marina hasta donde entonces ello no sucedía.

Considera la parte actora que resulta evidente que la desembocadura del río Chinchilla no tendría aporte de agua marina y no formaría parte del dominio público sin intervención antrópica, es decir, sin la realización de las obras consistentes en marina artificial y las autorizaciones de captación y vertido por parte de los organismos afectados, por lo lleva necesariamente a eliminarse de dicha zona la servidumbre de protección de conformidad con el artículo 43.6 del Reglamento de Costas

SEGUNDO .- A tenor del planteamiento efectuado en la demanda, la cuestión que se suscita consiste en dilucidar si los vértices litigiosos eran alcanzados por las aguas del mar con anterioridad a las obras artificiales de encauzamiento del río Chinchilla y construcción de la Marina, efectuadas con posterioridad al **deslinde** de 1989, o si dicho alcance, que en la actualidad no se discute por la parte recurrente, se ha producido a raíz de las citadas obras.

La Orden impugnada señala en su Consideración 2ª) que al sur del tramo deslindado se encuentra la desembocadura del río Chinchilla cuyo cauce ha sido aprovechado para la construcción de una marina contigua a la urbanización Marina dOr.

Según la citada consideración, los vértices M-1 a M-12 y M-16 a M-42 se delimitan al amparo del artículo 3.1.a) de la Ley de Costas y corresponden a situar la línea de **deslinde** en el punto más interior alcanzado por las olas en los mayores temporales conocidos, el margen de los ríos hasta el sitio en el que se hace sensible el efecto de las mareas así como los terrenos bajos que se inundan como consecuencia de las olas o de la filtración del agua del mar, estando afectados por una servidumbre de protección de 20 metros de anchura. Por el contrario, los vértices M-12 a M-16 se delimitan al amparo del artículo 4.3 de la Ley de Costas, al tratarse de terrenos invadidos por el mar con ocasión de las obras de construcción de La Marina, y por aplicación del artículo 43.6 del Reglamento de la Ley de Costas, no hay servidumbre de protección y únicamente se delimita la servidumbre de tránsito.

En la Consideración 3ª) de la citada Orden se argumenta que no puede suprimirse la servidumbre de protección en las márgenes del río Chinchilla ya que la desembocadura de este río es zona marítimo terrestre natural, aunque la propia desembocadura puede hacer de canal para la marina. Es decir, se fundamenta la aplicación del artículo 3.1.a) de la Ley de Costas en entre los vértices M-1 a M-12 y M-16 a M-42, con la excepción del tramo comprendido entre los vértices M-12 a M-16, al corresponder a terrenos bajos naturalmente inundables y no como consecuencia de las obras realizadas y por esa razón no aplica el artículo 43.6 del Reglamento de Costas y se delimita la servidumbre de protección.

En la Memoria del **deslinde**, apartado 1.1 "Antecedentes", se indica que dicho tramo cuenta con un **deslinde** aprobado por Orden Ministerial de 4 de octubre de 1989 tramitado en su momento conforme a la vigente Ley de Costas de 1988, pero que se produce una revisión del mismo para adaptarlo a las actuales características naturales del terreno, al haberse alterado la configuración del tramo de costa debido a la construcción de una marina en la margen izquierda del río Chinchilla.

En las consideraciones a las alegaciones formuladas con posterioridad al acto de apeo, apartado 3.7 de la Memoria, se señala que independientemente de la marina y de su fecha de ejecución, no puede negarse que los bienes incorporados al dominio público marítimo terrestre están constituidos por terrenos bajos que se inundan como consecuencia del flujo y reflujo de las mareas, de las olas o de las filtraciones de las aguas del mar y del alcance por el oleaje durante los temporales que es capaz de rebasar la berma existente en la desembocadura dada su escasa cota. Asimismo, se indica que se ha podido confirmar la inundabilidad



de los terrenos en el estudio topográfico de altimetría realizado a tal efecto en el cauce del río desde su desembocadura hasta el segundo puente (Anejo nº 8) y que dichas circunstancias también se ponen de relieve en el proyecto constructivo redactado por Loger S.A. en el que se indica que la zona sobrante en la margen izquierda está situada por debajo del nivel del mar, por lo que se encuentra anegada permanentemente. Argumentaciones a las que también se hace referencia en la Consideración 4) de la Orden de **deslinde**.

TERCERO .- Así las cosas, esta Sala ha dictado dos Sentencias sobre el **deslinde** que nos ocupa de fechas 15 de marzo - recurso nº.733/2010 - y 23 de noviembre de 2012 -recurso nº.732/2010 -. La primera de ellas referente al tramo comprendido entre los vértices M-8 a M-12, que incluía al edificio El Faro, mientras que la segunda hacía referencia al tramo comprendido entre los vértices M-14 a M-18, que incluía el edificio Rumbo. Dichas Sentencias en que se planteaba la misma cuestión que nos ocupa, la existencia de la servidumbre de protección, fuero estimatorias, basándose las mismas en el informe pericial datado el 31 de enero de 2011, realizado por el Arquitecto don Alvaro , sobre la naturaleza de la accesión del agua de mar o el efecto de las mareas en el tramo final del río Chinchilla en Oropesa del Mar (Castellón), y que se ha traído a las presentes actuaciones.

Dijimos al respecto en la reseñada Sentencia de 23 de noviembre de 2012 lo siguiente: <<En dicho informe, que abarca el tramo comprendido entre los vértices M-1 a M-18 del **deslinde** recurrido, se trata en primer lugar sobre el estado anterior del tramo del río Chinchilla, antes de la ejecución de las obras de encauzamiento y marina interior de Marina d'Or. Para determinar dicho estado el perito ha tomado en consideración: a) las fotografías aéreas de 1945 y 1969 en las que aprecia el cauce del barranco del Chinchilla completamente seco y un frente litoral contiguo que forma un cordón como en el resto del tramo de costa; b) el **deslinde** de la vía pecuaria de la Colada Realenga del Mar aprobado por resolución de 12 de febrero de 1964, señalando que el trazado de esta vía pecuaria adopta un trazado sensiblemente rectilíneo coincidente con el citado cordón litoral y no presenta ninguna singularidad que indique ningún tipo de discontinuidad en frente del cordón que se sitúa frente al barranco; c) **deslinde** del DPMT de 4 de octubre de 1989 que sitúa los mojones nº 7 y 8 en las márgenes izquierda y derecha del barranco, sin introducirse en el tramo final de dicho barranco. De todo lo anterior concluye el perito que el tramo final del barranco Chinchilla no era dominio público marítimo terrestre con anterioridad a las obras y actuaciones artificiales en la desembocadura del barranco, el agua del mar no accedía tierra adentro al tramo final de dicho barranco ni tenía ninguna influencia sobre sus aguas.

Seguidamente se refiere el perito al estado posterior a las obras de la marina y actuaciones en la desembocadura, efectuadas con posterioridad al **deslinde** de octubre de 1989. Hace referencia a las obras de urbanización contenidas en el proyecto de "Encauzamiento, paso superior y Embarcadero en la desembocadura del río Chinchilla" que incluyen, entre otras, la creación de una marina interior. Adjunta una copia de un plano constructivo de las secciones constructivas del proyecto, donde según el perito se aprecia el notable rebaje de la cota del lecho del barranco hasta situarlo a 2 metros bajo el nivel del mar, así como los muros de hormigón armado proyectados que se extienden en la totalidad de la margen izquierda del río. Señala que incluso tras la realización de dichas obras, la desembocadura se aterraba por la tendencia natural a la formación del cordón natural preexistente antes de la ejecución de las obras, por lo que es necesario la continuada apertura, mediante el uso de la maquinaria, de la desembocadura para impedir que se vea cerrada por el cordón litoral.

Concluye el perito que de no haberse realizado dichas actuaciones no habría invasión por el mar del barranco del Chinchilla, ni habría ninguna agua, ni marina ni continental, en el barranco en el que pudiera hacerse sensible el efecto de las mareas>>.

CUARTO .- Así las cosas, esta Sala se ha pronunciado a lo planteado en la demanda en la Sentencia de 14 de marzo de 2012 - recurso nº. 733/2010 -, y en el que se valoró el citado informe pericial. Dijimos en la citada Sentencia lo siguiente: <<La Sala al valorar la prueba practicada toma en consideración un dato de especial relevancia, cual es, que la zona en cuestión estaba ya deslindada por Orden Ministerial de 4 de octubre de 1989, tramitado conforme a la vigente de la Ley de Costas 22/1988, sin que la poligonal de dicho **deslinde** ni la línea de servidumbre de protección afectaran a los terrenos que nos ocupan, que quedaban fuera de ambas líneas. En este sentido resulta ilustrativo el plano adjuntado como documento nº 17 que forma parte del informe pericial aportado con la demanda, en el que se ha grafiado el **deslinde** de 1989 y el aquí impugnado y permite apreciar las modificaciones introducidas por el nuevo **deslinde** y el contraste entre ambos, siempre respecto a los vértices del pleito.

Si el tramo que nos ocupa, como sostiene la Administración, es naturalmente inundable por agua del mar, y esa inundación se producía con anterioridad a las citadas obras de encauzamiento, lo razonable es que se hubiera delimitado como dominio público en el citado **deslinde** de 1989, practicado ya al amparo de la Ley 22/88.

Por otra parte, el informe pericial aportado por la actora pone de relieve que en las obras de encauzamiento y embarcadero- marina realizadas en la desembocadura del río Chinchilla, con posterioridad a la aprobación del



deslinde de octubre de 1989, se llevó a cabo un notable rebaje de la cota del lecho del barranco hasta situarlo a 2 metros bajo el nivel del mar, lo que permitía la entrada de agua del mar. En esta línea en el apartado 3.7.1 de la Memoria, "Consideraciones a las alegaciones formuladas con posterioridad al acto de apeo", se señala que si bien el tramo cuenta con **deslindes** aprobados conforme a la vigente Ley 22/88, deben ser revisados para adecuarlos a las actuales características naturales del terreno establecidas en dicha Ley al haberse alterado la configuración del tramo de costa debido "a la construcción de una marina en la margen izquierda del río Chinchilla con posterioridad a la aprobación del **deslinde** en ese tramo (O.M. 04/10/1989), lo que dio lugar a la invasión del mar de terrenos que con anterioridad no eran de dominio público marítimo-terrestre (...).

La Sala valorando en conjunto la prueba practicada y tomando en consideración todas las circunstancias concurrentes descritas, considera que contrariamente a lo que sostiene la Administración, no ha resultado acreditado que el tramo del **deslinde** impugnado se viera alcanzado por las aguas del mar con anterioridad a las citadas obras de encauzamiento y embarcadero- marina. Y si bien ello no tiene incidencia en cuanto a la delimitación del dominio público marítimo terrestre en los terrenos del pleito, que no se discute por la actora, si tiene relevancia en lo que respecta a la aplicación del artículo 43.6 del Reglamento de costas.

El artículo 43 del Reglamento de costas dispone "6.La realización de obras tales como marinas o urbanizaciones marítimo terrestres que den origen a la invasión por el mar o por las aguas de los ríos hasta donde se haga sensible el efecto de las marea, de terrenos que con anterioridad a dichas obras no sean de dominio público marítimo-terrestre, ni estén afectados por la servidumbre de protección producirán los siguientes efectos: a) El terreno inundado se incorporará al dominio público marítimo terrestre..

b) La servidumbre existente con anterioridad mantendrá su vigencia.

c) En los terrenos que no sean objeto de la servidumbre a que se refiere la letra b) no se generará una nueva servidumbre de protección en torno a los terrenos inundados, sino que, exclusivamente, será de aplicación, en ese caso, la servidumbre de tránsito".

Por tanto, en aplicación del citado precepto reglamentario, al no estar gravados los terrenos con servidumbre de protección, no se generará servidumbre de protección en dicha zona y sólo será de aplicación la servidumbre de tránsito, lo que conlleva la estimación del recurso interpuesto>>.

Lo que se acaba de exponer es perfectamente aplicable al tramo que nos ocupa, no olvidemos que el citado informe pericial se realizó para el tramo comprendido entre los vértices M-1 a M-18, por lo que procede estimar el recurso contencioso- administrativo>> .

En aplicación de lo expuesto al caso que nos ocupa, procede estimar el recurso contencioso-administrativo.

QUINTO .- A tenor del artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción en su redacción originaria, aplicable a la sazón, no cabe apreciar temeridad ni mala fe en las partes a los efectos de una expresa imposición de las costas procesales.

VISTOS los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Roberto Granizo Palomeque, en nombre y representación del **AYUNTAMIENTO DE OROPESA DEL MAR** contra la Orden del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino de fecha 13 de julio de 2010, por la que se aprueba el **deslinde** de los bienes de dominio público marítimo-terrestre del tramo de costa de unos 3.031 metros de longitud, del término municipal de Oropesa del Mar (Castellón), procede declarar la nulidad de la resolución en el sentido de declarar contraria a derecho la fijación de la servidumbre de protección del citado dominio público entre los vértices del pleito M-1 a M-21, declarando de aplicación exclusivamente la servidumbre de tránsito; sin hacer expresa imposición de las costas procesales.

Hágase saber a las partes que contra esta Sentencia cabe interponer recurso de casación dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la misma, a preparar ante esta Sala.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia en audiencia pública. Doy fe. Madrid a

LA SECRETARIA JUDICIAL