

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SUMARIO: 1. Fuentes.—2. Acto administrativo.—3. Funcionarios.—4. Contratos.—5. Policía.—6. Aguas.—7. Montes.—8. Propiedad industrial.—9. Procedimiento administrativo.—10. Recurso contencioso-administrativo.

1.—FUENTES.

A) *El Fuero de los Españoles. Valor constitucional. Naturaleza de sus preceptos. Eficacia a los efectos de las garantías jurisdiccionales.*

El Fuero de los Españoles es ley que, aparte de su carácter esencialmente normativo, incluye preceptos constitutivos de la definición de los derechos y deberes de los españoles y amparadores de sus garantías, equivalentes aquéllos a una serie de normas constitucionales, y por ello, con la impugnación de actuaciones del Poder público en base a dicho texto, se ejercita una acción de carácter esencialmente político (Sentencia de 21 de mayo de 1952, Sala 4.ª, relativa a imposición de sanción por infracción de las normas sobre reuniones públicas).

B) *Leyes de Bases. Normas de carácter programático. Son Leyes que señalan principios y orientaciones; constituyen un límite al ejercicio de la función legislativa delegada que se otorga al Gobierno. Carecen de eficacia normativa inmediata, salvo disposición expresa.*

La Ley de Bases para la reorganización del Régimen Local de 17 de julio de 1945 constituye, como es acostumbrado en las de su clase, una fijación enunciativa de principios y orientaciones a las que debe sujetarse el Gobierno para redactar el texto articulado y obligatorio de la futura norma ejecutiva y una autorización para llevar a efecto la promulgación de la misma; pero, por la peculiar naturaleza programática de la reforma a realizar, no tiene de momento fuerza preceptiva, salvo en el caso de que expresamente lo disponga, para las Corporaciones y ciudadanos todos, hasta tanto que el texto articulado que se enuncia haya sido sancionado y publicado por el Poder ejecutivo, y así se desprende claramente en su disposición final, a cuyo tenor queda autorizado el Gobierno para dictar las disposiciones precisas, a fin de ejecutar las Bases 8.ª, 9.ª y 38 con independencia del texto articulado de la Ley, lo que

implica sin género de duda que no se otorgaba tal autorización para la vigencia aislada de la Base 59 y que ésta no podía entonces ser aplicada. Y, por otra parte, el concepto de la falta de eficacia obligatoria de la Ley de Bases queda plenamente confirmado por el Decreto de 16 de diciembre de 1950, al expresar en su preámbulo que el texto articulado que formula es indispensable para que aquella Ley alcanzase cumplida efectividad, y lo mismo en su disposición final 1.ª, que ordena la entrada en vigor del nuevo régimen local a partir del 1.º de marzo de 1951, desde cuya fecha —dice— quedarán derogadas todas las normas legales relativas a los Municipios y Provincias, corroborando así que no habían perdido su vigencia por la mera publicación de la Ley programática (Sentencia de 31 de mayo de 1952, Sala 4.ª; la misma doctrina, en Auto de 30 de abril de 1952, Sala 4.ª).

2.—ACTO ADMINISTRATIVO.

A) Formas de notificación. La notificación por correo y la computación de los plazos.

Cuando las notificaciones de los acuerdos se cursan por correo, y no consta la fecha cierta en que el destinatario la recibe, preciso es aceptar para el cómputo del plazo legal aquella en que el recurrente se manifiesta enterado de la resolución recurrida (Sentencia de 24 de mayo de 1952, Sala 4.ª) (1).

B) En caso de duda sobre la fecha de la notificación, ha de admitirse aquella en que la parte tiene que darse o se da por notificada. La presunción cede en favor del administrado.

Si no consta la realidad de la notificación hasta la fecha de la publicación en el «B. O.», es forzoso prescindir de presunciones y atenerse a fecha indubitada, en que la parte tiene que darse por notificada, por cuanto en materia de términos la extinción de los mismos para utilizar un recurso no puede fundarse en presunciones ni conjeturas, ni ha de apreciarse cuando no existen elementos seguros de juicio para fundar y establecer el exacto cómputo de un modo concluyente, debiendo estarse en la duda a lo más favorable para la subsistencia de la acción (Sentencia de 13 de junio de 1952, Sala 4.ª).

(1) Vid. crítica y observaciones recogidas en nuestro trabajo *La notificación de los actos administrativos en la jurisprudencia*, publicado en esta misma Revista, núm. 1, págs. 136-7.

C) Resoluciones declaratorias de lesividad.

En ningún precepto se establece dicho trámite, que, por otra parte, carece de toda trascendencia en cuanto ha de realizarse mediante la comunicación de la demanda (Sentencia de 21 de abril de 1952, Sala 3.ª).

3.—FUNCIONARIOS.

A) La «materia» de personal a efectos de competencia jurisdiccional.

Se comprenden en la materia de personal todas las reclamaciones de los funcionarios públicos relativas a *sueldos y gratificaciones, haberes y devengos varios* (Sentencia de 31 de mayo de 1952, Sala 4.ª); las relativas al *mejor derecho para ocupar plaza de superior categoría y sueldo en el mismo escalafón* (Auto de 28 de abril de 1952, Sala 4.ª) y las que otorgan nombramiento en virtud de concurso, que se revocan por anulación de éstos, sin privar de la plaza que desempeñaban con anterioridad (Sentencia de 16 de mayo de 1952, Sala 4.ª).

Por el contrario, las controversias sobre la relación que debe existir entre el Subsidio de Vejez como institución benéfico-social y las Cámaras de la Propiedad Urbana, patrono de sus empleados, como contribuyentes o no de aquél, no son cuestiones de personal (Sentencia de 3 de mayo de 1952, Sala 4.ª).

B) El derecho de inamovilidad. Condiciones.

La inamovilidad del funcionario público, reconocida por la Ley de Bases de 22 de julio de 1918 y su Reglamento de 7 de septiembre del mismo año, no puede extenderse a todo empleado, sea cualquiera el origen de su nombramiento y la función atribuida, sino que sólo alcanza a los que ingresaron al servicio de la Administración amparados en disposiciones legales que establecen aquella garantía con el carácter de permanencia que precisa la estabilidad del cargo (Sentencia de 19 de junio de 1952, Sala 4.ª, relativa al recurso interpuesto por oficial técnico especializado, nombrado previo concurso, en funciones de Jefe de Negociado interino, de la Comisaría General de Abastecimientos; y la de 3 de abril de 1952, Sala 4.ª, sobre funcionario interino municipal).

La interinidad prolongada no puede cambiar el carácter del nombramiento.

El transcurso del plazo durante el cual pueden desempeñarse interinamente los cargos o empleos municipales no cambia el carácter del

nombramiento, ni sirve para consolidar la propiedad de los empleos, pues ello equivaldría a declarar legalmente posible el logro definitivo de los destinos mediante prescripción, sistema anómalo que no admiten los preceptos reguladores de la materia (Sentencia de 3 de abril de 1952, Sala 4.ª; cita las de 30 de enero y 12 de mayo de 1947 y 2 de abril de 1949).

El nombramiento y cese de los Profesores de Escuelas Sociales corresponde a la potestad discrecional del Ministerio de Trabajo (Sentencia de 17 de junio de 1952, Sala 4.ª).

C) *Derecho de excedencia forzosa. Se requiere la titularidad del cargo retribuido mediante sueldo.*

Los cargos retribuidos mediante gratificación no otorgan el derecho de excedencia forzosa por reforma de plantilla, por cuanto la gratificación tiene un carácter jurídico distinto del sueldo al ser compatible con el disfrute de cualquier otro sueldo o función, y por ello no existe sueldo al que pueda referirse la parte alícuota de excedencia, ni de haber pasivo (Sentencia de 6 de junio de 1943, Sala 4.ª, referente a funcionario provincial).

D) *Régimen disciplinario.*

a) *Falta de probidad. Extensión en orden al sujeto pasivo por exigencias del principio de moralidad que debe distinguir a todo funcionario.*

Es falta de probidad la cometida por un funcionario de Telégrafos disponiendo para fines propios de los fondos que manejaba en su calidad de tesorero de una Mutua Telegráfica. Y ello porque, si bien dicha falta suele consistir en el abusivo disfrute particular de metálico o valores que manipulen en representación del Estado, resulta también que aquellos fondos son de una Asociación benéfica, integrada por funcionarios del ramo, aunque resulten perjudicados en sus respectivos patrimonios, y el tesorero lo era por su condición de asociado. Y también porque se opone la conducta del demandante al prestigio de la Corporación a que pertenece y le hace desmerecer en el concepto público por su falta de integridad que debe sobresalir en todo servidor del Estado exacto y legal cumplidor de sus deberes (Sentencia de 23 de enero de 1952, Sala 4.ª).

b) *Desmerecimiento en el concepto público. Para estimar existencia de reiteración en la falta no se requiere sanción previa.*

Es errónea la doctrina sostenida en la Sentencia dictada en primera instancia referente a la conceptualización de la reiteración, pues para incurrir

en la falta apreciada es suficiente que haya repetición de hechos desmerecedores del prestigio del funcionario o empleado municipal, sin que sea obstáculo el que no fueran sancionados antes de la destitución (Sentencia de 2 de junio de 1952, Sala 4.ª).

c) *Actos que desmerecen en el concepto público al funcionario.*

La condena a dos años y un día de suspensión como responsable de un delito de malversación cometido después de tomar posesión de nuevo cargo, el percibo de cantidades debidas a un Auxiliar de la Agrupación, firmando por él los correspondientes recibos, el cobro por dos veces de sueldos por igual concepto, el cobro de arbitrios a un vecino, sin proceder a su ingreso en las arcas municipales, constituyen actos reiterados que hacen desmerecer en el concepto público (Sentencia de 8 de marzo de 1952, Sala 4.ª).

d) *La falta grave de desmerecimiento en el concepto público ha de imputarse con más severidad a los agentes armados.*

«...de las actuaciones aparecen como hechos probados haber formado el recurrente un escándalo en un café de la población la noche del 18 de septiembre de 1946, acompañado de un individuo de mala conducta; haber causado lesiones a un compañero Agente de la Guardia municipal y a otro sujeto, por cuyos hechos se tramitó sumario y se encuentra procesado; que el mes de marzo del año anterior también formó otro escándalo en otro café; que ha sido corregido varias veces por faltas cometidas en el servicio; y que, según consta en otro expediente que se le siguió, vive separado de su mujer e hijos, haciendo vida marital con otra mujer casada y separada de su marido, y que, por informes dados por distintas autoridades, el encartado es de mala conducta. Y no puede alegarse con fundamento que no haya quedado probado que los hechos realizados por el recurrente sean constitutivos de la falta que califica como grave la Ley Municipal de 31 de octubre de 1935, en su artículo 194, número 5.º, «vicios o actos reiterados que hicieran desmerecer en el concepto público», pues los escándalos producidos, en su conducta moral pública y privada, y los informes oficiales que en el expediente aparecen, los cuales no pueden ser más desfavorables, ponen de manifiesto el desmerecimiento del expedientado en el concepto público, y si a esto se une el que desempeña el cargo de Agente de la Guardia Municipal, fácilmente se comprenderá que su conducta pugna con las normas morales que en todo momento tiene obligación de observar una persona de vida honesta, mucho más cuando se trata de un Agente de la autoridad encargado de mantener el orden público (Sentencia de 2 de junio de 1952, Sala 4.ª).

e) *Embriaguez habitual.*

«...se le atribuye mala conducta, así como que contrajo deudas, que pretendió consumir bebidas sin el oportuno pago, que promovió escándalos en tabernas, que fué varias veces expulsado violentamente de ellas y que vendía tabaco de contrabando, imputaciones todas más o menos probadas; pero lo que sí realmente fluye de las actuaciones gubernativas es que nos hallamos ante un ejemplar de dipsómano contumaz, incurso, por tanto, en la falta muy grave y precisa de embriaguez habitual, caso séptimo del artículo cincuenta y cinco del Reglamento, que, de acuerdo con el cincuenta y nueve, puede castigarse con separación del Cuerpo (Sentencia de 14 de junio de 1952, Sala 4.ª, funcionario de Correos).

4.—CONTRATOS PÚBLICOS.

La compensación proporcional de los beneficios y de los riesgos derivados para los sujetos del contrato.

Los perjuicios derivados para los sujetos de un contrato público deben ser compensados proporcionalmente, si hubiere lugar, por beneficios, en la parte que sufrió cada uno por consecuencias del riesgo (Vid. Sentencia de 16 de mayo de 1952, Sala 4.ª, sobre depósito de trigo del Estado a cargo de particular; vid. Sentencia de 27 de mayo de 1952, Sala 4.ª).

5.—POLICÍA.

a) *Las licencias provisionales no otorgan derecho de carácter administrativo.*

La concesión de licencias de carácter provisional (de instalación de un grupo electrógeno compuesto de dínamo y motor) no origina derecho administrativo (Sentencia de 30 de abril de 1952, Sala 4.ª).

b) *Las licencias para obras y la eficacia de los proyectos de ensanche y reforma.*

Los proyectos de ensanche y reforma interior de poblaciones sólo alcanzan valor y eficacia desde la fecha de su aprobación por la Comisión Sanitaria competente, sin que antes puedan servir de fundamento para imponer limitaciones a la concesión de licencias para obras (Sentencia de 27 de junio de 1952, Sala 4.ª, aplicando la Ley Municipal de 31 de octubre de 1935, y disposiciones complementarias en la materia).

6.—AGUAS.

a) *La protección de los aprovechamientos de aguas exige el disfrute legal de los mismos.*

La adopción de medidas encaminadas a la protección de aprovechamientos de aguas, preexistentes, conforme a los artículos 23 y 24 de la Ley de 13 de junio de 1879, exige que los mismos se posean con derechos legítimamente adquiridos, pues que la Administración no puede amparar situaciones ilegales o abusivas (Sentencia de 20 de abril de 1952, Sala 3.^a).

b) *Los titulares de alumbramientos de aguas subterráneas sólo pueden oponerse al otorgamiento de nuevas concesiones si obtuvieron autorización o concesión administrativa.*

Las declaraciones contenidas en los artículos 190 y 192 de la Ley de Aguas se concretan a los alumbramientos de Aguas públicas, y al referirse aquellos preceptos a los aforos y a la oposición que, como regantes inferiormente situados, pueden hacerse, dan por supuesta la condición de que la utilización de las aguas del oponente hubiese sido concedida por la Administración o adquirida por prescripción, por lo que no pueden alegar infracción los que alumbraron aguas subterráneas del subsuelo de fincas de su propiedad sin recabar autorización administrativa, ni la Administración le otorgó concesión alguna ante el supuesto de que pudiera ser pública (Sentencia de 29 de abril de 1952, Sala 3.^a).

7.—MONTES.

El informe de la Abogacía del Estado de la Provincia, en los expedientes de deslinde de montes públicos, constituye un trámite insustituible e inexcusable, y su omisión no puede subsanarse por cuanto implica un vicio sustancial y esencial. Su fundamento.

En la Sentencia de 12 de mayo de 1952 (Sala 4.^a) se rechaza la petición del Ministerio Fiscal y de la parte coadyuvante de que se considerase subsanada la omisión del informe exigido por la R. O. de 11 de enero de 1928, por haber informado la Jefatura del Distrito, el Consejo Superior de Montes y la Asesoría Jurídica.

El Tribunal declara: 1) En las Sentencias de 17 de febrero de 1932, 4 de marzo del mismo año, 18 de mayo de 1943 y 7 de junio de 1947, al apreciarse incumplimiento de la R. O. de 11 de enero de 1928, se dijo que la omisión del informe del Abogado del Estado constituye vicio *sustancial* y *esencial* del procedimiento, calificativos ambos que parecen oponerse a

la condición de subsanable, propia de las pequeñas anomalías procesales, omisiones de detalle o deficiencias intrascendentes que en la compleja tramitación de un deslinde se pueden advertir, y, a su vez, la Sentencia de 16 de enero de 1952 denomina insustituible e inexcusable la intervención de la Abogacía del Estado en dichos deslindes. 2) La simple lectura del conjunto de normas clarísimas de la citada R. O. es bastante para deducir que su finalidad y propósito evidentes son conseguir que en la tramitación de estos asuntos intervengan siempre, armónicamente coordinados, los dos elementos técnicos necesarios, el topográfico y el jurídico, correspondientes al doble aspecto que el deslinde ofrece, y por ello, la calificación e informe de la Abogacía del Estado sobre los títulos o documentos civiles y administrativos base de reclamaciones y protestas han de producirse en los sucesivos momentos en que la disposición lo exige para que el Ingeniero operador, la Jefatura del Distrito y el Consejo Superior de Montes vayan a su vez informando con conocimiento siempre de la valoración jurídica que a las documentaciones presentadas dé el Letrado, conocimiento que no puede suplirse con la tardía intervención del Asesor del Ministerio, cuyo dictamen, final del expediente, sólo puede ya influir en la definitiva resolución ministerial. 3) Tan obligado resulta que sea en las ocasiones puntualmente previstas cuando el Abogado del Estado estudia la documentación, que el artículo 4.º de la R. O. previene que, si durante la práctica del apeo se presentaran cuestiones de importancia cuya resolución ofreciese dudas respecto del alcance e interpretación que deba darse a títulos y documentos en relación con la representación material sobre el terreno, podrá el Ingeniero suspender el deslinde, poniéndolo en conocimiento del Jefe del Distrito e interesando por su conducto que el Abogado del Estado se persone en el acto del apeo para dictaminar. Y, 4) En fin, porque tal interpretación quedaría virtualmente ineficaz, frustrado su propósito y como derogada, si prosperase la doctrina de que su completa inobservancia constituye una mera omisión que no afecta a la validez del procedimiento, siempre que la Asesoría Jurídica del Ministerio hubiese informado antes de dictarse la resolución objeto del recurso (2).

8.—PROPIEDAD INDUSTRIAL.

A) *Marcas.*

a) *Impugnación de registro por empleo del nombre propio. Carece de acción el recurrente que enajenó los derechos sobre la marca combatida.*

(2) Cfr. nuestro trabajo *El procedimiento administrativo en los deslindes de montes públicos*, en el núm. 2 de esta Revista, en especial págs. 129-30.

La impugnación de la concesión de una marca por emplear el nombre propio del recurrente no puede ser estimada cuando tal uso se autorizó al enajenar libremente sus derechos en una industria entre cuyos bienes se comprendía la marca combatida (Sentencia de 10 de mayo de 1952, Sala 4.ª).

b) *No se pueden inscribir marcas registradas una vez suprimido o agregado algún vocablo, por la confusión que pueden producir con otras de tercero o por originar una semejanza fonética o gráfica con los mismos.*

El artículo 124 del Estatuto de la Propiedad Industrial, en su número 1.º, determina que no podrán ser admitidas al Registro como marcas los distintivos que por su semejanza fonética o gráfica con otras ya registradas pueden inducir a error o confusión en el mercado, y en el núm. 11 del propio artículo, que no podrán inscribirse las denominaciones ya registradas suprimiéndoles o agregándoles cualquier vocablo, expresando el apartado B) del artículo 201 del propio Estatuto que no podrán registrarse, entre otros los comprendidos en las prohibiciones señaladas para las marcas en el artículo 124, en relación con las denominaciones, reglas todas éstas que no excluyen la apreciación racional referente a que si el nuevo nombre comercial puede producir confusiones que ocasionen dudas o vacilaciones, sobre todo cuando como ocurre en el caso que se debate, que se trata de nombres comerciales para la fabricación de productos metalúrgicos que, por serlo, tienen indudablemente similitud (Sentencia de 9 de junio de 1952, Sala 4.ª).

c) *Diferencia por su eficacia de las analogías fonética y gráfica y de lo conceptual a efectos de la declaración de incompatibilidad de marcas.*

En presencia para su examen conjunto la marca impugnada y la propia de la Sociedad recurrente, no puede apreciarse en ellas semejanza fonética, porque esta última consiste exclusivamente en las palabras «Tres Botas» y la otra discutida está formada por un dibujo y no por una denominación, sin que tampoco pueda existir un parecido gráfico entre la escritura de los dos vocablos indicados y el diseño de un barril rodeado de una orla en forma de escudo con las iniciales M. G., pero la parte actora sostiene la teoría de que hay similitud porque el barril que ocupa el centro del dibujo registrado puede ser confundido con uno de los dos botes de la otra marca, y ello no puede aceptarse en términos razonables, ya que la analogía pretendida no sería fonética ni gráfica, sino conceptual, y si bien en algún caso de verdadera evidencia (como el de la botella modelada con la figura escultural de un mono, en pugna con la marca «Anís del Mono») se ha admitido que el registro de una palabra representativa implica el de la cosa u objeto dibujado, no puede formarse

igual juicio cuando la denominación «bota», además de significar un recipiente para conservar vinos, licores u otros líquidos, comprende otras acepciones tan distintas como la de envase manual de cuero y el calzado del mismo nombre, ni cuando el dibujo registrado —en el presente caso, un barril con otros elementos gráficos— puede también ser designado con los sinónimos cuba, pipa, tonel, barrica, bocoy y otros, todos los cuales, y las palabras semejantes fonéticamente o cualquiera de ellos, quedarían asimismo inhabilitados para el registro por la mera inscripción denominativa de la marca de la Sociedad, lo que constituiría una extensión ampliatoria de su ámbito de protección, que sería a todas luces desmesurado y desprovisto de toda fundamentación legal (Sentencia de 16 de junio de 1952, Sala 4.ª).

b) *La existencia de un elemento característico idéntico a las dos marcas y la similitud conceptual de los productos que representan determinan la incompatibilidad de las mismas.*

Las palabras Industrias Gaf, Sociedad Anónima, para distinguir fundición y aleación de metales para artes gráficas, etc., etc., y C. F. para distinguir toda clase de material fijo y móvil para ferrocarriles, tienen un elemento característico idéntico ambas, el de Gaf, pues el de industria, por ser genérico, no particulariza el nombre comercial referido, y las letras S. A. lo único que singularizan es la confianza jurídica de la razón social a que afecta, y resulta, por tanto, incompatible a tenor de lo que preceptúa el apartado C) del artículo 201 del Estatuto de la Propiedad Industrial, cuyos preceptos manifiestan con claridad en garantía de los derechos, el propósito de evitar dudas o confusión en los nombres con que los productores se propongan distinguir sus productos de otros similares y proteger contra la competencia no sólo a los fabricantes, sino a los consumidores; principio éste de moral y de derecho que ha inspirado las normas de restricciones a la concesión de marcas en razón a sus semejanzas con otras anteriormente registradas, y en su acatamiento este Alto Tribunal anuló en reiteradas Sentencias las concesiones de nombres de marcas por su semejanza fonética y gráfica con otras anteriores.

Y el hecho de que la denominación Gaf constituya una partícula del nombre comercial Industrial Gaf, Sociedad Anónima, no puede desvirtuar, porque ella es determinativa, lo anteriormente expuesto, aunque se alegue que lo que se trata de registrar es un nombre comercial, ya que la Ley de Propiedad industrial, en el mencionado apartado E) del artículo 201, prohíbe también el registro de un nombre comercial cuando pueda confundirse con otro anteriormente registrado, como lo es C. A. F., anagrama de la Compañía Auxiliar de Ferrocarriles.

Por todo lo cual, se declara que no puede subsistir el nuevo nombre comercial Industrial Gaf, Sociedad Anónima, por su identidad fonética

y gráfica con la marca anteriormente registrada C. A. F., y ser similares en el concepto de la metalurgia los productos que ambas distinguen, e infringirse con ello el artículo 124 de la vigente Ley de Propiedad industrial, por lo que, de prevalecer aquél, se lesionaría un derecho de la Compañía Auxiliar de Ferrocarriles como propiedad de la citada marca inscrita con anterioridad a su favor (Sentencia de 9 de junio de 1952,

Sala 4.^a).

e) *Diferencias gráficas y fonéticas. Calificación. Los elementos distintivos principales y su influencia.*

«...un simple cotejo de la marca ... concedida primero al demandante y la..., que se impugna, basta para apreciar desde luego tan numerosas diferencias gráficas y fonéticas entre una y otra, que hacen en verdad difícil su confusión en el mercado, porque aquélla consiste sólo en el dibujo aislado sobre fondo blanco de un gran racimo con la leyenda curvada «DULCE RACIMO», escrita debajo, mientras que en la marca «SOCIETE INDUSTRIALE ET AGRICOLA DE LA PLAÏPE DEL «SRB», sobre un fondo oscuro de perímetro característico recortado caprichosamente, se destaca como elemento principal, con letras grandes, la palabra «SIAPO», compuesta por las iniciales del nombre comercial de la Sociedad Consignataria, el cual completo y el domicilio de la misma aparecen escritos en francés en las líneas paralelas al pie de la etiqueta, quedando en el centro de ésta, muy visible, el letrero «VIN DE LIQUER», bajo un pequeño sol naciente, dentro de cuyo círculo es cierto que aparecen la silueta de un racimo, en parte sombreado, mas de tan escaso tamaño respecto del vocablo «SIAPO» y la composición total de la compleja marca, que en modo alguno puede considerarse elemento principal de ella tal racimo, el cual, por otra parte, no está aislado, sino formando con el sol, dentro del que se halla dibujado, un conjunto al que precisamente alude la definición francesa que en parte los circunda «MA CHALEUR EST EN LUI» («Mi calor está en él»), frase original que constituye también otro elemento muy peculiar y distintivo de esta marca ahora combatida (Sentencia de 28 de marzo de 1952, Sala 4.^a).

f) *Los elementos distintivos complementarios y dependientes.*

La impugnación de una marca por el peligro de obtener otras derivadas de la misma carece de fundamento, porque el artículo 131 del Estatuto de la Propiedad industrial, al permitir el registro de marcas derivadas, lo hace sobre la base de que en ellas figure el mismo distintivo principal de la primeramente concedida, y ya se ha explicado

cómo en este caso resulta serlo la palabra «SIAPO» en grandes caracteres, y no el pequeño dibujo del racimo, que es uno de los elementos complementarios, sin que éste, por otra parte tenga posible existencia independiente fuera del sol en cuyo círculo aparece incluido, pues en un dibujo del racimo aislado la frase: «MA CHALEUR EST EN LUI» («Mi calor está en él») carecería de sentido (Sentencia 28 de marzo de 1952, Sala 4.ª).

B) *Marcas. Calificaciones de incompatibilidad.*

a) *Sanolgal y Sanocal.*

«... que sometidas a un examen comparativo las dos denominaciones rivales, puede a primera vista parecer que entre la formada por las palabras *E. Sanolgaljan* y la oponente *Sanocal* hay una diferenciación debida al distinto número de letras que las componen; pero si aquélla se pronuncia recargando el acento en la sílaba «gal», lo cual es muy posible y más cuando en la petición de esa marca y en el título de concesión no se contiene signo técnico que grave sobre la última sílaba y convierta en aguda la palabra que se pronuncie *Sanolgajan*, como tampoco aparece acentuado el nombre comercial originario de este vocablo, *Laboratorios Galjan*, es innegable que entre el distintivo «*Sanocal*» y las sílabas centrales del *K. Sanolgaljan*, o sean las de «*Sanogal*», desprovistas éstas de la *K.* inicial y de la «*jan*» final, existe una casi identidad fonética, muy suficiente para producir una fácil equivocación, sin que pueda objetarse razón alguna contra el análisis o descomposición de la palabra constitutiva de la marca nueva, porque el número 11 del artículo 124 del Estatuto regulador veda expresamente la adición de vocablos o partículas a los que integran la denominación ya registrada, y separados de la debatida en este pleito, las sílabas primera y última, como queda indicado, resulta indiscutible y patente la similitud de *Sanolgal* con *Sanocal* (Sentencia de 7 de abril de 1952, Sala 4.ª).

b) *Tiazo-San y Tiazol-Gam.*

Existe analogía y, por tanto, incompatibilidad entre las marcas «*TIAZO-SAN*» y «*TIAZOL-GAM*» (Sentencia de 11 de marzo de 1952, Sala 4.ª).

c) *Mum y Mun.*

Las marcas «*MUM*» (de artículos desodorantes de tocador) y «*MUN*» (de jabones de todas clases), por su casi identidad, toda vez que sólo se diferencian en la última letra, que no altera la pronunciación, son incompatibles (Sentencia de 20 de junio de 1952, Sala 4.ª).

d) *La Amuebladora, S. A., y La Amuebladora Artística.*

El registro del nombre comercial «La Amuebladora, S. A.», no consiente el registro eficaz de «La Amuebladora Artística», que por sus fines similares pueden dar lugar a confusiones (Sentencia de 23 de junio de 1952, Sala 4.ª).

C) *Marcas. Calificaciones de compatibilidad.*

Es compatible, por resultar extraña toda idea de perjuicio, la marca «Almacenes Dumbo», para consignarla en los membretes de cartas, sobres, etc., con la película «Dumbo» (Sentencia de 9 de mayo de 1952, Sala 4.ª).

D) *Registro de dibujos artísticos. Diversa significación de la similitud fonética o gráfica con marcas registradas.*

El amparo que otorga la Ley de Propiedad industrial para proteger al comerciante e industrial de la competencia desleal se basa en el principio de evitar semejanzas que puedan inducir a error o confusión en los compradores, haciéndoles aceptar objetos o productos distintos de aquellos que, por su crédito ya conocido, sean los que pretenden adquirir; mas en el caso actual en modo alguno cabe sostener la existencia de semejanza gráfica entre los dibujos, el uno ya registrado y el que se pretende registrar, pues, además de las notorias diferencias que aparecen consignadas en los informes que ha aportado a los autos el recurrente, emitidos por dos Catedráticos y Académicos de la Real de Bellas Artes de San Fernando, los cuales ponen de manifiesto que no puede existir confusión entre ambos dibujos, por distinguirse perfectamente uno de otro; y en la simple visión de los referidos dibujos, que se encuentran unidos a los autos, se aprecia perfectamente la diferencia tan esencial que existe entre ellos que no pueden ser confundidos, siendo de tener muy en cuenta, para la resolución del presente recurso, que se trata del registro de un dibujo artístico para oleografías o estampas destinadas exclusivamente para la venta, sin ningún otro empleo, ni para ser utilizadas como distintivo de productos ni marca comercial, que al usar la denominación de «La Virgen del Carmen», pudiera dar lugar, gráfica o fonéticamente, a confusión, mas descartado este supuesto, por tratarse no del registro de una marca, sino de un dibujo artístico, y no alegándose otro obstáculo para acordar su inscripción en el Registro, procede revocar el acuerdo impugnado que denegó la pretensión registral, y en su lugar, declarar el derecho del actor a lo interesado (Sentencia de 13 de junio de 1952, Sala 4.ª).

9.—PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

La caducidad de los expedientes por falta de tramitación.

Para que un expediente pueda estimarse incurso en caducidad por haber estado más de un año sin ulterior tramitación, es preciso que la demora sea imputable al interesado (Sentencia de 30 de abril de 1952, Sala 3.ª).

10.—RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.

A) *La finalidad esencial de la jurisdicción es la de constatar la adecuación de los actos administrativos con las reglas legales vigentes en su fecha.*

La jurisdicción de lo contencioso-administrativo tiene como esencial finalidad la revisión de los actos administrativos que se le someten para apreciar su adecuación a las reglas legales de observancia al tiempo de su fecha (Sentencia de 31 de mayo de 1952, Sala 4.ª; la misma doctrina, en Auto de 30 de abril de 1952, Sala 4.ª).

B) *El examen del procedimiento administrativo es obligación primordial de la jurisdicción por exigencia de su naturaleza revisora. Las alegaciones de nulidad han de ser examinadas previamente. La declaración de anulación es preferente a la de revocación. La irrelevancia de las causas de nulidad cuando no pueden afectar a la resolución definitiva del fondo del recurso.*

La característica más acusada de los Tribunales de lo Contencioso es su labor esencialmente revisora, y por ello vienen obligados, ante todo, a examinar si en el expediente originario de la resolución en cada pleito discutida se observaron las aplicables normas legales y reglamentarias (Sentencia de 17 de mayo de 1952, Sala 4.ª).

Las alegaciones en la demanda de vicios o defectos esenciales del expediente administrativo exigen el análisis de los mismos con carácter previo a las cuestiones de fondo del litigio (Sentencia de 12 de mayo de 1952, Sala 4.ª).

Las Salas de lo Contencioso, conociendo de los recursos de plena jurisdicción, deben dictar Sentencias de anulación cuando se han infringido preceptos esenciales en el procedimiento administrativo cuya resolución se impugna (Sentencia de 17 de mayo de 1952, Sala 4.ª).

Es innecesario ocuparse de las causas de nulidad de la resolución administrativa alegadas por los recurrentes cuando, no obstante su estimación y la consiguiente subsanación de los defectos acusados, la resolución que en definitiva hubiere que dictarse en el expediente tuviese que ser igual a la ya dictada (Sentencia de 8 de abril de 1952, Sala 3.ª).

C) *Requisitos del recurso.*

a) *Resoluciones definitivas.*

Causan estado las que modifican la situación del administrado al imponerle determinados deberes, aunque contengan acuerdos de trámite.

El Ministerio Fiscal solicita, a nombre de la Administración general que representa, la declaración de incompetencia de la jurisdicción por afirmar que la resolución recurrida es de mero trámite, no reuniendo, por tanto, el requisito 1.º del artículo 1.º de la Ley de 22 de junio de 1894, de haber causado estado, lo que fundamenta en que la Orden recurrida de ... no resuelve en definitiva la cuestión litigosa, sino que, al anular en parte la resolución gubernativa de ..., por la que se autorizaba a la Heredad de ... el alumbramiento de aguas en el lugar llamado ..., declara la necesidad del afianzamiento mandando se practique por la Jefatura de Obras Públicas de Canarias dos aforos en los meses de marzo y agosto, fijándose a la vista de ellos la fianza, y que, una vez depositada, dicte nueva resolución el Gobernador civil, recurrible en alzada por ambas partes.

Tal resolución, sin embargo, en dicho punto terminada, implica, en efecto, una mera resolución de trámite; pero estudiada totalmente, contiene un último párrafo que categóricamente determina que «la presente resolución es firme en vía administrativa y contra ella sólo puede interponerse recurso contencioso-administrativo», y tal aparente contradicción obliga a discriminar la causa de ella, y es que contiene dos clases de disposiciones: definitivas, por las que anula la resolución gubernativa y declara la necesidad de afianzamiento, y de mero trámite, en cuanto ordena la práctica de aforo de las aguas y determina la cuantía de la fianza, que es a lo que se contrae la factibilidad de que ambas partes articulan recurso (Sentencia de 10 de junio de 1952, Sala 3.ª).

b) *Resoluciones de trámite.*

Las resoluciones de las Direcciones Generales no causan estado, por regla general. La delegación de la competencia ministerial ha de ser expresa.

Al no recurrir el Municipio de Las Palmas ante el Ministro del ramo contra la resolución de la Dirección General, como procedía haberlo realizado, de acuerdo con el artículo 25 del Reglamento de Procedimiento administrativo de 14 de junio de 1935, que, si bien fué dictado entonces para servicio del Ministerio de Agricultura, por Orden del de Industria y Comercio de 25 de junio de 1942, se extendió su aplicación a este Departamento, añadiéndose, además, en su apartado 5.º, como regla general, que contra los acuerdos de los Directores cabía alzarse ante el señor Ministro, en un plazo de quince días. Y con tales citas se demuestra el acierto de la tesis sustentada por la Fiscalía, sin que a ella se opongan con eficacia bastante los artículos 4.º y 47 del invocado Reglamento de 1935, toda vez que en ambos, al autorizarse reclamaciones ante la Dirección General de Industria, en favor de los agraviados, por las Jefaturas Provinciales, se omite toda afirmación de la que pudiera inferirse que constituye la última palabra de la Administración la pronunciada por el Centro directivo. Por último, tampoco ha de atribuirse valor alguno en tal sentido a la expresión contenida en el texto del citado artículo 47, sobre el carácter ejecutivo de los fallos de la Dirección, ya que ello es lo usual en la materia, es decir, que normalmente se lleva a efecto lo acordado; y precisamente para evitar perjuicios innecesarios e irreparables a los interesados disfrutaran los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa de la facultad de suspender su ejecución, incluida en el artículo 100 de la Ley orgánica de 1894 (Sentencia de 20 de junio de 1952, Sala 4.ª).

Son resoluciones de trámite las que tienden al conocimiento de una situación de hecho que permita adoptar acuerdo de fondo del problema que las motiva.

La iniciación de actuaciones gubernativas conducentes a la averiguación de si un inmueble se encuentra o no ruinoso, constituye una resolución de trámite, pues que sólo causan estado las que deciden sobre el fondo del asunto (Sentencia de 24 de mayo de 1952, Sala 4.ª).

c) *Resoluciones de carácter político.*

a') *El consentimiento de su calificación determina la declaración de incompetencia sin necesidad del examen de la misma.*

La falta de impugnación de la calificación de modalidad política atribuida a la corrección impuesta determina que la jurisdicción no tenga que plantearse cuestión alguna relacionada con su incompetencia para conocer del recurso (vid. Sentencia de 21 de mayo de 1952, Sala 3.ª).

b') *La materia de orden político en la calificación de la Ley de lo Contencioso.*

Las normas relativas a cuestiones de orden político o de Gobierno, de la Ley y Reglamento de lo Contencioso, subsisten sin alteración alguna después de la Ley de 18 de marzo de 1944, que se limita a puntualizar como comprendidas en dicha categoría ciertas materias, determinando una adición que en modo alguno puede juzgarse limitativa, sino más bien de ampliación de la ya vigente (Sentencia de 21 de mayo de 1952, Sala 3.ª).

d) *La falta de derecho administrativo como fundamento de la excepción de incompetencia.*

a') *La aceptación exige conocer el fondo del recurso.*

La alegación de excepción de incompetencia de jurisdicción por no tener el demandante derecho que pueda vulnerarse con la resolución objeto del recurso, y ser además dictada en ejercicio de facultad discrecional, no puede ser acogida, ya que para decidir si faltan realmente los requisitos establecidos en el artículo 1.º de la Ley orgánica, resulta inevitable entrar en el estudio de la cuestión que constituye el fondo del litigio (Sentencia de 30 de abril de 1952; la misma doctrina cuando la excepción se funda en la naturaleza civil del derecho que se supone vulnerado, Sentencia de 14 de mayo de 1952, Sala 4.ª).

La primera cuestión a estudiar y resolver es la excepción de incompetencia que el Ministerio Fiscal fundamenta en el incumplimiento del requisito 2.º del artículo 4.º de la Ley orgánica de la jurisdicción, por estimar no basta consignar genéricamente la infracción legal y lesión de derecho, sino que es preciso justificar previamente la realidad de éste y el de su agravio, excepción que en este caso y así planteada es de desestimar porque en las alegaciones procesales precedentes a los fundamentos de derecho, la representación de la parte recurrente, en acatamiento a lo dispuesto en el artículo 42 de la citada Ley orgánica, consigna que el derecho vulnerado es el reconocido con carácter general a su favor por la Ley de Aguas y Orden de 23 de mayo de 1928, y concretamente por la Orden Ministerial de 19 de mayo de 1946, y si tales preceptos generales y específicos reconocen o no un derecho a favor del recurrente, y si fué vulnerado por la Orden recurrida de 13 de julio de 1949, constituye en sí el fondo del asunto e integra la cuestión principal a resolver, y es constante la jurisprudencia de este Tribunal (Sentencias de 12 de diciembre de 1948 y 7 de noviembre de 1950), que cuando la cuestión de competencia planteada implica precisamente la de fondo a dilucidar, ha

de ser estudiada y resuelta sin apreciar aquélla (Sentencia de 10 de junio de 1952, Sala 3.^a).

b') *La existencia de un derecho administrativo propio que se alega como lesionado es el fundamento para calificar por la materia la competencia de la jurisdicción.*

La calificación de litigio propio de la jurisdicción de lo contencioso requiere que la impugnación se fundamente en la existencia de lesión de un derecho de carácter administrativo y que la resolución reclamada esté comprendida dentro de la naturaleza y condiciones del recurso y no pertenezca, como precisa el artículo 4.º del Reglamento más detalladamente, a cuestiones nacidas de actos pertenecientes al orden político o de Gobierno (Sentencia de 21 de mayo de 1952, Sala 3.^a).

c') *La naturaleza de la acción puede calificarse de oficio.*

El examen de la naturaleza de la acción que se actúa ante la jurisdicción de lo contencioso, puede realizarse de oficio (Sentencia de 21 de mayo de 1952, Sala 3.^a; sobre poderes de los Tribunales para decidir por tal motivo su propia competencia, la Sentencia de 21 de marzo de 1901, y más recientes, las de 3 de enero y 27 de noviembre de 1951 y 31 de enero y 8 de febrero de 1952).

D) *El previo pago a la Hacienda.*

El requisito del previo pago no es exigible cuando se trata de cantidad litigiosa, pendiente de fijación de responsabilidad (Sentencias de 20 y 27 de junio de 1952, Sala 4.^a).

E) *Personalidad para recurrir.*

a) *Cámaras. Propiedad Urbana.*

La condición de Cuerpos consultivos de la Administración, que es propia de las Cámaras de la Propiedad Urbana, concede al Ministerio de Trabajo una intervención en las mismas que se concreta a aprobar sus Estatutos y Reglamentos, según dispone la legislación, y a vigilar su cumplimiento con autonomía de desenvolvimiento y con autonomía de fines propios, sin que quepa aducir de contrario que se trata de órganos de la Administración sometidos jerárquicamente a ésta, en el sentido de absorber su personalidad jurídica, privándole de ejercer acción legal legítima contra actos emanados de aquélla que lesionen sus derechos administrativos, porque ello estaría, además, en oposición con la reiterada

jurisprudencia de este Tribunal, que reconoce a las Cámaras esa facultad en consonancia con su constitución y funcionamiento (Sentencia de 3 de mayo de 1952, Sala 4.ª).

b) *Presidentes de Patronatos de Escuelas de Trabajo.*

Los Presidentes de los Patronatos Locales de Formación Profesional tienen personalidad para interponer recursos contencioso-administrativos sin necesidad de defensa por parte de los Abogados del Estado (Auto de 18 de abril de 1952, Sala 4.ª).

c) *Albaceas testamentarios.*

La excepción aducida de falta de personalidad de la representación de la parte actora es rechazable, por cuanto el carácter de albacea testamentario otorga facultades bastantes para defender en juicio los intereses del causante y la de conferir su representación a tales efectos durante el albaceazgo y hasta tanto entren los herederos en la posesión de sus derechos (Sentencia de 28 de mayo de 1952, Sala 4.ª).

F) *Postulación. Poder bastante.*

Es suficiente el poder y no puede prosperar la excepción de falta de personalidad, por cuanto no se requiere que sea precisamente especial para cada pleito, ni se reducen las amplias facultades conferidas al Procurador en el mandato por la circunstancia de que se otorgara con ocasión de otro recurso contencioso-administrativo, ya que los términos del otorgamiento de la escritura no se limitaron a facultar para interponer el anterior (Sentencia de 23 de junio de 1952, Sala 4.ª).

G) *El examen de la excepción de prescripción de la acción es preferente al de la incompetencia.*

Es preferente el examen de la excepción de prescripción, ya que, por su naturaleza excluyente, impide, caso de ser estimada, el examen y resolución alegada, tanto de la incompetencia, cuanto de la del fondo del recurso (Sentencia de 11 de julio de 1952, Sala 4.ª).

H) *Condiciones para el recibimiento a prueba del recurso.*

Al solicitar el recibimiento a prueba debe la parte cumplir los requisitos de concreción en orden a los hechos que han de ser probados, por cuanto a su cumplimiento ha de condicionarse la admisión, según lo es-

tablece el artículo 43 de la Ley y sus concordantes del Reglamento de la jurisdicción (Auto de 28 de junio de 1952, Sala 4.^a).

I) Recurso de lesividad. La notificación del acuerdo resolutorio de lesividad no se impone por precepto alguno.

Carece de todo fundamento la alegación de que se incurrió en vicio procesal por el hecho de no haber sido notificada al demandado, con antelación a toda actuación subsiguiente, la Orden declaratoria de la lesividad de otra anterior, porque ni existe precepto alguno que reclame dicho trámite, ni, por otra parte, se ha causado la más mínima indefensión, ya que la virtualidad de dicha Orden, base del recurso, no se inició sino al formularse la demanda correspondiente, y precisamente, al acaecer ello es cuando quedó emplazado ante la Sala para articular la alegación de los derechos que creyera le asistiesen frente a la pretensión deducida por el Ministerio Fiscal (Sentencia de 21 de abril de 1952, Sala 3.^a).

J) Recurso de apelación. El examen previo de las actuaciones de primera instancia constituye el deber primero del Tribunal, con preferencia a las excepciones alegadas y a los problemas de fondo planteados.

El Tribunal tiene el deber de examinar, al conocer de los asuntos en grado de apelación, si en la tramitación de los recursos se han cumplido las prescripciones legales, pues es obligado velar por la pureza del procedimiento cuya observancia es siempre de orden público (Sentencia de 5 de abril de 1952, Sala 4.^a).

El deber primero de la Sala, en grado de apelación, es el de examinar las actuaciones de primera instancia para declarar su ineficacia si procediera, y ello con preferencia a la resolución de las excepciones alegadas y problemas de fondo planteados por las partes, porque ha de velarse, ante todo, por lo que afecta al riguroso cumplimiento de las normas rituarías que regulan la tramitación de los recursos (Sentencia de 16 de abril de 1952, Sala 4.^a).

E. SERRANO GUIRADO