



Roj: **STS 407/2024 - ECLI:ES:TS:2024:407**

Id Cendoj: **28079130052024100004**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **19/01/2024**

Nº de Recurso: **3815/2022**

Nº de Resolución: **83/2024**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **WENCESLAO FRANCISCO OLEA GODOY**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJCA, Pontevedra, núm. 3, 26-07-2021 (proc. 100/2020),
STSJ GAL 15/2022,
ATS 1348/2023,
STS 407/2024**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 83/2024

Fecha de sentencia: 19/01/2024

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 3815/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 16/01/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

Procedencia: T.S.J.GALICIA CON/AD SEC.2

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Sinforiano Rodriguez Herrero

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 3815/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Sinforiano Rodriguez Herrero

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 83/2024

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Carlos Lesmes Serrano, presidente



D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

D. Fernando Román García

D.^a Ángeles Huet De Sande

En Madrid, a 19 de enero de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº 3815/2022 interpuesto por Xunta de Galicia, representada por el procurador don Argimiro Vázquez Guillén, bajo la dirección letrada de doña Sabela Carballo Marcote contra la sentencia núm. 5/2022, de 17 de enero, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Segunda), dictada en el recurso de apelación nº 4284/2021, confirmatoria de la sentencia núm. 279/2021, de 26 de julio, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 3 de Pontevedra que, al estimar el procedimiento ordinario nº 100/2020, revoca la resolución, de 3 de febrero de 2017 -confirmada en reposición mediante resolución, de 6 de febrero de 2020-, del Director de la Axencia de Protección da Legalidade Urbanística (APLU), sobre materia de costas.

Ha comparecido como recurrida doña Celsa representada por el procurador don Pedro López López, bajo la dirección letrada de doña María Susana Buceta Otero.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Wenceslao Francisco Olea Godoy.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Objeto del proceso en la instancia.-

La Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Segunda) dictó sentencia, de 17 de enero de 2022, confirmatoria en apelación (nº 4284/2021) de la sentencia, de 26 de julio de 2021, del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 3 de Pontevedra que, al estimar el procedimiento ordinario nº 100/2020, revoca la resolución, de 3 de febrero de 2017 -confirmada en reposición mediante resolución, de 6 de febrero de 2020-, del director de la Axencia de Protección da Legalidade Urbanística (APLU), dictada en el expediente NUM000 en materia de protección de costas, seguido frente a D. Felipe y a D.^a Celsa en que, después de reconocer una infracción cometida por ellos a la Ley de Costas, consistente en la ejecución sin autorización de una serie de obras (edificación principal destinada a vivienda, caseta destinada a almacén, solera y muro de cierre encintado) en una finca situada en el término municipal de Vilaboa (Pontevedra), declara prescrita la infracción y ordena a los promotores la restitución de las cosas a su estado anterior con demolición de lo construido.

La sentencia recurrida afirma, por lo que interesa a los efectos del presente auto, que:

"[I]a juzgadora de instancia, en una apreciación que no resultó combatida por la Abogada de la Xunta, concluye que las obras se ajustan a la licencia municipal -a excepción de una perrera que determinó el seguimiento de un expediente de reposición por el Concello- lo que determina la plena aplicación del criterio sentado en el anterior fundamento, de modo que la orden de reposición ha de venir precedida de la declaración de ineficacia y/o nulidad de la licencia municipal al que resultan ajustadas, solo así se mantiene la integridad competencial de las dos administraciones implicadas, al tiempo que ofrece cierta seguridad jurídica a los interesados y titulares de las construcciones.

Por lo anterior no podemos compartir que la sentencia contravenga los Arts. 25 -acerca de los usos prohibidos en servidumbre de protección, entre los que se encuentra el residencial- 26 -sobre los usos permisibles previa autorización y concesión- la Disposición Adicional Quinta - sobre el carácter condicionado de otras autorizaciones y/o permisos a los que resulten exigibles con arreglo a la Ley de Costas , en atención a que en todo caso el respeto institucional de la autonomía municipal exige que el título otorgado por el Ayuntamiento y que, en principio, ampara las obras y, que a juicio de la APLU, entrañan una infracción de la Ley de Costas exige su impugnación jurisdiccional tal y como establece el artículo 119 de la Ley de Costas correctísimamente aplicado por la juzgadora de instancia, por lo que se impone la íntegra desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia recurrida".

SEGUNDO.- El recurso de casación promovido por la parte.-

La representación procesal de la Xunta de Galicia ha preparado recurso de casación y, después de cumplir en debida forma las exigencias que impone el artículo 89.2 de la LJCA, alega la infracción de los artículos 25, 26 y la disposición adicional quinta de la Ley 22/1988, de 28 Julio, de Costas.



Entiende el recurrente que la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia impugnada alcanza una conclusión incorrecta, dado que *"la APLU no actúa en el ejercicio de sus facultades de control de cumplimiento de las normas urbanísticas, sino en el ejercicio de las competencias en materia de costas, es decir, las competencias sancionadoras y de restitución a la situación original en la zona de servidumbre de protección marítima. terrestre. Es decir, la APLU no está verificando el cumplimiento de la normativa sectorial urbanismo (sic.), sino el cumplimiento de la normativa del sector costero"*.

Identifica, como supuestos de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, en lo que a este auto interesa, los apartados b) y c) del artículo 88.2 LJCA, en la medida en que la sentencia recurrida sienta una doctrina sobre las normas que estima infringidas que pueda ser gravemente dañosa para los intereses generales y es susceptible de afectar a un gran número de situaciones por trascender del caso objeto del proceso.

TERCERO.- Admisión del recurso.-

Mediante auto de 5 de abril de 2022, la Sala de instancia tuvo por preparado el recurso de casación, ordenando el emplazamiento de las partes para su comparecencia ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en el plazo de treinta días, con remisión de los autos originales y del expediente administrativo.

Recibidas las actuaciones y personadas las partes ante este Tribunal, por la Sección de Admisión de la Sala de lo Contencioso-Administrativo se dictó auto el 15 de febrero de 2023, acordando:

"1º) Admitir a trámite el recurso de casación nº 3815/2022 preparado por la representación procesal de la Xunta de Galicia contra la sentencia de fecha de 17 de enero de 2022, confirmatoria en apelación (nº 4284/2021) de la sentencia de 26 de julio de 2021 del Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 3 de Pontevedra .

2º) Precisar que la cuestión sobre la que se entiende existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar si la Administración competente en materia de costas puede incoar un expediente sancionador o de reposición de la legalidad conculcada sin haber previamente impugnado, ante la jurisdicción contencioso-administrativa, la licencia urbanística otorgada por una Administración Local que legitima una actuación edificatoria que se entiende incumple la legislación reguladora del dominio público marítimo-terrestre.

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación, los artículos 25, 26, 119 y la disposición adicional quinta de la Ley 22/1988, de 28 Julio, de Costas; los artículos 65 y 66 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local; y los artículos 137 y 140, de la Constitución Española. Todo ello sin perjuicio de que la Sala de enjuiciamiento pueda extenderse a otras, si así lo exigiese el debate procesal finalmente trabado (artículo 90.4 LJCA).

4º) Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

5º) Comunicar inmediatamente a la Sala de Instancia la decisión adoptada en este auto.

6º) Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Quinta de esta Sala, competente de conformidad con las vigentes normas de reparto."

CUARTO.- Interposición del recurso.-

Abierto el trámite de interposición del recurso, se presentó escrito por la representación procesal de la Xunta de Galicia con exposición razonada de las infracciones normativas identificadas en el motivo primero: "Infracción de los artículos 25, 26, 119 y Disposición Adicional Quinta de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas; los artículos 65 y 66 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local y los artículos 137 y 140, de la Constitución Española", precisando el sentido de las pretensiones que deduce y los pronunciamientos que solicita y termina suplicando a la Sala: "se tenga por presentado este escrito de interposición del recurso de casación, y se admita este recurso, y se continúe con la tramitación de tal recurso, hasta que recaiga Sentencia donde se estimen las posiciones y pronunciamientos instados por esta representación, con anulación y casación de la Sentencia recurrida y desestimación del recurso contencioso - administrativo en su día interpuesto."

QUINTO.- Oposición al recurso.-

Dado traslado para oposición, la representación de doña Celsa presentó escrito argumentando en contra del planteamiento del recurso, entendiendo que no existe motivo alguno para variar, respecto a las competencias de una Administración Autonómica en materia de litoral, la doctrina ya sentada por el alto Tribunal en lo que al ámbito urbanístico se refiere, en la Sentencia de 28 de junio de 2021 en el recurso 1625/2020 (EDJ



2021/626336), citada y seguida por el TSXG en la sentencia que aquí se recurre, y termina suplicando a la Sala: "Que habiendo por presentado este escrito, tenga por formulada OPOSICIÓN al RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la Xunta de Galicia (APLU), y acuerde en todo caso la desestimación del mismo, confirmando íntegramente la Sentencia recurrida, con condena en costas a la recurrente."

SEXTO.- Ninguna de las partes solicitó la celebración de vista y la Sala no la consideró necesaria, señalándose para votación y fallo la audiencia del día 16 de enero de 2024, en cuyo acto tuvo lugar su celebración, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El objeto del recurso.

La cuestión que suscita interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia en el presente recurso está referida a determinar si es admisible que un órgano de la Administración autonómica, con competencia en materia de costas, pueda iniciar un procedimiento sancionador y de restablecimiento de la realidad alterada con edificaciones que han sido ejecutadas por un particular, titular de una licencia urbanística que le había sido concedida por el Ayuntamiento competente.

Para una mejor comprensión del debate que se suscita es conveniente recordar el presupuesto fáctico de la actuación administrativa que se revisa, puntualmente reseñados en la sentencia de primera instancia. En efecto, las actuaciones traen causa de que los recurrentes en la instancia y en esta vía casacional, D. Felipe y D.^a Celsa , solicitaron al Concejo de Vilaboa (Pontevedra) licencia urbanística para la construcción de una vivienda unifamiliar, situada en el BARRIO000 , en el lugar DIRECCION000 (Parcela NUM001 del polígono NUM002), la cual le fue concedida por resolución de 10 de abril de 1992.

La mencionada licencia estaba ajustada a las Normas Subsidiarias del planeamiento del Concejo, que habían sido aprobadas definitivamente en fecha 2 de enero de 1988, es decir, con anterioridad a la Ley de Costas, habiéndose practicado el deslinde de la zona marítimo terrestre en 1997.

En el proceso de ejecución de las mencionadas obras amparadas por la licencia reseñada, en el año 2007 (sic), se procede a la apertura de tres procedimientos sancionadores, por infracción en materia de costas, uno por la Administración General del Estado, en concreto, por el Servicio Provincial de Costas de Pontevedra, del entonces Ministerio de Medio Ambiente; y dos por la Agencia de Protección de la Legalidad Urbanística, de la Consejería de Medio Ambiente, Territorio y Vivienda, de la Junta de Galicia. Los tres mencionados procedimientos caducaron y fueron archivados.

Por resolución de la Dirección de la Agencia de Protección de la Legalidad Urbanística, de la Consejería de Medio Ambiente, Territorio y Vivienda, de 7 de marzo de 2016, se ordena la incoación de un nuevo procedimiento de restablecimiento de la legalidad alterada con las referidas obras, procedimiento que concluye con la resolución de 3 de febrero de 2017, en la que se declara que la construcción se encontraba en zona de servidumbre del dominio marítimo terrestre y se ordena su demolición. Dicha resolución es recurrida en reposición y contra la resolución que desestima dicho recurso es contra el que se interpone el recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 3 de Pontevedra, que se sigue con el número 106/2020, dictándose la sentencia 279/2021, de 26 de julio, en la que se estima el recurso y declara improcedente la orden de demolición de la edificación, por considerar que para adoptar dicho acuerdo era necesario instar la anulación de la licencia concedida a los recurrentes.

Dicha sentencia fue recurrida en apelación por la Administración Autonómica ante la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el recurso 4284/2021, de su Sección Segunda, en el que se dicta la sentencia 5/2022, de 17 de enero, que desestima el recurso y confirma la sentencia de primera instancia. Esta sentencia es la que constituye el objeto del presente recurso de casación.

Las razones que se contienen en las sentencias de ambas instancias en apoyo de la decisión adoptada, es considerar que la concesión de la licencia que amparaba las obras ejecutadas por los iniciales recurrentes, comportaba un título de legitimidad que excluía el ejercicio de la potestad sancionadora que se acciona en la resolución originariamente impugnada. Se razona en la sentencia recurrida que "esta Sala viene decantándose por la exigencia de promover la revisión de las licencias que otorgan un amparo formal a las obras o instalaciones con carácter previo a exigir la reposición de la situación, solo de esta forma se mantiene la integridad del sistema respetando la esfera de actuación de cada administración pública, la autonómica y la local y sus respectivos ámbitos de autonomía." En ese sentido se hace cita y transcripción de los antecedentes de la misma Sala de Galicia, con mención de la sentencia de este Tribunal Supremo de 28 de junio de 2021, dictada en el recurso 1625/2020, que se cita en el auto de admisión.



Con tales antecedentes se concluye por la Sala territorial: "En el presente caso en la sentencia de instancia se consignan ejemplarmente los antecedentes de la cuestión. Por no ser reiterativos solo destacaremos los siguientes:

"1.- Las obras determinaron el seguimiento de un primer expediente de reposición por el Servicio Provincial de Costas bajo el número P-PL-82/07/01 que incoado por Resolución de 26 de mayo de 2007 y declarado caducado por Acuerdo de 30 de marzo de 2012.

"2.- La Jefa de Servicio de Inspección del Litoral de la APLU decide incoar el expediente NUM003 por Resolución de 21 de junio de 2012.

"En el curso del mismo el interesado aportó copia de la licencia de obras concedida el 10 de abril de 1.992 por el Concello.

"Este expediente se declaró caducado por Resolución de 22 de enero de 2016.

"3.- Por Resolución de 7 de marzo de 2016 se inicia un nuevo expediente por la APLU, en este caso el número 2017 que recurrida en reposición fue desestimado por el Acuerdo de 6 de febrero de 2020.

"4.- Por el Concello de Vilaboa se incoó un expediente de reposición en relación con una perrera.

"La juzgadora de instancia, en una apreciación que no resultó combatida por la Abogada de la Xunta, concluye que las obras se ajustan a la licencia municipal -a excepción de una perrera que determinó el seguimiento de un expediente de reposición por el Concello- lo que determina la plena aplicación del criterio sentado en el anterior fundamento, de modo que la orden de reposición ha de venir precedida de la declaración de ineficacia y/o nulidad de la licencia municipal al que resultan ajustadas, solo así se mantiene la integridad competencial de las dos administraciones implicadas, al tiempo que se ofrece cierta seguridad jurídica a los interesados y titulares de las construcciones.

"Por lo anterior no podemos compartir que la sentencia contravenga los Arts. 25 -acerca de los usos prohibidos en servidumbre de protección, entre los que se encuentra el residencial- 26 -sobre los usos permisibles previa autorización y concesión- la Disposición Adicional Quinta -sobre el carácter condicionado de otras autorizaciones y/o permisos a los que resulten exigibles con arreglo a la Ley de Costas-, en atención a que en todo caso el respeto institucional de la autonomía municipal exige que el título otorgado por el Ayuntamiento y que, en principio, ampara las obras y, que a juicio de la APLU, entrañan una infracción de la Ley de Costas exige su impugnación jurisdiccional tal y como establece el Art. 119 de la Ley de Costas correctísimamente aplicado por la juzgadora de instancia, por lo que se impone la íntegra desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia recurrida."

El recurso de casación que se interpone por la defensa de la Administración autonómica se funda sustancialmente en considerar que el criterio de la sentencia recurrida comporta la vulneración de los artículos 25, 26, 119 y Disposición Adicional Quinta de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas (en adelante, LC), así como de los artículos 65 y 66 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, todos ellos en relación con los artículos 137 y 140 de la Constitución. Se considera por la defensa de la Administración que la antes mencionada sentencia de esta misma Sala no comporta una vinculación para el caso enjuiciado, por estar referido a un supuesto de ejercicio de potestades urbanísticas, caso diferente del presente, en el que ejercitan potestades de protección del dominio marítimo terrestre y su zona de influencia, en concreto, de la zona de servidumbre y al amparo de la regulación contenida en los artículos 25 y 26 de la LC.

Se aduce en el sentido expuesto que, en el ámbito urbanístico, el control de la Administración se orienta a la constatación sobre la conformidad de la obra al planeamiento aplicable, lo cual no empecé que pueda vulnerar otras normas del ordenamiento jurídico, como es en el caso de autos, la legislación en materia de costas.

De todo ello se concluye que la resolución impugnada no entra en contradicción con la resolución que otorgó la licencia urbanística, porque se aplican ordenamientos diferentes y, por tanto, que no era necesario impugnar la resolución otorgando la licencia para imponer la orden de restauración del terreno. Y buena prueba de lo concluido es que la Disposición Adicional Quinta de la LC no impone en su párrafo segundo dicho formalismo respecto de las licencias otorgadas con anterioridad a la entrada en vigor de la LC. Y, en relación con dicha Disposición Transitoria, se reprocha a la sentencia recurrida el argumento de que su aplicación esta rechazada, porque el deslinde se realizó con posterioridad a la concesión de la licencia. Se considera que la obra se ejecutó sin haberse obtenido la autorización en materia de costas, de donde cabe concluir que se había incurrido en la infracción prevista en el artículo 90.1º.g de la LC.

Se termina suplicando que se declare haber lugar al recurso, se anule la sentencia de instancia y se confirme la resolución originariamente impugnada.



Han comparecido en el recurso los originarios recurrentes, que consideran ajustado a Derecho los razonamientos de la sentencia de instancia, por cuanto no era necesaria la obtención de una autorización específica de la Administración en materia de dominio público marítimo terrestre ni puede atentarse a la autonomía local con el ejercicio de potestades sancionadoras, en contra de lo declarado en la resolución concediendo la licencia, debiendo acudir a lo establecido en los artículos 119 de la LC y 228 de su Reglamento, que autorizan a la Administración autonómica, en este caso, impugnar la resolución de concesión de la licencia, pero no imponer su criterio mediante la orden de restablecimiento del terreno a su situación anterior a la obra autorizada por la resolución municipal.

SEGUNDO. Delimitación del debate.

Para un adecuado tratamiento de la cuestión que se suscita en este recurso es conveniente tener en cuenta que, como ya hemos visto, a los originarios recurrentes le fue concedida una licencia urbanística para ejecutar la obra a que se refieren las actuaciones. Aún ha de añadirse que dicha licencia, cuyo otorgamiento adquirió firmeza, no solo estaba ajustada a las previsiones del planeamiento, las Normas Subsidiarias del Municipio, sino que se ejecutó a plena conformidad de lo autorizado.

De la premisa reseñada debe concluirse, como se razona en las sentencias de instancia y se aduce en el escrito de oposición al recurso, que los titulares de la licencia han adquirido el derecho a la edificación por un acto firme, es decir, que surte plenos efectos, conforme se dispone en el artículo 98 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Si, como conclusión de lo anterior, los titulares de la licencia habían adquirido el derecho a la construcción de la edificación por esa resolución firme, es indudable que tal derecho vinculaba, no solo a la propia Administración que había otorgado la licencia, sino a cualquier tercero que pretendiera desconocer su derecho, también al resto de Administraciones.

Dando un paso más en ese razonamiento que se viene haciendo, debe recordarse que las licencias urbanísticas, sin perjuicio de su naturaleza tras la vigente Ley del Suelo de 2007, es lo cierto que vienen a constatar los derechos a la edificación que el planeamiento confiere a los propietarios de los terrenos, en el bien entendido de que, tras dicha Ley y con anterioridad –la licencia de autos se regía por el Texto Refundido de la Ley de 1992–, conforme ya se disponía en el artículo 7 de aquella Ley, comporta el "régimen urbanístico de la propiedad del suelo [que] es estatutario y resulta de su vinculación a concretos destinos, en los términos dispuestos por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística. La previsión de edificabilidad por la ordenación territorial y urbanística, por sí misma, no la integra en el contenido del derecho de propiedad del suelo. La patrimonialización de la edificabilidad se produce únicamente con su realización efectiva y está condicionada en todo caso al cumplimiento de los deberes y el levantamiento de las cargas propias del régimen que corresponda, en los términos dispuestos por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística." Quiere decirse con lo expuesto que la propiedad del suelo integra el derecho a la edificación, siempre que el planeamiento le confiera esa facultad y en la forma en que se realice ese reconocimiento.

Aunando las conclusiones anteriores deberá convenirse que con el otorgamiento de la licencia y la ejecución de la edificación que la misma habilitaba, tal edificación se integraba en el derecho de propiedad de los recurrentes originarios.

Es cierto, y es el argumento que subyace en la interposición del recurso por parte de la Administración autonómica, que sobre el suelo influyen muy variadas materias dignas de protección pública, baste con señalar, entre otras, la protección del medio ambiente o la protección del dominio público, de manera especial, por lo que hace al caso, del dominio público marítimo terrestre, de tan desafortunada defensa en nuestro urbanismo de las últimas décadas del pasado siglo. Ahora bien, la confluencia de esas otras finalidades que concurren en el suelo y que han de compatibilizarse con las determinaciones urbanísticas, no comporta, con carácter general, que el dueño del terreno deba obtener sucesivas autorizaciones o licencias, además de las urbanísticas, para hacer efectivo su derecho a la edificación.

En efecto, por lo que se refiere a la protección del dominio público marítimo terrestre en el planeamiento urbanístico el sistema no es, como parece sostenerse por la Administración recurrente, que el titular de la licencia urbanística, una vez obtenida ésta, debe solicitar la correspondiente autorización de la Administración con competencia en materia de costas. No es ese el sistema de coordinación que se establece en nuestro ordenamiento, sino que, de conformidad con lo establecido en el artículo 117 de la LC, será en el momento de la elaboración y aprobación de los planes de urbanismo cuando deberá darse trámite de informe a la Administración en materia de costas para que lo emita, en relación con la incidencia de ese dominio público con el planeamiento que se pretende aprobar, con la posibilidad de hacer las "sugerencias y observaciones que estime conveniente", es decir, se pondrá de manifiesto la incidencia que el planeamiento tiene en relación a la protección del dominio marítimo terrestre y de sus zonas de influencia que pudieran verse afectados.



Además de ese trámite, aun se impone en el precepto que, antes de la aprobación definitiva, se dará traslado del planeamiento al Estado para que se pronuncie sobre dicho planeamiento ya aprobado provisionalmente. Hasta tal punto esa intervención de las Administraciones involucradas es relevante que en el supuesto de que exista discrepancia, conforme al mencionado precepto, deberá someterse al trámite de consulta con la finalidad de llegar a un acuerdo, sin el cual no podrá aprobarse el planeamiento.

Pues bien, de ese trámite en el momento de elaboración del planeamiento, cabe concluir que la defensa del litoral queda ya integrada en el plan, es decir, la protección del dominio público y su zona de influencia debe quedar ya garantizado en el mismo plan. La consecuencia de lo expuesto es que cuando se conceda una licencia, conforme a las previsiones del plan, deben haber quedado ya salvaguardados los intereses dominicales, de ahí que tras la licencia urbanística carece de sentido, y ninguna norma lo impone, que sea necesaria una autorización específica de la Administración en materia de costas.

Es cierto, por lo que hace al caso de autos, que las normas subsidiarias del planeamiento municipal conforme a las cuales fue otorgada la licencia de autos fueron aprobadas antes de la entrada en vigor de la LC, en concreto, en fecha 2 de enero de 1988; sin embargo, ello no altera las previsiones establecidas ex novo en la nueva LC, por cuanto la propia Disposición Transitoria Tercera imponía la obligación de que "los Planes parciales aprobados definitivamente con posterioridad al 1 de enero de 1988 y antes de la entrada en vigor de esta Ley, que resulten contrarios a lo previsto en ella, deberán ser revisados para adaptarlos a sus disposiciones, siempre que no se dé lugar a indemnización de acuerdo con la legislación urbanística..." Que dicha revisión no se hubiese llevado a cabo en el caso de autos, lo cual no consta, no puede suponer alterar el régimen que la propia LC impone.

Por otra parte, se trae al debate por la defensa de la Administración lo establecido en el artículo 144 de la Ley Gallega 2/2016, de 10 de febrero, del Suelo de Galicia, conforme al cual "Cuando los actos de edificación y uso del suelo y del subsuelo fueran realizados en terrenos de dominio público, se exigirán las autorizaciones o concesiones preceptivas previas por parte del titular del dominio público. La falta de estas o su denegación impedirá al órgano competente otorgar la licencia y al particular obtener el título habilitante." De tal precepto pretende concluirse el argumento que subyace en el recurso de casación, es decir, la potestad de la Administración autonómica para acordar la demolición de la obra, desconociendo la eficacia de la resolución firme, esto es, declarando implícitamente, deberá entenderse, su nulidad --cuestión ésta que deberemos retomar posteriormente--, pero tal argumento no puede tener el efecto pretendido.

En primer lugar porque, como no escapa a la defensa de las partes comparecidas como recurridos, en el caso de autos no nos encontramos con suelo de dominio público, sino con zona de influencia, es decir, en zona de servidumbre, donde lo que impone la norma sectorial son limitaciones, de donde cabe concluir que esa previa autorización no es necesaria sino que, como hemos visto, esas limitaciones quedan salvaguardadas ya en el mismo planeamiento y, por tanto, incluida en el control que comporta la propia licencia. Pero es que, además de lo expuesto, lo que el precepto impone es que la licencia que se haya concedido con tales omisiones, será nula de pleno derecho por aplicación del artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, lo cual requiere una expresa declaración al respecto.

En segundo lugar, es indudable que esa potestad está prevista para cuando la actuación de particulares en el dominio público o su zona de influencia no esté habilitada por una licencia urbanística municipal, bien por no ser necesaria o bien porque, siéndolo, se hubiera omitido su obtención. Y es que, como se dispone en el artículo 119 de la LC, cuando concurren esas circunstancias, lo procedente es que la Administración con competencias en materia de costas deba proceder a la impugnación directa ante los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, pero no desconocer la eficacia de esa licencia ya firme.

TERCERO. La autonomía local y la declaración de nulidad de los efectos de las licencias municipales.

Se suscita en el auto de admisión, a raíz de lo razonado en la sentencia de instancia y los argumentos en pro y en contra del recurso, la incidencia que la decisión adoptada por la Administración autonómica comporta sobre la autonomía local. En relación con esta materia ya la misma sentencia de instancia hace cita y transcripción de nuestra sentencia 930/2021, de 28 de junio, dictada en el recurso 1625/2020 (ECLI:ES:TS:2021:2857), a la que también se hace referencia en el auto de admisión.

Pues bien, los razonamientos que se contienen en dicha sentencia, similares a los de autos, aun cuando estuviera referida a un control de la Administración Autonómica en materia de protección del suelo no urbanizable, son plenamente aplicables al presente supuesto porque, a la postre, el debate es el mismo, es decir, determinar si la Administración autonómica puede imponer la protección de los bienes e intereses, cuya protección le viene encomendada legalmente, por encima de las decisiones firmes de la Administración local. En suma, como ya antes se apuntó, nadie discute que a la Administración autonómica gallega le compete la protección del dominio público marítimo terrestre y su zonas de influencia, pero no es ese el debate que aquí se suscita --como tampoco lo era en la sentencia de referencia-- sino los medios a través de cuales ha de llevarse



a cabo dicha protección y, más en concreto, si esa protección de los bienes e intereses encomendados puede imponerse a decisiones firmes dictadas por las Corporaciones Locales.

No puede cuestionarse, y nadie cuestiona, que, en lo que al caso de autos se refiere, la Agencia de Protección del Litoral Gallega tiene competencias para la defensa de la zona de servidumbre del dominio marítimo terrestre, la cuestión es si, al estimar que se ha vulnerado las normas que la regulan por una resolución municipal, puede la Administración autonómica pura y simplemente declarar la nulidad de dicha resolución, porque eso es lo que en definitiva comporta ordenar demoler lo que la decisión municipal autorizó.

Sobre los últimos efectos de esa errónea pretensión nos ocuparemos seguidamente conforme ya hicimos en nuestra sentencia antes citada. Baste señalar ahora que cuando la Administración autonómica o estatal consideren que un acto dictado por una corporación local comporte la vulneración del ordenamiento jurídico, lo que procede, no es imponer su criterio y anular dichas Administraciones la decisión municipal, sino que los artículos 65 y 66 de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local le habilita para un requerimiento y, caso de desatención, poder impugnar dicho acto ante la jurisdicción. Y esa solución es la más acorde con los principios que inspiran nuestro Derecho Administrativo, porque si tan siquiera una misma Administración puede desconocer los efectos de un acto, aun viciado de nulidad de pleno derecho, sino que deberá, en su caso, acudir a los procedimientos de revisión de oficio o de declaración de lesividad, para dejarlos sin efectos, sería contrario a la mínima lógica y a los principios que inspiran nuestro ordenamiento, pretender que pueda una Administración autonómica desconocer o declarar de facto una resolución firme de una Corporación Municipal.

Pero el debate tiene un contenido más profundo y afecta a la propia configuración de las relaciones entre las Administraciones establecida ya en la misma Constitución.

En efecto, como ya declaramos en nuestra citada sentencia 930/2021, "La autonomía local, tal y como se reconoce en los arts. 137 y 140 CE, goza de una garantía institucional con un contenido mínimo que el legislador debe respetar y que supone que ha de preservarse una institución "en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar" (SSTC 170/1989, FJ 9; 109/1998, FJ2). Pero esta garantía institucional de la autonomía local que la Constitución reconoce "no asegura un contenido concreto ni un determinado ámbito competencial". La atribución de las competencias a los entes locales corresponde al legislador estatal y autonómico, en el marco de sus respectivas competencias sectoriales, sin que el legislador al que corresponda concretar tales competencias, estatal o autonómico, pueda desconocer los criterios que al respecto establezca la LRBRL a fin de garantizar un mínimo que dote de efectividad a la garantía de la autonomía local por ser esta ley básica estatal "el cauce y soporte normativo de la articulación de esta garantía institucional". (STC 159/2001).

"Esta compleja articulación de las competencias de los entes locales en la que ocupa una posición singular la LRBRL, hasta el punto de integrarse en el denominado "bloque de constitucionalidad", se explica en la STC 159/2001, en estos términos:

"En el sistema arbitrado por el art. 2.1 LRBRL -...- se mantiene y conjuga, en efecto, un adecuado equilibrio en el ejercicio de la función constitucional encomendada al legislador estatal de garantizar los mínimos competenciales que dotan de contenido y efectividad a la garantía de la autonomía local, ya que no se descende a la fijación detallada de tales competencias, pues el propio Estado no dispone de todas ellas. De ahí que esa ulterior operación quede deferida al legislador competente por razón de la materia. Legislador, no obstante, que en el caso de las Comunidades Autónomas, no puede, con ocasión de esa concreción competencial, desconocer los criterios generales que los arts. 2.1, 25.2, 26 y 36 de la misma LRBRL han establecido" (STC 214/1989 de 21 de diciembre FJ 3) (...) Por ello, únicamente teniendo en cuenta esta doble función y este doble contenido de la LRBRL alcanza su pleno sentido lo que hemos dicho en otras ocasiones: que se trata de una ley que, por definir o delimitar las competencias estatales y autonómicas, y por actuar los valores superiores consagrados en el art. 137 CE, "tiene una singular y específica naturaleza y posición en el Ordenamiento jurídico" (STC 259/1988 de 22 de diciembre FJ 2), integrándose sin dificultad, en aquella parte que sea concreción de principios constitucionales, dentro del llamado "bloque de la constitucionalidad" (art. 28.1 LOTC), según dijimos, entre otras, en las SSTC 27/1987, de 27 de febrero, FJ 5, y 109/1998, de 26 de mayo, FFJJ 5 y 12. Por consiguiente, sólo en estos términos, y partiendo de la dualidad de contenidos de la LRBRL (de un lado, aspectos que se refieren a la autonomía local constitucionalmente garantizada y, de otro, aspectos de simple regulación legal de los entes locales), puede afirmarse que el encaje constitucional esencial de la LRBRL se encuentra en los arts. 137, 140 y 141 de la CE, aunque por razones competenciales ... también halle fundamento en el título competencial estatal del art. 149.1.18 CE, pues "en el esquema constitucional de la distribución territorial de competencias, una de las adjudicadas al Estado con carácter exclusivo tiene por objeto las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y, entre ellas, por tanto, de la local" (STC 385/1993 de 23 de diciembre FJ 3, con referencia a la STC 214/1989 de 21 de diciembre)"



"Así pues, las leyes estatales y autonómicas, cada una en el ámbito de su respectiva competencia, son las que deben atribuir a las entidades locales las competencias necesarias para asegurar la intervención de dichas entidades en la gestión de sus respectivos intereses (art. 2.1 LRBRL), identificando el legislador básico una serie de materias de interés local (art. 25.2 LRBRL) para que, dentro de ellas, las leyes, estatales o autonómicas, atribuyan a los entes locales competencias propias en función de ese interés local (STC 41/2016, FJ10.b).

"Entre estas materias que describe el art. 25.2 LRBRL se encuentra el urbanismo, atribuido por la Constitución a las Comunidades Autónomas (art. 148.1.3 CE) y éstas "está[n] legitimada[s] para regular de diversas maneras la actividad urbanística, y para otorgar en ella a los entes locales, y singularmente a los Municipios, una mayor o menor presencia y participación en los distintos ámbitos en los cuales tradicionalmente se divide el urbanismo (planeamiento, gestión de los planes y disciplina), siempre que respete ese núcleo mínimo identificable de facultades, competencias y atribuciones (al menos en el plano de la ejecución o gestión urbanística) que hará que dichos entes locales sean reconocibles por los ciudadanos como una instancia de toma de decisiones autónoma e individualizada." (STC 259/2001, FJ 4).

"C).- Tras estas consideraciones generales que hemos entendido necesarias para enmarcar la cuestión sobre la que tenemos que pronunciarnos, y ya en relación con la cuestión concreta por las que nos pregunta el auto de admisión, relativa al control de legalidad sobre actos de las entidades locales en materia de urbanismo, ya tempranamente el Tribunal Constitucional (STC 4/1981, FJ 3, entre otras) declaró que "en principio, los controles administrativos de legalidad no afectan al núcleo central de la autonomía de las Corporaciones locales, ello no obsta a que el Legislador, en ejercicio de una legítima opción política, pueda ampliar el ámbito de la autonomía local y establecer con carácter general la desaparición de esos controles".

"Y eso es lo que ha hecho el legislador estatal que, en la LRBRL, entre cuyas previsiones de carácter básico se encuentran los arts. 65 y 66, remite a las Administraciones estatal y autonómica ante la jurisdicción contencioso- administrativa para la impugnación de actos o acuerdos de las entidades locales contrarios al ordenamiento jurídico o que menoscaben competencias del Estado o de las Comunidades Autónomas. Habiendo declarado el Tribunal Constitucional que dichos preceptos tienen carácter de normativa básica estatal derivada del art. 149.1.6ª y 18ª C.E. (STC 214/1989, fundamento jurídico 23) que, como tal, ha de ser respetada por el legislador autonómico y, además, son expresión de una legítima opción legislativa estatal ampliadora del ámbito de la autonomía local (STC 213/1988).

"Así pues -y con ello alcanzamos la primera conclusión de interés para la cuestión que debemos resolver-, este régimen de control de legalidad de los acuerdos de las Corporaciones locales debe ser respetado por el legislador autonómico, de lo que da buena muestra la propia legislación foral navarra que en los arts. 341 a 343 de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de la Administración Local de Navarra, reproduce el mecanismo establecido en los arts. 65 y 66 LRBRL.

"Ha matizado, asimismo, el Tribunal Constitucional que para que opere el régimen establecido por estos preceptos es necesario que exista un previo acto o acuerdo por parte de la entidad local sobre cuya valoración jurídica se discrepe ya que, si este acto administrativo municipal no existe, no se produce un control de legalidad de la actuación del ente local que es lo que los preceptos mencionados impiden por entender que tal valoración de la legalidad del acto de la administración local sólo puede ser realizado por los Tribunales.

"Como explica la STS 11/1999, FJ 2, la aplicación del régimen impugnatorio establecido con carácter básico en los arts. 65 y 66 LRBRL "presupone un acto administrativo sobre cuya corrección jurídica se proyectan dos valoraciones contradictorias. Por una parte, la que hace la Administración autonómica teniéndolo por nulo, a partir de cuya calificación atrae para sí la competencia municipal. Por otra, la que late en la inactividad municipal cuya raíz puede responder no a desidia o abandono sino al convencimiento de que la licencia en cuestión no adolece de tacha alguna o de aquella tacha extrema. Tal planteamiento dialéctico sólo puede encontrar solución en sede jurisdiccional, como disponen los arts. 65 y 66 de la Ley de Bases de Régimen Local, cuyo carácter básico ha sido reconocido por este Tribunal (STC 214/1989). A menos de desfigurar tal modelo de autonomía local no se puede dar prevalencia a la opinión de la Comunidad Autónoma frente a la de la Corporación Local."

"En cambio, cuando tal acto administrativo habilitante de la entidad local no existe, ya no se trata "de una circunstancia con un componente esencialmente jurídico que implique una valoración desde tal perspectiva y cuyo enjuiciamiento rebase la competencia de la Administración autonómica, sino que exige tan sólo la comprobación de un hecho, dato objetivo e incontestable, para cuya verificación no resulta necesaria ninguna operación de hermenéutica jurídica y, por ello, no se está en presencia de un juicio o control de legalidad, sino de un acto de mera comprobación. Por ello resulta constitucionalmente viable aquí la posibilidad de sustitución".

"D).- Llevadas estas premisas al campo del urbanismo que es el que nos ocupa, ello significa que el legislador básico estatal ha establecido en sus arts. 65 y 66 un sistema que determina que el control de la legalidad de



los actos municipales que causan estado -como son las licencias urbanísticas-, por suponer el ejercicio de competencias propias locales, esté confiado exclusivamente a los Tribunales de Justicia (por todas, baste la cita de las SSTC 213/1988, 148/1991, ó 46/1992).

"Descendiendo aún más al caso de autos, tratándose de licencias que amparan la edificación y usos del suelo, se trata de actos típicamente municipales, como resulta del art. 25.2.a) LRBRL, que la legislación foral navarra ha mantenido, asimismo, en los entes locales. En efecto, la Ley Foral 35/2002, mantiene la competencia local para el otorgamiento de la licencia para actos de edificación y usos del suelo (arts. 189, 191 y 193.1 de dicha norma foral). Por tanto, si, como aquí ocurre, la Administración foral considera que un acto de edificación del suelo amparado en una licencia, competencia municipal, afecta a su esfera de intereses o a su competencia, v.gr. en materia de suelo no urbanizable (en nuestro caso, art. 117 de la Ley Foral 35/2002), debe acudir al régimen establecido en la LRBRL, sin que pueda ampararse en su legislación autonómica sectorial (en nuestro caso, art. 201 de la Ley Foral 35/2002) para actuar de forma distinta. Otra cosa es si esa legislación autonómica sectorial es susceptible de ser interpretada en el sentido que acabamos de exponer, cuestión a la que luego nos referiremos.

"No se cuestiona la competencia de la Administración foral para la autorización de actividades y usos en suelo no urbanizable (que deriva de los arts. 117 y concordantes de la Ley Foral 35/2002), pero si aquélla entiende que un acto municipal, como es una licencia de edificación, desconoce dicha competencia foral, o dicho de otra forma, si la actuación de edificación de la que discrepa por entender que afecta a sus competencias se encuentra amparada por una licencia municipal concedida en el ejercicio de sus competencias por la entidad local, está obligada a acudir al régimen de impugnación jurisdiccional establecido en los arts. 65 y 66 LRBRL - que reproducen los arts. 341 a 343 de Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de la Administración Local de Navarra-, sin que el hecho de que se trate de la defensa o ejercicio de una competencia autonómica le faculte a establecer un régimen alternativo.

"El hecho de que la Comunidad Autónoma tenga competencias en materia de suelo no urbanizable no significa que al amparo de la Constitución y de la LRBRL quepan cualesquiera tipo de fórmulas de control sobre los actos dictados por las entidades locales en el ámbito de su competencia que puedan incidir en aquéllas, como son las licencias urbanísticas que puedan afectar a esa clase de suelo, ya que el sistema arbitrado con carácter básico por la LRBRL impide, como hemos visto, la sustitución de la entidad local por la Comunidad Autónoma cuando el incumplimiento que se le atribuye se refiera a la valoración de la ilegalidad de un acto.

"Y eso es cabalmente lo que aquí ocurre, pues -a pesar de los esfuerzos argumentales de la Administración Foral que niega que tal control de legalidad se produzca-, se trata de un acto de edificación amparado por una licencia municipal en relación con el cual ambas Administraciones discrepan sobre si era o no necesario que previamente se hubiera obtenido autorización de la Administración Foral y sobre el carácter legalizable o no de la edificación, esto es, en definitiva, sobre la legalidad misma de la licencia sobre cuya corrección jurídica -como ocurría en el caso resuelto por la STC 11/1999- se proyectan dos valoraciones contradictorias, la de la Comunidad Foral y la del Ayuntamiento, sin que pueda darse preferencia a la de la Administración Foral sobre la de la Corporación municipal, pues tal discrepancia debe ser dirimida por los tribunales.

"En definitiva -y con ello damos respuesta a la cuestión sobre la que se apreció la existencia de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia-, habiendo determinado el legislador estatal con carácter básico que el control de la legalidad de los actos municipales, por suponer el ejercicio de competencias propias locales, esté confiado exclusivamente a los Tribunales de Justicia, a ello debe estarse, sin que pueda una Administración autonómica en su ámbito competencial asimismo exclusivo en materia urbanística establecer un sistema de resolución de conflictos y control de legalidad, respecto de actos provenientes de las Entidades Locales, de aplicación preferente al establecido en los arts. 65 y 66 LRBRL, y, en consecuencia, no es posible el ejercicio autonómico y subsidiario de competencias locales en materia de disciplina urbanística respecto de actos que gocen de licencia municipal habilitante, sin haber instado y obtenido previamente la anulación de dicha licencia.

"Otra cosa es -como ya advertimos- que la norma autonómica que en este caso se invoca por la Administración Foral para respaldar su actuación, el art. 201 de la Ley Foral 35/2002, permita esta interpretación, cuestión que en seguida abordaremos, ya que, si no fuera así, estaríamos obligados, dado su rango de ley, a cuestionar su constitucionalidad.

[...] "De conformidad con cuanto hemos razonado, nuestra respuesta a la cuestión sobre la que se apreció la existencia de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia deberá ser que, en el sistema arbitrado por la Constitución y la LRBRL, no le es posible a una Administración autonómica en su ámbito competencial exclusivo en materia urbanística establecer un sistema de resolución de conflictos y control de legalidad, respecto de actos provenientes de las Entidades Locales, de aplicación preferente al establecido,



con carácter básico, en los arts. 65 y 66 LRBRL, y, en consecuencia, no es posible el ejercicio autonómico y subsidiario de competencias locales en materia de disciplina urbanística respecto de actos que gocen de licencia municipal habilitante, sin haber instado y obtenido previamente la anulación de dicha licencia."

CUARTO. Respuesta a la cuestión casacional.

De conformidad con los razonamientos expuesto en los fundamentos anteriores debemos dar respuesta a la cuestión casacional objetiva para la formación de la jurisprudencia que se suscita en el presente recurso en el sentido de que, conforme a los preceptos a que se hace referencia en el auto de admisión y los presupuestos reseñados anteriormente, la Administración autonómica de Galicia no tiene competencias para ordenar el restablecimiento de la legalidad de protección del dominio marítimo terrestre y su zona de influencia ordenando directamente la demolición de una edificación amparada en una licencia urbanística municipal, conforme al planeamiento en vigor y ajustándose las obras a dicha licencia, debiendo acudir a la impugnación de la referida licencia en vía contencioso-administrativa y conforme a lo declarado en esa vía jurisdiccional.

La conclusión de lo expuesto es que, habiendo acogido la sentencia del Tribunal territorial de Galicia la mencionada interpretación, procede declarar no haber lugar al presente recurso de casación.

QUINTO. Costas procesales.

De conformidad con lo establecido en el artículo 93.4º de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, no ha lugar a la imposición de las costas de este recurso de casación, al no apreciarse temeridad o mala fe en las partes.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Dando respuesta a la cuestión casacional objetiva para la formación de la jurisprudencia reseñada en el cuarto fundamento, no ha lugar al presente recurso de casación 3815/2022, interpuesto por la representación procesal de la Junta de Galicia contra la sentencia 5/2022, de 17 de enero, de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, dictada en el recurso de apelación nº 4284/2021, mencionada en el encabezamiento, sin hacer concreta imposición de las costas del recurso a ninguna de las partes.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso, e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.