

CONTENCIOSO - ADMINISTRATIVO

SUMARIO: I. FUENTES DEL DERECHO: 1. *Valor de las instrucciones o normas de régimen interior.* 2. *Valor de las Ordenes de delegación no publicadas.* 3. *Interpretación de las normas jurídicas: elementos.* 4. *Relación entre las normas declarativas de principios básicos y sus preceptos complementarios.* 5. *Práctica administrativa: Su valor normativo.*—II. ACTO ADMINISTRATIVO: 1. *Acto y acuerdo administrativo: Distinción.* 2. *Ejecutoriedad del acto administrativo.* 3. *Ejecutoriedad e inimpugnabilidad de los actos administrativos.* 4. *Silencio administrativo. Reforma de resoluciones tácitas.* 5. *Acto discrecional y acto de gobierno.* 6. *No son actos administrativos las medidas para resolver una crisis laboral.*—III. ACTO POLÍTICO.—IV. ADMINISTRADO: *Interesado administrativo y simple interesado* V. CONCESIONES: 1. *Concesiones de aprovechamientos de bienes de dominio público e intervención en empresas privadas.* 2. *Fuerza mayor: notas que la caracterizan.* 3. *Revocación de concesiones de bienes de dominio público a título de precario: efectos.*—VI. CONTRATOS: 1. *Valor de los pliegos de condiciones.* 2. *Momento en que se perfecciona y se consuma el contrato administrativo.* 3. *Renuncia de un contratista mancomunado: Efectos.* 4. *El artículo 50 del Pliego General de Condiciones es aplicable al juicio universal de concurso de acreedores. Facultades discrecionales de la Administración. Ofrecimiento de cumplimiento del contrato.* 5. *La cláusula «rebus sic stantibus»:* su aplicación, 6. *Revisión de precios.* A) *Fundamento.* B) *La imposición de cargas sociales no es causa de la revisión de los precios.*—VII. FUNCIONARIOS: 1. *Los funcionarios facultativos de la Zona Franca de Barcelona están equiparados a los de las Juntas de Obras de Puertos.* 2. *Las fuerzas de Policía Armada no integran el Ejército a efectos del artículo 40 de la Ley de 26 XII-1956.* 3. *Retroactividad de normas disciplinarias y adopción del pronunciamiento más favorable.* 4. *Concepto de probidad.* 5. *Faltas de probidad.* 6. *Concepto del honor.*—VIII. EXPROPIACIÓN FORZOSA: 1. *Sentido actual de la expropiación forzosa.* 2. *Fundamento ético de la expropiación forzosa.* 3. *La determinación del justo precio debe hacerse con exquisito cuidado.* 4. *Momento en que deben valorarse los bienes.* 5. *El interés social de la obra no puede influir en la valoración.* 6. *Valor de las tasaciones de carácter fiscal.* 7. *La cláusula «rebus sic stantibus» en la expropiación.* 8. *El dictamen del perito tercero: su valor.* 9. *Incompatibilidades de los Vocales de los Jurados de Expropiación.*—IX. DOMINIO PÚBLICO: 1. *Deslinde de terrenos de dominio público.* 2. *Prescripción de vías pecuarias.* 3. *Rescate de concesiones de dominio público a título de precario.*—X. OBRAS PÚBLICAS: *Proyectos de obras: su eficacia.*—XI. PROPIEDAD INDUSTRIAL: 1. *Carácter alternativo de los motivos de confusión por semejanza fonética o gráfica.* 2. *Determinación de la semejanza según el conjunto en las marcas con elementos de distinto carácter.* 3. *El apellido como marca.*

ción extranjera. 5. *El nombre del autor en los productos químicos, farmaméuticas, medicinales o veterinarios no constituye la marca.* 6. *Apreciación del parecido.* 7. *Semejanza según la etimología de las palabras.* 8. *Impugnación de resoluciones del Registro.* 9. *Modelo industrial: Novedad.*—XII. *AGUAS:* 1. *Competencia de la jurisdicción ordinaria para decidir sobre el dominio público o privado de las aguas.* 2. *Efectos de la aprobación de Ordenanzas de riegos.* 3. *Servidumbre de acueducto sobre huertos.* 4. *Inscripción de aprovechamientos adquiridos por prescripción.*—XIII. *MONTES:* 1. *Deslinde: títulos inscritos.* 2. *Deslinde: estado posesorio.*—XIV. *TRANSPORTES: Procedimiento en la concesión de líneas de transporte.*—XV. *RÉGIMEN LOCAL:* 1. *Competencia de los gobernadores.* 2. *Policía sanitaria. La autorización de obras sin exigir determinadas condiciones sanitarias no hace nacer en favor del propietario el derecho a mantener permanentemente su propiedad en esta situación.* 3. *Competencia municipal: La protección individual.* 4. *Concepto unitario de edificio ruinoso.* 5. *No pueden variarse por Orden ministerial los límites de Municipios que a su vez implican cambio de límites provinciales.*—XVI. *PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO:* 1. *Audiencia al interesado: Requisitos exigibles para que su falta pueda anular el expediente.* 2. *Efectos de la tardanza en la tramitación y resolución de los expedientes.* 3. *Derecho de los particulares a la observancia del procedimiento.*—XVII. *RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO:* 1. *Concepto del recurso de reposición.* 2. *El recurso de reposición no puede incluirse entre los ordinarios a que alude el artículo 37 de la Ley de 27 de diciembre de 1956.* 3. *Reposición: acto impugnabile.* 4. *Inimpugnabilidad de los Decretos-Leyes.* 5. *Impugnación de resoluciones del Ministerio de Trabajo: actos jurisdiccionales y administrativos.* 6. *Las expectativas de derecho no legitiman para interponer el recurso.* 7. *Exclusión del recurso. Modo de realizarla.* 8. *Impugnación de resoluciones de expedientes seguidos a militares.* 9. *Impugnación de actos discrecionales.* 10. *Plazo para recurrir. Interrupción.*

I. FUENTES DEL DERECHO.

1. *Valor de las instrucciones o normas de régimen interior.*

Las meras instrucciones o normas de régimen y fines solamente interiores, sin publicidad oficial alguna y revocables o modificables momentáneamente y de igual modo, no pueden tener la consideración ni el rango de una Ley, un Reglamento u otro precepto administrativo. (S. de 30 de enero de 1958.)

2. *Valor de las Ordenes de delegación no publicadas.*

Las Ordenes de delegación no insertas en el *B. O. del E.* carecen de fuerza obligatoria, ya que les falta, para ello, el esencial requisito exigido en el artículo 1.º del Código Civil, conforme a doctrina de este Tribunal Supremo contenida en las Sentencias de 5 de diciembre de 1953 y 11 de octubre de 1955. (Ss. de 11 de febrero y 18 de marzo de 1958.)

3. Interpretación de las normas jurídicas: elementos.

«La interpretación de una norma jurídica no debe hacerse sirviéndose exclusivamente de elementos gramaticales, sino atendiendo a aquellos otros medios, lógicos, sistemáticos o históricos, que tradicionalmente vienen siendo reconocidos y manejados como instrumentos de la tarea exegética de las normas de Derecho; e incluso no puede dejar de reconocerse que una interpretación gramatical que conduzca a una solución ilógica y opuesta al sistema o institución en que la norma está encajada, es inaceptable, ya que ello sería tanto como sacrificar la orientación, sentido o finalidad a la que la norma apunta en aras de una meticulosidad verbalista o literal sin justificación.» (S. de 14 de marzo de 1958.)

4. Relación entre las normas declarativas de principios básicos y sus preceptos complementarios.

«Debe tenerse presente que las normas jurídicas declarativas de principios básicos, como los de libertad individual en orden al trabajo, al comercio o a la industria, necesitan ineludiblemente preceptos complementarios de desarrollo, aplicación concreta y reglamentación, de los que no debe decirse que, por el hecho de que encaucen aquellas libres actividades en aras de la conveniencia general, las nieguen y sean incompatibles con las normas jurídicas básicas antes aludidas, ya que ello llevaría a consecuencias absurdas.» (S. de 17 de febrero de 1958.)

5. Práctica administrativa: Su valor normativo.

Aunque en el título jurídico no constase el número de litros por segundo aprovechados, se suele autorizar a inscribir por el Ministerio de Obras Públicas como mínimo un litro por hectárea de tierra regable, lo que constituye una práctica administrativa que colma la laguna jurídica que al efecto exista, de donde se infiere que la inscripción del aprovechamiento no debe ser nunca inferior a la cantidad de litros por segundo que resulte aplicando dicha práctica. (S. de 3 de marzo de 1958.)

II.—ACTO ADMINISTRATIVO.

1. Acto y acuerdo administrativo: Distinción.

Acto y acuerdo administrativo son términos que pueden y deben ser diferenciados, «ya que el acuerdo es siempre formal y expreso, mientras que el acto puede surgir tácitamente de un comportamiento activo o pasivo de la Administración al que el ordenamiento legal que pauta el ejercicio

de sus potestades asigna consecuencias jurídicas ineludibles con relación a los intereses legítimos de los administrados».

El acuerdo conseguido entre los peritos de las partes en orden a la fijación del justiprecio de una expropiación, en la reunión conjunta que exigen preceptivamente disposiciones legales y reglamentarias, constituye acto administrativo del que emanan derechos y obligaciones. (S. de 6 de marzo de 1958.)

2. *Ejecutoriedad del acto administrativo.*

La doctrina científica afirma el carácter ejecutivo de los actos administrativos inmediatamente a su pronunciamiento, salvo cuando exista una «conditio juris» de la que se haga depender su eficacia plena, como, por ejemplo, la necesidad de la aprobación de la autoridad superior exigida en algunos casos. Esta ejecutoriedad permite darles cumplimiento incluso contra la voluntad de los propios interesados, como un privilegio de la Administración que encuentra su fundamento en los fines públicos perseguidos cuya ejecución no puede ser demorada, existiendo en sus acuerdos una presunción de legitimidad que no se destruye por la simple impugnación, sino que hace falta para ello la subsiguiente declaración formal de que aquella legitimidad no existe, y, por eso, los recursos contra los actos administrativos no tienen, en principio, efectos suspensivos, ya que admitir lo contrario valdría tanto como hacer posible paralizaciones de la acción administrativa por voluntad de los particulares. (S. de 6 de febrero de 1958.)

3. *Ejecutoriedad e inimpugnabilidad de los actos administrativos.*

El artículo 245 de la Ley de Aguas preceptúa, literalmente, que los fallos de los jurados de Riegos «serán ejecutivos», lo que, así establecido, sin excepción ni salvedad algunas, autoriza también la apreciación de que esas decisiones, dictadas legalmente, no son, por su carácter ejecutivo, recurribles. (S. de 21 de febrero de 1958.)

Flagrante confusión, carente de todo fundamento, entre ejecutividad e inimpugnabilidad de una resolución administrativa.

4. *Silencio administrativo. Reforma de resoluciones tácitas.*

«Las resoluciones recaídas por virtud del silencio administrativo, no sólo significan quedar pronunciada, aunque tácitamente, una decisión, con toda la eficacia de un acto administrativo que, en cuanto declara derechos a favor del administrado, no puede ser reformada gubernativamente, más que por vía normal de lesividad, sino que el ulterior pronunciamiento expreso resulta emitido fuera de los términos reglamentarios y legales en cuanto al plazo dentro del cual esté capacitada la Administración para

dictar sus decisiones, por lo que adolece de nulidad. (*S. de 29 de enero de 1958.*)

5. *Acto discrecional y acto de gobierno.*

La apreciación de la situación de crisis en una empresa es un acto de gobierno, no sujeto en su fondo a disposiciones administrativas, como lo revela, además, la alusión a la «trascendencia social» que hace el artículo 3.º del Decreto de 26 de enero de 1944; y también el texto del artículo 80 de la misma fecha sobre contrato de trabajo, cuando «la existencia de motivos» para tal decisión la deja «a juicio» de los organismos que la han de emitir; todo lo cual pone de manifiesto que la actividad de éstos en tal materia no sólo es reglado en cuanto al procedimiento, y únicamente, por tanto, en este aspecto, pero no en la decisión en sí. (*S. de 31 de enero de 1958.*)

6. *No son actos administrativos las medidas para resolver una crisis laboral.*

La discusión sobre las medidas que debe tomar una empresa para resolver una crisis cuando éstas afectan a los productores, es una cuestión esencialmente social o laboral. (*S. de 3 de enero de 1958.*)

III.—ACTO POLÍTICO.

Es preciso distinguir entre el acto político en sí, determinación o realización de Gobierno, que como tal no puede estar sometido a jurisdicción alguna, incumbiendo su fiscalización sólo a órganos que ostenten la misma naturaleza política—cual sucede con la Ley de 10 de febrero de 1939 y cualquier medida de aplicación de ella en materia de depuración—, y la simple aplicación administrativa de una norma jurídica, que aunque remotamente relacionada con actos que inicialmente tuvieron aquel origen, no tiene en su efectividad contacto alguno con la citada materia, ni tampoco aplica un precepto general de matiz político, cual ocurre con el Decreto de 5 de marzo de 1954, que si bien se refiere a funcionarios que habían sido sancionados en depuración, su materia propia y concreta se limita a regular los concursos de traslados en que éstos podrían participar, por lo que no ordena en materia excluida de esta jurisdicción, sino que fija preceptos genéricos sobre ejercicio de determinados derechos por funcionarios, norma totalmente administrativa, al igual que las resoluciones que se dicten en aplicación de tal Decreto. (*S. de 21 de marzo de 1958.*)

IV.—ADMINISTRADO.

Interesado administrativo y simple interesado.

La calidad de interesado administrativo es netamente diferenciable de la de simple interesado en virtud de sus nexos jurídicos privados, determinantes de una posible obligación civil, ajena a la finalidad del expediente. (S. de 22 de marzo de 1958.)

V.—CONCESIONES.

1. *Concesiones de aprovechamiento de bienes de dominio público e intervención en empresas privadas.*

El Decreto de 5 de diciembre de 1933, aprobatorio del Reglamento de verificaciones eléctricas, declara, expresamente, que el suministro de energía eléctrica constituye un servicio público, con la natural y lógica intervención del Estado, que es regulado en numerosos aspectos.

Para puntualizar la verdadera naturaleza y alcance de la relación jurídica que se establece entre el Estado y las Empresas dedicadas a la producción, transporte y suministro de electricidad, se hace preciso partir de una distinción fundamental, cual es la que existe entre la concesión administrativa, que da lugar al aprovechamiento de la fuerza motriz generadora de la energía eléctrica, que pertenece al dominio público, y la instalación que se crea para el aprovechamiento de dicha fuerza, dando origen a la industria productora y distribuidora de aquella energía; distinción que origina dos momentos determinantes de la intervención del Estado, de muy diferente alcance y consecuencias, por cuanto en el primero, tratándose del aprovechamiento del agua, bien del dominio público, a tenor del artículo 407 del Código Civil, que se obtiene normalmente mediante concesión administrativa, según el artículo 409 del propio Cuerpo legal, en que la Administración interviene en la forma establecida por la Ley de Bases de 29 de diciembre de 1876, Ley general de Obras Públicas de 12 de abril de 1877 y su Reglamento, Ley de Aguas y otras, da nacimiento a un nexo jurídico, en que la Administración y las Empresas quedan sujetos a recíprocos derechos y obligaciones; mientras que en el segundo de los momentos aludidos, una vez otorgada la concesión que implica el establecimiento de una industria para la producción de un elemento tan esencial en la vida moderna como es la electricidad, y de una energía o fuerza para la producción, que puede estimarse como materia prima de numerosas industrias, se origina un nuevo motivo de acción administrativa, de intervención del Estado, y se crea una industria de producción, transformación o trans-

porte de energía eléctrica que se destina a servicios públicos, o a ser empleada como fuerza y elemento esencial en numerosas Empresas, energía eléctrica que, con independencia de su origen, pasa a ser un elemento industrial indispensable a la vida del país, sobre la que corresponde a la Administración intervenir para normar las condiciones de los suministros desde el punto de vista técnico, de seguridad, de regularidad de los mismos y de fijación del precio del flúido suministrado.

Aparte de no tratarse propiamente de una concesión administrativa, ya que no puede merecer esta denominación el establecimiento de precios tope en determinadas industrias, no tiene posible encaje en el sencillo juego de mutuas prestaciones nacidas de un vínculo contractual o cuasi-contractual, y ello tanto más, cuanto que, en definitiva, habría de prevalecer la defensa de vitales intereses que no cabe sean preteridos al cumplimiento de obligaciones carentes de base legal, y, al respecto, a la pretendida inmutabilidad de unas condiciones que son esencialmente variables, al compás de las variaciones que, en el orden económico, traen aparejadas las aleatorias circunstancias que se suceden en la vida de un país.

Al no establecerse vínculo contractual entre la Administración y las Empresas, con motivo de la regulación de las tarifas de suministro de energía eléctrica, no cabe hablar de que la Administración se encuentre, legalmente, imposibilitada de modificar unilateralmente un pacto, porque las tarifas bloque, fijadas previo un estudio prolijo y meditado, con respecto a los intereses de las empresas y a los no menos respetables de los usuarios de la energía eléctrica, y en cuya labor opera sin fin lucrativo y si concertando intereses contrapuestos, ciertamente fueron aceptadas por las Empresas reclamantes y no impuestas, pero fueron redactadas y puestas en vigor sin previo pacto o concierto, porque la Administración no concertaba o pactaba unas tarifas con las Compañías, sino que normaba y establecía unas condiciones reguladoras del mercado de un producto, en el ejercicio de unas facultades de soberanía, sin que ello quiera decir, ni mucho menos, que el Estado pueda ni deba desentenderse de los problemas de índole económica que afectan a las Empresas, y que precisamente ha tenido y tiene en cuenta, para permitir al ingente capital aportado a este género de Empresas, que rinda una rentabilidad razonable y ponderada. (S. de 6 de febrero de 1958.)

2. *Fuerza mayor: Notas que la caracterizan.*

En la concesión administrativa de explotación de un servicio de transportes urbanos no es admisible encuadrar en el concepto de fuerza mayor, como causa justificativa del incumplimiento de las obligaciones del concesionario, el hecho de que el negocio vaya a menos y no resulte remunerador; pues ni se aprecian las notas características de imprevisibilidad e inevitabilidad y de clara independencia respecto de la actuación y conducta de

quien lo alega, que son esenciales al concepto aludido a tenor del artículo 1.105 del Código civil y jurisprudencia interpretativa del mismo. (S. de 26 de marzo de 1958.)

3. *Revocación de concesiones de bienes de dominio público a título de precario: efectos.*

Las concesiones de bienes de dominio público a título de precario pueden ser anuladas o revocadas libremente y en cualquier tiempo, lo que impide el reconocimiento del derecho a la indemnización, sin perjuicio de que se reconozca al concesionario, como a todo poseedor de buena fe, la facultad de retirar las instalaciones o disponer de los materiales en ellas empleados. (S. de 22 de marzo de 1958.)

VI.—CONTRATOS.

1. *Valor de los pliegos de condiciones.*

Dentro del grupo de normas que regulan una institución o tramitación administrativa—en este caso la adjudicación de bienes por el sistema de subasta—, no todos los preceptos tienen el mismo rango ni determinan los mismos efectos; y en atención a ello, en el conjunto de normas que rigen la contratación municipal, la cláusula segunda del pliego de condiciones de que se trata es una disposición sin otro alcance que proporcionar a la Administración una comedidad en el examen de los pliegos ante el temor de que éstos se presenten en gran número diferenciados por cantidades pequeñas; con lo que se patentiza—como acertadamente dice la Orden impugnada—su carácter de precepto subalterno, cuyo incumplimiento—aun admitiendo que se dé—no afecta a la validez esencial de la subasta y adjudicación y no debe, por ende, determinar el efecto ni de la anulación de éstas, como quiere el recurrente, ni el de un incumplimiento de los artículos 14 y 34 del Decreto de 9 de enero de 1953, norma de rango superior, aprobatoria del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales. (S. de 14 de marzo de 1958.)

2. *Momento en que se perfecciona y se consuma el contrato administrativo.*

Si por las razones que fueren, el recurrente estimó que no convenían a sus intereses el aceptar el lote de que se trataba, pudo renunciar al mismo en el acto de la subasta, con pérdida, naturalmente, de la fianza; pero tal pretensión carece lógica y legalmente de todo fundamento, una vez aceptada la adjudicación y pagado el importe del material, es decir, perfeccionado.

nado y consumado el contrato, sin que puedan prevalecer de contrario, supuestos consejos, que el interesado afirma le fueron dados en aquel momento porque, aparte de encontrarse acreditados, ellos no significan coacción, a los fines de actuar en el sentido que considerase más conveniente a sus intereses. (S. de 12 de marzo de 1958.)

3. *Renuncia de un contratista mancomunado: Efectos.*

En la contrata celebrada por dos contratistas con la Administración, si uno renunció a la misma cediendo los derechos al otro por escritura pública suscrita sólo entre los dos contratistas mancomunados, esta renuncia no surtió efecto alguno para la Administración contrataste, y si tan sólo entre los suscribientes u otorgantes de la escritura, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1.257, párrafo 1.º del Código civil, texto legal considerado como fuente de derecho común supletoria de la legislación sobre contratos administrativos (artículo 65 de la Ley de Contabilidad y Administración del Estado), y en tanto no se admitiese tal renuncia por el Ministerio del ramo, no quedaba exonerado el contratista renunciante de toda responsabilidad mancomunada y solidaria, es decir, no podía tener relevancia alguna tal renuncia frente a la Administración. (S. de 30 de enero de 1958.)

4. *El artículo 50 del Pliego general de Condiciones es aplicable al juicio universal de concurso de acreedores. Facultades discrecionales de la Administración. Ofrecimiento de cumplimiento de contrato.*

Si bien es cierto que el artículo 50 del Pliego de Condiciones generales de 1903 establece que, en caso de quiebra del contratista, quedará rescindida la contrata, a no ser que los síndicos ofrezcan llevarla a cabo bajo las condiciones estipuladas en la misma, y que tal disposición debe estimarse aplicable al juicio universal de concurso de acreedores por analogía de situaciones jurídicas, ha de tenerse presente que el citado artículo 50 del Real Decreto de 13 de marzo de 1903 expresa a seguido que la Administración puede admitir o desechar el ofrecimiento sin que en el último caso tengan los oferentes derecho a indemnización; con lo que queda delineada una facultad plenamente discrecional que no requiere otro requisito en su ejercicio que el de la previa formulación de la oferta por los representantes legales del concurso, no a requerimiento directo de la Administración, sino de modo espontáneo y en tiempo oportuno para que pueda ser eventualmente aceptada antes de acordarse la resolución. (S. de 6 de marzo de 1958.)

No se desprende del artículo 50 del Pliego general de Condiciones que sea trámite esencial previo a deberse la revisión el requerir la Administración de modo expreso a los síndicos para que pudieran ejercitar el ofrecimiento de continuar la ejecución del contrato, ya que ellos, como representantes legales del concurso, a tenor del artículo 1.181 de la Ley

de Enjuiciamiento Civil, con todas las claras atribuciones que este precepto y el 1.218 de la misma ley les confiere, pudieron, desde luego, una vez posesionados de sus cargos, dirigirse por sí a la Administración exponiendo el propósito, si realmente lo tenían, de llevar a cabo el cumplimiento del contrato a fin de evitar que éste se rescindiera. (S. de 20 de enero de 1958.)

5. *La cláusula «rebus sic stantibus»: su aplicación.*

Si bien la jurisprudencia no niega la admisibilidad en nuestro derecho de la cláusula «rebus sic stantibus», lo hace con suma cautela a fin de que no padezca la seguridad jurídica impuesta por la estabilidad de lo libremente pactado, y no debe olvidarse que la eficacia de tal cláusula juega en presencia de la resolución, revisión o suspensión de los contratos, ante un acontecimiento extraordinario imprevisible, con el fin de evitar el enriquecimiento injusto. (S. de 16 de enero de 1958.)

6. *Revisión de precios.*

A) *Fundamento.*

Aun cuando constituye un axioma jurídico que los contratos son ley para las partes contratantes, principio de ineludible aplicación, igualmente en los contratos administrativos, desde el momento en que los rematantes o contratistas aceptan los pliegos de condiciones a cuyo cumplimiento se vincula la coincidente voluntad de aquéllos, no puede desconocerse que en el desenvolvimiento de la vida económica se presentan situaciones excepcionales que conducen a variaciones rápidas de elevación o depresión del precio estimativo de las cosas, situaciones excepcionales ante las que la Administración no puede permanecer inactiva sin mengua de su misión de velar por los intereses públicos y evitar consecuencias de notoria injusticia y ha de acudir y acude a autorizar revisión de precios a los que se acomode la vida y desarrollo de esos contratos administrativos, para conseguir una justa y ponderada situación en las crisis económicas que por su naturaleza lo exijan. (S. de 13 de enero de 1958.)

B) *La imposición de cargas sociales no es causa de la revisión de los precios.*

Las cargas establecidas por las leyes sociales son dictadas en beneficio de los operarios, no de las Empresas, y obedecen a un principio de justicia, como es el de remunerar adecuadamente a las clases débiles, y que si no hubieran de soportarlas los contratistas de obras públicas, serían de mejor condición que las Empresas que contratan servicios y obras privadas, a quienes les está vedado repercutirlos en los precios de contrata. (S. de 27 de enero de 1958.)

VII. FUNCIONARIOS.

1. *Los funcionarios facultativos de la Zona Franca de Barcelona están equiparados a los de las Juntas de Obras de Puertos.*

A partir del Decreto de 4 de julio de 1947, que creó las Direcciones Facultativas de los Puertos de las Zonas Francas y organizó su personal, los funcionarios facultativos de nombramiento ministerial de la Zona Franca de Barcelona están equiparados a los funcionarios de las Juntas de Obras de Puertos, dada la misión de unos y otros. (S. de 17 de marzo de 1958.)

2. *Las fuerzas de Policía Armada no integran el Ejército a efectos del artículo 40 de la Ley de 26-XII-1956.*

Si bien en los fundamentos legales de la resolución impugnada se menciona como aplicable, por analogía, el artículo 1.011 del Código de Justicia Militar, es fácil advertir que tal cita no sitúa el caso en el supuesto del apartado d) del artículo 40 de la vigente Ley de la Jurisdicción, no ya sólo por el carácter analógico con que se invoca aquel precepto del Código castrense, sino, principalmente, porque el expediente en el que ha recaído la resolución que se combate no parece sustanciado al amparo del aludido Código y sí, en cambio, conforme a las normas porque se rigen los funcionarios públicos establecidas en la Ley de Bases de 22 de julio de 1918, Reglamento para su aplicación de 7 de septiembre del mismo año, y, específicamente en cuanto al caso, en el Reglamento provisional de la Policía Gubernativa del 25 de noviembre de 1930, cuyas disposiciones son de indudable pertinencia al presente en atención de que las fuerzas de Policía Armada no figuran como integrantes de los Ejércitos, por consecuencia de lo cual y como quiera que la materia del recurso es propia de la competencia de esta Sala, según el contenido de los artículos 1.º y 14, apartado a) de la citada Ley reguladora de esta Jurisdicción y de la Orden del Ministerio de Justicia de 6 de septiembre de 1957, es vista la procedencia de entrar a resolver sobre el fondo de la cuestión motivo del pleito. (S. de 11 de abril de 1958.)

3. *Retroactividad de normas disciplinarias y adopción del pronunciamiento más favorable.*

Los principios de retroactividad de las normas penales más benévolas y de la adopción del pronunciamiento más favorable al inculpado en caso de duda, son aplicables en materia disciplinaria. (S. de 22 de febrero de 1958.)

4. *Concepto de probidad.*

Probidad significa tanto como honradez o integridad en el obrar, hábito de acción imparcial, moralidad en constante acción. (S. de 22 de enero de 1958.)

5. *Faltas de probidad.*

Es falta de probidad calificada como muy grave en el número 3 del artículo 106 del Reglamento de Funcionarios de Administración Local, disponer para atenciones particulares de cantidades entregadas a un funcionario para que éste las ingresara en el Ayuntamiento. (S. de 16 de enero de 1958.)

Facilitar la inmoralidad proporcionándole albergue con fines lucrativos, acusa una manifiesta falta de probidad, ya que ésta supone rectitud de ánimo, integridad y honradez en el obrar que, si a toda persona le es exigible en una medida media que satisfaga los dictados de la conciencia social, es más necesaria todavía cuando se trata de quien, por pertenecer a un prestigioso Cuerpo al que le alcanza la misión de velar por el orden y moral públicos, debe ser vivo ejemplo de buenas costumbres, y de ahí que cualquier atentado que de sus actos se derive para aquellos principios, adquiere una mayor gravedad, y esta falta de probidad o moralidad, que en el presente caso hay que reputar equivalentes conceptos, encaja adecuadamente en el contenido de la Base quinta de la Ley de Funcionarios y en el artículo 58, número 3 de su Reglamento, precepto éste que le asigna el carácter de falta muy grave sancionable a tenor del artículo 60 del mismo con postergación perpetua, cesantía o separación definitiva del servicio, calificación y medida sancionadora concordantes con las que establece el Reglamento provisional de la Policía gubernativa en sus artículos 612, número 1.º, 613, número 2.º, y 619, no siendo de aceptar la tesis que se sustenta en la demanda referente a que los hechos atribuidos al actor sólo deben reputarse como una falta leve del artículo 610 del expresado Reglamento provisional por observar «vida desarreglada o licenciosa», toda vez que la trascendencia de aquéllos, grado de malicia que revelan y daño que de su permanencia en el Cuerpo a que pertenecía habría de seguirse para éste rebasan los límites de tal concepto y encajan plenamente en los asignados a la falta muy grave antes definida. (S. de 11 de abril de 1958.)

6. *Concepto del honor.*

El honor, más que una idea o concepto, es un sentimiento, y del honor puede hablarse en dos sentidos: en sentido subjetivo, como la propia estimación, y en sentido objetivo, como la buena reputación, la estimación

social o de un grupo; por eso se puede hablar del honor civil y del honor militar, del honor profesional o del político, y cuando ese sentimiento se refiere a una Corporación, como el Ejército, entonces los puntos de vista de esa Corporación son los que primero hay que considerar, y en el expediente objeto de estudio declararon un coronel, un teniente coronel y dos capitanes de la Guardia Civil, y todos contestaron afirmativamente que consideraban al cabo expedientado incurso en el caso quinto del artículo 1.011, aunque antes había observado buena conducta y merecido buen concepto, razones por las que la Sala, a la vista de los hechos expresados y de las manifestaciones de esos jefes y oficiales, estima procedente la confirmación de la resolución recurrida y la desestimación del recurso. (S. de 1.º de febrero de 1958.)

VIII.—EXPROPIACIÓN FORZOSA.

1. *Sentido actual de la expropiación forzosa.*

La expropiación forzosa, que fué conceptuada como una venta obligatoria, es hoy tenida como un acto de autoridad de la Administración por el que el propietario es desposeído de su propiedad mediante una justa indemnización que compensa al mismo de la propiedad de sus bienes, y significa una equitativa distribución de las cargas públicas al abonarse esa indemnización con fondos de la Entidad expropiante, que necesita de esos bienes para la prestación de un servicio de carácter público o utilidad social. (S. de 14 de marzo de 1958.)

2. *Fundamento ético de la expropiación forzosa.*

La expropiación forzosa, en cuanto institución nacida de la necesidad social de extraer del dominio particular los bienes imprescindibles para la realización de obras o el establecimiento de servicio redundantes en beneficio de la colectividad, subordinando el interés privado al público, se asienta sobre el principio ético que tiene rotunda formulación jurídica en el Derecho positivo de aquellos Estados que, como el nuestro, reconocen y amparan la propiedad privada, según es de ver en los artículos 30 y 32. del Fuero de los Españoles, de que la enajenación coactiva que la expropiación implica ha de formalizarse previa entrega a los desposeídos del equivalente dinerario del objeto patrimonial a que afecta, de suerte que los términos cosa y precio se ordenen en perfecta ecuación dando origen a una figura negocial netamente conmutativa y que no ofrezca, por ende, posibilidades de injustos enriquecimientos. (S. de 3 de marzo de 1958.)

3. *La determinación del justo precio debe hacerse con exquisito cuidado.*

La expropiación forzosa, como enajenación impuesta contra la voluntad del dueño en beneficio del bien común, exige el más exquisito cuidado en la determinación del justo precio de lo que con carácter forzoso se detrae del patrimonio del propietario. (S. de 6 de marzo de 1958.)

4. *Momento en que deben valorarse los bienes.*

Un verdadero valor de los bienes expropiados para la fijación de las correspondientes indemnizaciones es el que tuviesen al ser ocupados por la Administración, con independencia del tiempo que luego se tardare en ultimar los expedientes de expropiación respectivos, porque los propietarios de esos bienes, cuando real y efectivamente son desposeídos de ellos, dejando de percibir sus productos, es cuando la Administración los ocupa. (S. de 18 de enero de 1958.)

5. *El interés social de la obra no puede influir en la valoración.*

Cuando se trata de un problema de justa valoración de un terreno no puede ser invocado como elemento justificativo de señalamiento de un precio, el interés social que inspira la obra, porque fácilmente se colige que ese interés social de labor tan admirable y digna de encomio como es la de proporcionar viviendas a todos los españoles, ni puede pesar única y exclusivamente sobre los propietarios a quienes alcance la expropiación de sus fincas, ni, en definitiva, tal interés integra elemento o base legal de justa valoración de un terreno, que naturalmente ha de apoyarse en los de orden legal y económico. (S. de 12 de marzo de 1958.)

6. *Valor de las tasaciones de carácter fiscal.*

No es criterio de valoración aceptable, por no reflejar el valor real de lo expropiado, el valor y renta catastrales, ya que las tasaciones de carácter o finalidad principalmente fiscales no reflejan, de ordinario, el valor efectivo alcanzado por las fincas en las compraventas de las mismas. (S. de 20 de marzo de 1958.)

7. *La cláusula «rebus sic stantibus» en la expropiación.*

Si en los contratos civiles la Jurisprudencia del Tribunal Supremo (Ss. de 14 de diciembre de 1940 y 17 de mayo de 1941), y en materia de expropiación forzosa (Ss. de 3 de enero y 9 de noviembre de 1953), ha tenido en cuenta la cláusula *rebus sic stantibus*, ante el descenso exorbitante del valor de la moneda y a su fundamento, ha revisado aquéllos, puesto

que, según el artículo 1.259 del Código civil, obligan «no sólo el cumplimiento de lo expresamente pactado, sino a todas las consecuencias que, según la naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley», así como «sus cláusulas deberán entenderse en el sentido más adecuado para que produzca efectos», como completa el artículo 1.284 siguiente; y si para los contratos administrativos se ha aplicado la doctrina de la imprevisión en la revisión de precios, por las Leyes de 17 de julio de 1945 y los Decretos de 21 de junio y 27 de agosto de 1946, con tanta o más razón se ha de tener presente esta doctrina, y, en consecuencia, se han de revisar los precios de expropiación forzosa desde 1932 a 1954, cuando ha disminuído sensiblemente el valor adquisitivo de la moneda, sin hacer aprecio de la plus valía obtenida por la finca, base de los precios controvertidos, en razón a otras circunstancias motivadas a haber sido ocupada la finca, con destino a las obras proyectadas. (S. de 17 de febrero de 1958.)

8. *El dictamen del perito tercero: Su valor.*

El dictamen del técnico judicial tiene mayor eficacia probatoria que los demás siempre que no contenga errores evidentes de apreciación o de cálculo. (S. de 29 de marzo de 1958.)

9. *Incompatibilidades de los Vocales de los Jurados de Expropiación.*

El Reglamento de la Ley de Expropiación forzosa de 16 de diciembre de 1954, artículo 32, no reconoce la incompatibilidad entre las funciones de Perito municipal y Vocal en el Jurado de Expropiación designado por el Ayuntamiento. (S. de 23 de enero de 1958.)

IX.—DOMINIO PÚBLICO.

1. *Deslinde de terrenos de dominio público.*

El deslinde de terrenos de dominio público es atribución privilegiada de la Administración y de carácter ejecutivo, en cuanto el deslinde implica una determinación de la extensión del propio dominio público, atendido a que a la Administración incumbe privativamente todo lo concerniente a la existencia de la utilidad pública en presencia del bien común, cuya representación ostenta *erga omnes*; mas cuando se trata de determinar en concreto la extensión y límites del dominio público resultante de concesiones del mismo dominio público a favor de particulares para que lo hagan suyo una vez sancadas como terrenos ganados al mar, colmados y agotados los fines públicos originarios de la concesión, en la colisión que pueda suscitarse en la práctica y aprobación del deslinde no puede desconocerse el

derecho administrativo de los particulares derivados de aquella concesión. (S. de 30 de junio de 1958.)

2. *Prescripción de vías pecuarias.*

El principio enunciado en el artículo 1.º del Decreto de 23 de diciembre de 1944, según el cual las vías pecuarias que son bienes de dominio público destinados al tránsito de ganados, «no serán susceptibles de prescripción, ni podrá alegarse para su apropiación el mayor o menor tiempo que hayan estado ocupadas, ni en ningún caso podrán legitimarse las ocupaciones de que hayan sido objeto»; admite en seguida la excepción que expresamente señala el artículo 2.º cuando dice que corresponde a la Administración el restablecimiento y reivindicación de las vías pecuarias usurpadas, cualquiera que sea la fecha de su ocupación, «salvo los casos en que se haya legitimado, haciéndose la adquisición irreivindicable». El Decreto de 1944 guarda silencio sobre cuáles sean los casos y las condiciones de legitimación de dichas ocupaciones, a diferencia de lo que sucedía, con el anterior Real Decreto de 5 de junio de 1924, cuyo artículo 9.º estipulaba que las informaciones posesorias presentadas por los propietarios colindantes no tendrían valor ni eficacia para impedir la reivindicación de los terrenos usurpados a las vías pecuarias «si no se acredita por ellas posesión quieta y pacífica durante treinta años, en armonía este precepto con el artículo 1.º»: norma inspirada en el antiguo principio, que no suprimió el R. D. de 13 de agosto de 1892, según el cual la Administración sólo podía reivindicar por sí, o sea, sin acudir a la vía jurisdiccional, las usurpaciones «recientes», que tratándose de la acción de las autoridades locales se cifraba en un año y un día —plazo que ha llegado al artículo 404 de la Ley de Régimen Local—, y refiriéndose a la Administración del Estado, en el plazo de treinta años, determinado bajo la influencia del más largo lapso fijado en el derecho común —artículo 1.959 del Código civil— para la prescripción adquisitiva del dominio sobre inmuebles mediante su posesión no interrumpida, sin necesidad de título ni de buena fe, y sin distinción entre presentes y ausentes; siendo, por tanto, forzoso buscar el desarrollo del artículo 2.º del Decreto de 1944 fuera de las restantes normas que contiene. Con tal fin ha de utilizarse el criterio de que la vigencia simultánea o independiente de las normas especiales que coexisten en los campos de sus peculiares aplicaciones, no excluye, sino que debe entenderse armonizada, con el imperativo respeto de las normas de superior rango jurídico —anticipado por el artículo 5.º del Código civil y enunciado, por lo que a la Administración hace, en los artículos 23 y 27 de la Ley de 26 de julio de 1957—, dentro del sistema genérico de suplencias que establece el artículo 16 del Código civil, y habida cuenta de la irretroactividad de las normas que no revistan expresamente el carácter opuesto, lo que supone el respeto de los derechos subjetivos engendrados al amparo de las diferen-

tes normas aplicables que puedan resultar de las disposiciones comunes contenidas en el Código civil y en los sucesivos textos de la Ley Hipotecaria de 8 de febrero de 1871, 21 de diciembre de 1869, 16 de diciembre de 1909 y 8 de febrero de 1946. (S. de 22 de marzo de 1958.)

3. *Rescate de concesiones de dominio público a título de precario.*

El Tribunal Supremo, en su Sentencia de 15 de noviembre de 1957, tiene proclamada la doctrina de que: «si bien es cierto que el artículo 47 de la Ley de Puertos prescribe que los concesionarios serán indemnizados del valor material de las obras que realicen cuando tales obras hayan de ser ocupadas para ejecutar por el Estado, las Diputaciones o los Ayuntamientos obras de utilidad pública, no lo es menos que, en el caso del pleito, lo otorgado a la C. A. M. P. S. A., según la expresada cláusula 5.ª, ha sido una autorización en concepto de precario y, por consiguiente, pendiente de ser anulada o revocada libremente y en cualquier tiempo, lo que impide el reconocimiento del derecho a la indemnización a que alude aquel precepto legal, aunque, naturalmente, la recurrente tendrá siempre, como todo poseedor de buena fe, la facultad de retirar las instalaciones o disponer de los materiales en ellas empleados»; y tratándose, en el caso de autos, de una concesión otorgada a título precario, ha de ser aplicada la misma doctrina, y, en consecuencia, estimar ajustada a derecho el particular de la condición 3.ª, que priva del derecho de indemnización del artículo 47 de la Ley de Puertos al concesionario «Astilleros Luzurriaga, S. A.», sin perjuicio del que se le reconoce, como a todo poseedor de buena fe, a retirar las instalaciones o disponer de los materiales en ellos empleados. (S. de 22 de marzo de 1958.)

X.—OBRAS PÚBLICAS.

Proyectos de obras: Su eficacia.

Es jurisprudencia constante de este Tribunal Supremo, si bien referida a licencias municipales para obras de construcción, que éstas han de realizarse con sujeción a los planos vigentes y actuales, y que «los proyectos, las alineaciones u otras eventualidades, interin, no son legítimamente aprobadas, carecen de virtualidad para enervar el derecho del propietario a construir dentro de su propiedad siempre que se acomode a la reglamentación existente» (Ss. de 31 de diciembre de 1929, 24 de enero y 13 de abril de 1930, 21 de febrero y 20 de diciembre de 1952, 15 de febrero de 1954 y 29 de diciembre de 1956); doctrina aplicable al caso presente por cuanto no se trata de una construcción a menos de once metros (8 + 3) del eje de la carretera según su tramo actual, sino de once metros del eje de la

variante que el ingeniero encargado de la carretera estimó de urgencia realizar, pero sin que se aluda siquiera a proyecto alguno y menos que haya sido aprobado reglamentariamente conforme a los propios términos de la citada Ley de 7 de abril de 1952; de donde se sigue que carece totalmente de relevancia alguna cualquiera limitación que se imponga en base del futuro trazado de la carretera a que estos autos se contraen. (S. de 18 de marzo de 1958.)

XI. PROPIEDAD INDUSTRIAL.

1. *Carácter alternativo de los motivos de confusión por semejanza fonética o gráfica.*

El número primero del artículo 124 del Estatuto de la Propiedad Industrial, no establece de modo excluyente, sino alternativo, los dos motivos de confusión derivados de la semejanza fonética y de la semejanza gráfica: esto es, que hasta la concurrencia de uno de ellos para que se incurra en la prohibición que enuncia. (S. de 26 de marzo de 1958.)

2. *Determinación de la semejanza según el conjunto en las marcas con elementos de distinto carácter.*

No obstante el criterio restrictivo sostenido por la jurisprudencia al exigir en materia de parecidos diferencias palmarias que a simple vista sean advertidas sin necesidad de comparaciones incompatibles con la rapidez de las transacciones mercantiles y cual permite la inmensa variedad de singularización en beneficio común de los propios industriales y del público en general, hay también que tener en cuenta que, tratándose de marcas con variados elementos de dibujos, palabras, caligrafía y distribución especial, es el conjunto ofrecido por todos estos factores lo que en su caso había de establecer la desemejanza o el parecido. (Ss. 30 de enero y 24 de febrero de 1958.)

3. *El apellido como marca. Interpretación del artículo 124 del Estatuto.*

«Si bien el empleo de apellidos o razones sociales como marcas no impide su sujeción a la norma del número primero del artículo 124 del Estatuto, la naturaleza de patrimonio moral familiar que tiene el apellido da un especial matiz a la interpretación y aplicación de dicho precepto en cuanto a la apreciación de semejanzas, ya que es justo conjugar la evitación de confusiones en el mercado con el respeto al derecho a un atributo familiar.» (S. 4 de febrero de 1958.)

4. *Semejanza de palabras por su pronunciación extranjera.*

«No puede forzarse la analogía entre marcas acudiendo a la pronunciación de una de ellas en el idioma del país originario de la misma, porque ello supondría el conocimiento y uso generalizado de tal fonología en el público español, lo que no es exacto.» (S. de 18 de enero de 1958.)

5. *El nombre del autor en los productos químicos, farmacéuticos, medicinales o veterinarios no constituye la marca.*

El artículo 128 del Estatuto de Propiedad Industrial determina que en las marcas denominativas que se apliquen para distinguir productos químicos, farmacéuticos, medicinales o veterinarios, se hará constar el nombre del autor o del solicitante con la debida autorización de aquél, de donde se deduce claramente que la marca está constituida propiamente por la denominación, pero no por el nombre del autor, que no implica más que una garantía exigida en razón a la naturaleza del producto. (S. de 23 de enero de 1958.)

6. *Apreciación del parecido.*

«La Ley se refiere, no a la identidad, sino al parecido, materia que naturalmente no puede precisarse minuciosa y casuísticamente en disposiciones legales y ha de quedar a la ponderada apreciación con arreglo a las normas del buen sentido y de la sana crítica.» (S. de 13 de febrero de 1958.)

7. *Semejanza según la etimología de las palabras.*

No es posible aceptar que la significación conceptual, arrancando de su origen etimológico, de los sufijos *biótico* y *mycin*, engendra confusión, por ser ello desconocido por la mayoría de los consumidores de los productos. (S. de 27 de febrero de 1958.)

8. *Impugnación de resoluciones del Registro.*

Dada la finalidad tuitiva y los deberes del Registro en relación con la titularidad de los derechos acogidos a su amparo, no es indispensable, para el cumplimiento de dicha finalidad y deberes, la colaboración de los particulares, y éstos pueden, aunque no hayan reclamado en vía gubernativa —según ha declarado reiterada jurisprudencia de esta Sala—, entablar el recurso contencioso administrativo cuando estimen que una resolución del Registro lesiona sus derechos administrativos anteriormente reconocidos; por lo que no es óbice la inexistencia de oposición a la marca PERMADEN en nombre de la marca FARMAFEN en la tramitación administrativa, para que se formule

ahora la demanda de revocación de la Orden que admitió el registro de aquella, basándose por tal petición en la titularidad, antes no alegada, de la marca FARMAPEN. (S. de 30 de enero de 1958, Sala 4.ª)

9. *Modelo industrial: Novedad.*

«El Estatuto por falta de novedad no trata de impedir la reproducción exacta de objetos fabricados por otros; sino sus imitaciones.» (S. de 24 de enero de 1958.)

XII. AGUAS.

1. *Competencia de la jurisdicción ordinaria para decidir sobre el dominio público o privado de las aguas.*

La jurisdicción contencioso-administrativa no puede decidir sobre el dominio público o privado de las aguas, porque el artículo 254 de la Ley de Aguas, la remite expresamente a la competencia de la jurisdicción ordinaria. (S. 29 de marzo de 1958.)

2. *Efectos de la aprobación de Ordenanzas de riegos.*

La aprobación de Ordenanzas de riegos ni quita ni otorga derechos. (S. 29 de marzo de 1958.)

3. *Servidumbre de acueducto sobre huertos.*

Por referirse el artículo 83 de la Ley de Aguas a «huertos» y no a «huertas», es improcedente el recurso apoyado en la infracción de este artículo y del 559 del Código civil al imponer la servidumbre forzosa de acueducto sobre huertas existentes al tiempo de hacerse la solicitud. No pueden reputarse huertos, unas fincas que están destinadas, entre otros cultivos, al de leguminosas y cereales. (S. 27 de marzo de 1958.)

4. *Inscripción de aprovechamientos adquiridos por prescripción.*

La Real Orden de 12 de mayo de 1902, en su artículo 2.º, ordena inscribir aprovechamientos de aguas cuando resulte probada la prescripción adquisitiva del aprovechamiento por el uso de veinte años señalada en el artículo 409 del Código civil, pero es necesario que la posesión se haya disfrutado en concepto de dueño para producir tales efectos, según exigen los artículos 447, 1.941 y 1.942 del propio Código. (S. 25 de marzo de 1958.)

XIII. MONTES.

1. *Deslinde: títulos inscritos.*

En los deslindes administrativos de montes han de tenerse en cuenta la eficacia de los títulos inscritos de propiedad que llevan consigo, según el artículo primero y el treinta y ocho de la Ley Hipotecaria, una presunción de posesión habiendo la Administración de respetar la validez de esos títulos inscritos en el Registro y practicar el deslinde conforme a los mismos mientras no se declare su nulidad, según doctrina sentada entre otras muchas sentencias en las de dieciocho de diciembre de mil novecientos cincuenta y cuatro y la de diez de junio de mil novecientos cincuenta y siete, siendo el título inscrito el primero de los tres criterios que señala el artículo veintidós del Real Decreto de diecisiete de octubre de mil novecientos veintiocho, habiéndose de atener en defecto de esos títulos a los actos de posesión debidamente acreditados v a los deslindes realizados con anterioridad. (S. 20 febrero de 1958.)

2. *Deslinde: estado posesorio.*

Preciso es reconocer que los expedientes de deslinde de montes públicos, son resultante y reflejo de una situación de posesión; por lo que, aunque el párrafo primero del artículo 22 del Decreto de 17 de octubre de 1925 admita para ello la prueba de los títulos auténticos de dominio inscritos en el Registro, concretamente, en cuanto al señalamiento de la línea perimetral, el párrafo segundo del mismo artículo 22 dice que, en los casos en que los títulos de los particulares no lo den a conocer claramente, se atenderán los Ingenieros al estado posesorio. (S. 28 de febrero de 1958.)

XIV. TRANSPORTES.

Procedimiento en la concesión de líneas de transporte.

Es criterio jurisprudencial reiterado, contenido, entre otras, en las sentencias de 28 de noviembre de 1952, 5 y 17 de abril y 29 de octubre de 1956, que el precepto del art. 57 del Reglamento de procedimientos del Ministerio de Obras Públicas de 23 de abril de 1890 sólo tiene su aplicabilidad en los casos en que no exista marcado un procedimiento especial a seguir. En la concesión de líneas de transporte, el adecuado es el prescrito en el Reglamento de 9 de diciembre de 1949. (S. 26 de febrero de 1958.)

XV. RÉGIMEN LOCAL.

1. *Competencia de los Gobernadores.*

La competencia que para evitar los daños producidos por los humos de establecimientos fabriles corresponde a los organismos dependientes del Ministerio de Agricultura, por los perjuicios que se pudieran causar a las plantas, y al Ministerio de Industria, no puede privar a los gobernadores civiles de las facultades que les confiere el artículo 260 de la Ley de Régimen Local, en relación con el párrafo segundo de la base 19 de la Ley de Sanidad de 25 noviembre de 1944 y los artículos 17 y 35 del Reglamento de 17 de noviembre de 1925, sobre establecimientos incómodos, insalubres o peligrosos.

Las instalaciones industriales construídas como consecuencia de lo dispuesto en la Ley de 26 de mayo de 1944, no están exentas de cumplir las obligaciones impuestas por las Leyes sanitarias, pues los planes nacionales de industrialización no pueden tener ese alcance. (S. 24 de enero de 1958.)

2. *Policia sanitaria. La autorización de obras sin exigir determinadas condiciones sanitarias no hace nacer en favor del propietario el derecho a mantener permanentemente su propiedad en esta situación.*

«Las obligaciones sanitarias impuestas a cualquier propietario de inmuebles urbanos habitados, por la Real Orden de 22 de abril de 1922, artículo 2.º; la Real Orden de 3 de enero de 1923; el Reglamento de 9 de febrero de 1925, artículo 11, y la Orden Ministerial de 29 de febrero de 1924, artículo 9, no dejan de ser exigibles por el hecho de que las correspondientes obras de edificación fueran en su día autorizadas, sin haber cumplido el requisito de dotar a las viviendas de medios higiénicos de evacuación de aguas residuales y excretas, sin que pueda sostenerse que existe un derecho en favor del actor, a mantener indefinidamente su propiedad, al margen de las normas sanitarias aplicables.» (S. 13 de enero 1958.)

3. *Competencia municipal: la protección individual.*

«Entre las actividades propias de los organismos y autoridades municipales señala bien concretamente el apartado h) del artículo 101 de la Ley de Administración Local, las de salvamento y protección de personas y bienes, como uno de los aspectos o manifestaciones de la función de policía urbana; y, en relación con ello, están las atribuciones asignadas al

Alcalde en la letra *c)* del artículo 116, y las de proveer a la seguridad pública e individual, y tomar, a tal respecto, las medidas que juzgue necesarias, como indican los apartados *b)* y *d)* del artículo 117; por lo que, aplicando tales normas al caso de una edificación en peligro inminente de ruina, que pueda causar daño a personas y bienes, no son de estimar contrarias a Derecho, sino cumplimiento del indicado deber legal de protección, las medidas tomadas por un Alcalde de declarar en ruina la finca y ordenar su desaloje en veinticuatro horas y su inmediata demolición.» (S. 10 febrero de 1958.)

4. *Concepto unitario de edificio ruinoso.*

El concepto de edificio o finca ruinoso a que aluden los artículos 389 del Código Civil y 149, causa novena, de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946, ha de reputarse normalmente unitario, así en el aspecto físico como en el jurídico; y a ello obedece la redacción del precepto arrendaticio al exigir que en el expediente contradictorio sean citados todos los inquilinos y arrendatarios y no solamente aquellos a quienes pudiese afectar la declaración de ruina, como enunciaba el Real Decreto-Ley de 14 de diciembre de 1927, al modificar el apartado *G)* del artículo quinto del de 21 de diciembre de 1925; exigencia que se ha mantenido en idénticos términos al pasar al artículo 114, causa diez, de la vigen Ley en la materia de 13 de abril de 1956, manifestando la perduración de un criterio de unidad predial que obliga a referir la declaración administrativa de ruina a la totalidad del edificio sobre el que recaiga, salvo el caso excepcional de que lo integren cuerpos o estructuras independientes; de todo lo cual se deduce la imposibilidad de admitir a estos efectos la división o mutilación de una casa, destruyendo el conjunto constructivo, para mantener en el disfrute de locales arrendados a los inquilinos de los departamentos que no ofrezcan riesgos momentáneos, pues la demolición parcial de un edificio, sobre todo cuando se produce en sentido vertical, implica para el propietario la carga económica de tener que reforzar los elementos de sustentación y construir nueva fachada; y si tal gravamen no cabe aceptarlo dentro de un ponderado equilibrio de los derechos de arrendador y arrendatarios en el área estrictamente administrativa, resulta además imposible imponerlo cuando por estar afectado el edificio por un nuevo plan de alineaciones no puede obtenerse licencia municipal para la ejecución de tales obras, como en el caso de autos ocurre, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 770 de las Ordenanzas Municipales de Policía Urbana de Valencia; factor el último que justifica la extensión de los efectos de declaración de ruina a todo el inmueble. (S. 24 de marzo de 1958.)

5. *No pueden variarse por Orden ministerial los límites de Municipios que a su vez implican cambio de límites provinciales.*

Una Orden del Ministerio de la Gobernación resolutoria del expediente sobre delimitación de los términos municipales de Cantalojas y Grado del Rico, que lo es a la vez de las provincias de Guadalajara y Segovia, varió los límites de los referidos Avuntamientos, y en su consecuencia el de las Provincias, a que pertenecen, pues al fijar la línea límite alteró su estado anterior, pasando unas fincas y zona de terrenos de una provincia a otra, lo cual, según lo dispuesto en el artículo 205 de la Ley de Régimen Local de 16 de diciembre de 1950 y 74 del Reglamento de Población y Demarcación Territorial de 17 de mayo de 1952, solamente por medio de una Ley podrán ser variados los límites de la Provincia, por lo que no habiéndose cumplido este precepto en el caso actual, es visto que el Ministerio de la Gobernación obró con manifiesta incompetencia que produce la nulidad de lo resuelto, cuya nulidad ha de declarar esta jurisdicción. (S. de 8 de febrero de 1958.)

XVI. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Audiencia al interesado: Requisitos exigibles para que su falta pueda anular el expediente.*

Para que sea nulo el expediente por falta de audiencia del interesado, es necesario que origine indefensión, que se halle expresamente impuesta para la eficacia de la resolución y sea además consustancial a la validez del procedimiento. (S. de 22 de enero 1958.)

2. *Efectos de la tardanza en la tramitación y resolución de los expedientes.*

La tardanza en la tramitación y resolución del expediente, al haber pasado los plazos señalados para la tramitación, no puede ser causa de caducidad, y solamente lo que puede determinar es la adopción de correctivos para los funcionarios culpables, pero nunca la ineficacia del expediente. (S. de 10 de febrero de 1958.)

3. *Derecho de los particulares a la observancia del procedimiento.*

Una cosa es la discrecionalidad de la Administración para otorgar o negar una concesión... ante cuyo ejercicio legítimo no puede invocarse válidamente derecho administrativo lesionado, y otra muy distinta el derecho administrativo del particular, que es o ha sido parte en el expe-

diente como peticionario de una concesión, a la observancia del procedimiento que reconoce y regula su cualidad de peticionario, pues entonces la inobservancia de dicho procedimiento por la Administración vulnera el derecho del particular peticionario, y tampoco actúa aquella discrecionalmente, por cuanto tiene que someterse a las reglas preestablecidas de ese procedimiento. (S. de 16 de marzo de 1958.)

XVII. RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.

1. *Concepto del recurso de reposición.*

El recurso de reposición es aquel que se interpone ante la propia autoridad que ha dictado un acto o pronunciado una decisión administrativa, a fin de someter determinadas consideraciones a la indicada autoridad para que ésta, por acto de contrario imperio, revoque el acto o decisión recurridos. (S. de 30 de enero de 1958.)

2. *El recurso de reposición no puede incluirse entre los ordinarios a que alude el artículo 37 de la Ley de 27 de diciembre de 1956.*

Entre los recursos ordinarios a que alude el artículo 37 de la Ley de 27 de diciembre de 1956, no cabe abarcar el de reposición, puesto que por el carácter de diligencia preliminar que se le atribuye —«requisito previo a la interposición del recurso contencioso-administrativo»—, según el artículo 52 de la propia Ley, acusa el rasgo típico —ahondando en su naturaleza— de un recurso especial, hasta el extremo de que habiéndose omitido su preceptiva interposición en el momento legal adecuado, es posible subsanar el defecto después de acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa, como se infiere de los artículos 62, párrafo 1), c), y 129, párrafo 1) de la Ley de 27 diciembre 1956. (S. de 22 de marzo de 1958.)

3. *Reposición: acto impugnabile.*

Para que sea de aplicación lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley de 27 diciembre de 1956 ha de entenderse en el sentido de que el acto administrativo inicial y resolutorio del fondo del asunto se produzca con posterioridad a la Ley reguladora de esta jurisprudencia, pues de lo contrario surgiría la prohibición contenida en la disposición transitoria quinta de aquélla. (S. de 22 de marzo de 1958.)

4. *Inimpugnabilidad de los Decretos-leyes.*

El Decreto-Ley «ratificado por las Cortes... es una Ley, y no cabe contra las normas de este rango y carácter emanadas de la potestad legislativa

del Estado, el recurso contencioso, el cual solamente puede entablarse contra resoluciones administrativas en las que concurren las características enumeradas en el artículo primero de la Ley Jurisdiccional». (S. de 13 de enero de 1958.)

5. *Impugnación de resoluciones del Ministerio de Trabajo: actos jurisdiccionales y administrativos.*

Ha sido reiterada doctrina de este Tribunal, la de distinguir los casos en que obra el Ministerio de Trabajo en virtud de atribuciones de índole jurisdiccional, doctrinalmente anómalas pero legalmente incuestionables, actuaba y decidía dentro del ámbito propiamente laboral y los supuestos en los que, aún al obrar y decidir sobre problemas sociales, lo hacía como órgano puramente administrativo que ejercitaba funciones de esta naturaleza, tales como las de declarar e imponer cargas y deberes contributivos o recaudatorios e incluso señalar clasificaciones laborales u otros pronunciamientos semejantes relacionados con la aplicación de una reglamentación laboral, siempre que no se tratara de cuestiones que enfrentaran a empresarios y productores como consecuencia de sus discrepancias, sobre extremos recogidos en las normas de desarrollo de los contratos y accidentes del trabajo, en cuanto a los límites de los derechos y deberes asignados a cada parte en los correspondientes nexos jurídicos. (S. de 10 de febrero de 1958.)

El recurso contencioso-administrativo tiene por objeto restaurar el orden jurídico perturbado si la Administración Pública en ejercicio de sus facultades realiza un acto que lastima un derecho o un interés legítimo de carácter administrativo del reclamante, cuando éste defiende esos derechos e intereses, y están excluidos del ámbito de su competencia aquellos asuntos pertenecientes a la Jurisdicción civil, penal, laboral u otras, pero como el Ministerio de Trabajo o sus órganos interviene algunas veces en materia de naturaleza estrictamente laboral y otras dicta resoluciones de carácter administrativo y aún a veces en un mismo acuerdo se entremezclan decisiones de ambas clases, de aquí que la Jurisprudencia haya trazado una línea para fijar criterios con que distinguir los casos en que el Ministerio aparece tomando decisiones con un carácter jurisdiccional de aquellos otros en que obra en virtud de facultades administrativas aun referentes a la regulación de las industrias, en los que es admisible el recurso contencioso, y así se ha declarado que es de la competencia de esta Jurisdicción el resolver sobre el problema de si los empleados recurrentes estaban comprendidos en el Reglamento de actividades diversas o en la Reglamentación general del Trabajo (S. de 2 de febrero de 1954), o si la materia litigiosa es de índole recaudatoria referente al pago de cuotas por subsidio de enfermedad (S. de 14 de febrero de 1953) o sobre el subsidio de vejez (S. de 23 de diciembre de 1953) o pago de cuotas sindicales (S. de 22 de diciembre de 1954) o im-

posición de multa por infracciones de las disposiciones de la reglamentación de trabajo (S. de 23 de febrero de 1953), no siendo en cambio del conocimiento de nuestra Jurisdicción lo referente a conflictos entre sus trabajadores y una empresa derivados de la interpretación y cumplimiento de los contratos de trabajo, ya corresponda a la Magistratura del Trabajo, ya al mismo Ministerio o sus órganos cuando éste en el plano superior al de las partes en litigio tiene atribuida por la Ley competencia para resolver el conflicto (Ss. de 7 de febrero de 1956, 11 de octubre de 1951, nueve de junio y 30 de septiembre de 1942, 18 de junio de 1945 y 11 de enero de 1950.) (S. de 3 de enero de 1958.)

6. *Las expectativas de derecho no legitiman para interponer el recurso.*

La expectativa del derecho dimanada de una Ley que pueda gozar el demandante, no confiere facultad para acudir a esta vía jurisdiccional a fin de revocar actos administrativos, hasta el momento en que pueda convertirse la expectativa en efectivo derecho. (S. de 13 de marzo de 1958.)

7. *Exclusión del recurso. Modo de realizarla.*

La exclusión del recurso contencioso-administrativo debe ser expresa y formulada por una ley; cuando tal exclusión concretamente legislada no exista las expresiones indicadoras de que contra una resolución administrativa determinada no se dará recurso alguno, deben entenderse referidas a la vía gubernativa y no como vetadoras o excluyentes de la función revisora que se lleva a cabo en el proceso jurisdiccional ante los Tribunales de lo contencioso-administrativo. (S. de 20 de enero de 1958.)

En parecidos términos se expresa la S. de 26 de abril de 1958.

La circunstancia de que la expresión «sin ulterior recurso», que se refiere únicamente a la vía gubernativa, se encuentre en una Ley, no supone la derogación de la terminante prevención del núm. 6.º del artículo 4.º del texto refundido de 1952. (S. de 15 de febrero de 1958.)

8. *Impugnación de resoluciones de expedientes seguidos a militares.*

Si bien el artículo 40 de la Ley reguladora de la Jurisdicción declara que no se admitirá recurso contencioso-administrativo respecto de las resoluciones dictadas como consecuencia de expedientes gubernativos seguidos a Oficiales, Suboficiales y Clases de tropa o Marinería, con arreglo al artículo 1.011 y siguientes del Código de Justicia Militar, se ha de entender que tales resoluciones son las dictadas en virtud del expediente, en cuanto éste acuerda o no la separación del servicio, pero no aquellos que, en cumplimiento de lo resuelto señalan, como en el caso presente, el haber pasivo que corresponde al separado. (S. de 25 de marzo de 1958.)

9. *Impugnación de actos discrecionales.*

Si bien la vigente Ley Reguladora de esta Jurisdicción, siguiendo la más moderna y avanzada corriente doctrinal en un sentido limitativo y de restricción de lo discrecional, no hace mención al relacionar los actos excluidos de la fiscalización contencioso-administrativa de aquellos actos dictados en virtud de facultades discrecionales, ello ha de entenderse, y así se desprende tanto de la doctrina como de la intención del legislador, puesta de manifiesto en la exposición de motivos del referido texto legal, en cuanto el acto administrativo no es nunca total y exclusivamente discrecional, y el recurso contencioso-administrativo procederá con respecto a aquellos elementos del acto sujetos a normas de derecho que ha podido prever y reglar el legislador o la misma Administración, autolimitándose su actividad o facultad de decisión, pero no respecto a aquellos otros imprevisibles, que han de ser dejados a la prudente discrecionalidad de los órganos administrativos, ya que no puede determinarse «a priori», cuál será la medida más oportuna, más conveniente para el interés público, constituyendo el residuo inevitable de lo real en relación con la previsión humana; y así en el caso contemplado el acto jurídico que en sustancia se impugna (el nombramiento de Secretario de la Diputación Provincial de Valencia, en virtud de la valuación de méritos hecha por el Tribunal calificador), consta de los elementos reglados: el factor de méritos específicos de valoración absoluta y el procedimiento o trámite del concurso, y otro discrecional, por que no puede menos de serlo la apreciación moral y humana de circunstancias de conceptualización en la labor de un funcionario, que se proyecta en el coeficiente que el Tribunal asigna como calificación; por eso el Reglamento de Funcionarios de la Administración Local otorga el recurso de alzada ante el Ministro de la Gobernación solamente contra la valuación de méritos específicos y contra los defectos de procedimiento en la tramitación de los concursos, y lo niega, en cambio, contra el elemento discrecional del acto, que es concretamente el que en el presente recurso se combate.

La admisibilidad, en principio, del acceso a la vía contencioso-administrativa que para la impugnación de actos discrecionales concede el ordenamiento jurídico vigente, en cuanto la determinación de su existencia, está vinculada al examen de la cuestión de fondo, no enpero a la desestimación de pretensiones basadas en la impugnación del elemento netamente discrecional del acto administrativo, ya que la discrecionalidad justifica, empleando frase de la exposición de motivos de la Ley, la improcedencia, no la inadmisibilidad de las pretensiones de anulación, y ello en cuanto, como acontece en el caso contemplado, por delegar el Ordenamiento jurídico en

la Administración la configuración, según el interés público, del elemento del acto de que se trata y haber actuado el órgano con arreglo a derecho, el acto impugnado es legítimo. (*S. de 6 de abril de 1958.*)

10. *Plazo para recurrir. Interrupción.*

La adopción de una vía errónea de reclamación no interrumpe el transcurso del término fijado por la Ley para acudir al proceso contencioso-administrativo. (*S. de 10 de marzo de 1958.*)

JOSÉ M.º BOQUERA OLIVER.
Profesor de Derecho Administrativo
en la Universidad de Madrid.

