

2.— CONTENCIOSO - ADMINISTRATIVO

A) EN GENERAL

SUMARIO: I. FUENTES DEL DERECHO: 1. *Criterios para su configuración.* 2. *Valor de las Círculares.* 3. *Interpretación.*—II. PERSONAS JURÍDICAS ADMINISTRATIVAS: 1. *Personas cuyo carácter administrativo se discute:* A) No lo es el Consorcio de la Zona Franca de Vigo. B) Ni lo son los Jurados de Empresa. 2. *Personalidad jurídica única de la Administración Central.*—III. ACTO ADMINISTRATIVO: 1. *Acto administrativo y acto político.* 2. *Acto decisorio y acto informativo.* 3. *Acto definitivo y acto de trámite.* 4. *Actos no impugnables en vía contenciosa por impedirlo una Ley.* 5. *Actos consentidos y actos confirmatorios.* 6. *Vicios de los actos: desviación de poder.*—IV. VÍAS PECUARIAS: 1. *Reclasificación* 2. *Concepto estricto (bien de dominio público) y concepto amplio (servidumbre de paso).* 3. *Prescripción. Su posibilidad.*—V. DOMINIO PÚBLICO: 1. *Posibilidad de gravarlo con una servidumbre pública.* 2. *Dominio público municipal.*—VI. CONCESIONES: 1. *Posibilidad de las concesiones en precario.* 2. *Tramitación y adjudicación.*—VII. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: 1. *Actos de selección del contratista:* A) Requisitos de la proposición y efectos de la falta de presentación del carnet de Empresa. B) Inimpugnabilidad de la adjudicación provisional. 2. *Revisión de precios:* A) No procede por intereses y amortización de los elementos auxiliares para la obra. B) Es una cuestión de interpretación de cláusulas contractuales. 3. *Interpretación. Necesidad de dictamen del Consejo de Estado.* 4. *Afirmación de la naturaleza administrativa de ciertos contratos.*—VIII. EXPROPIACIÓN FORZOSA: 1. *Necesidad de las declaraciones de utilidad pública y necesidad de ocupación (Requisitos previos).* 2. *Justiprecio:* A) Constitución del Jurado en las expropiaciones de las Corporaciones Locales: a) Necesidad de nombramiento de técnico por la Corporación. b) Persona en la que debe recaer el nombramiento. B) Necesidad de motivar el justiprecio. C) Criterios de valoración: a) Prevalencia de la Ley del Suelo sobre la de Expropiación. b) Aplicación del valor urbanístico por las características del terreno. 3. *Intereses:* A) Diversas clases. Incompatibilidad entre los intereses por previa ocupación y los por demora en la fijación del justiprecio, y prevalencia de aquéllos. B) Devengo automático. 4. *La expropiación forzosa y la jurisdicción: Actos recurribles y no recurribles en el expediente.*—IX. PROPIEDAD INDUSTRIAL: 1. *Marcas:* A) Marcas compatibles. B) Marcas incompatibles. C) Criterios. 2. *Modelos industriales y de utilidad. Diferencia.*—X. FARMACIAS: 1. *Licencias de apertura: Medición de distancias. Concepto amplio de espacio abierto.* 2. *Régimen de las farmacias:* A) Pueden surtir directamente de los Laboratorios y sólo ellas pueden servir al Seguro Obligatorio de Enfermedad. B) Sanción por infracción de normas sobre Seguro de Enfermedad: Acto excluido de la jurisdicción contenciosa por ser reproducción de otro consentido.—XI. VIVIENDA: 1. *Aplicabilidad a las Casas Baratas de la Ley de Arrendamientos Urbanos.* 2. *Obligación de las Empresas de construir viviendas para sus empleados. Excepciones: su interpretación restrictiva y apreciación discrecional.*—XII. URBANISMO: 1. *Imposición de servidumbre de acueducto para el abastecimiento de una población.* 2. *Registro de solares de edificación forzosa:* A) Competencia para la alzada. Consecuencia del error en el recurso. B) Necesidad de notificación a todos los interesados.—XIII. MONTES: 1. *Deslinde:* A) Procedimiento. Caso de desacuerdo. Trazado de línea provisional. B) Discrepancias entre

el Catálogo y el Registro. Prevalencia del segundo. C) Deslindes consentidos y, por lo tanto, ya no impugnables. 2. *Sanción por plantación prohibida*: Prescripción. Su cómputo inicial.—XIV. AGUAS: 1. *Servidumbre de acueducto para abastecimiento de poblaciones*. 2. *Policia de aguas*: Medidas provisionales no impugnables.—XV. TRABAJO: 1. *Competencia de la jurisdicción laboral o de la contencioso-administrativa*. 2. *Orden laboral y orden público*. 3. *Requisitos de las actas de inspección*.—XVI. ORDEN PÚBLICO: 1. *La actitud de pasividad no está castigada en la Ley*.—XVII. TRANSPORTES POR CARRETERA: A) El material móvil no lo necesita el concursante, sino el concesionario. B) Naturaleza e impugnabilidad de los Pliegos de bases.—XVIII. ADMINISTRACIÓN LOCAL: 1. *Patrimonio de los Municipios: Diferentes formas de utilización y devengo de tasas por ella*. 2. *Facultades de policía*: A) El problema de su sometimiento a previa Ordenanza. B) Licencias: a) De obras: Error municipal que otorga un derecho al peticionario. b) De apertura de establecimientos: Su carácter reglado y su trascendencia urbanística. 3. *Declaración de ruina*: A) Concepto unitario de edificio ruinoso. B) Órgano municipal competente para declararla. 4. *Procedimiento en la esfera local: Especial regulación del trámite de audiencia*. 5. *Ejercicio de acciones por las Entidades locales*. 6. *Organización*: La comisión Provincial de Servicios Técnicos no es un órgano de la Diputación.—XIX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: 1. *Legitimación*: Concepto de interesado: a) Lo son tanto los titulares de derechos como los de intereses. b) Los segundos tienen que personarse en el expediente para serlo. 2. *Notificaciones*: A) Son innecesarias cuando se da información pública. B) Cuándo se entiende hecha la notificación no personal. C) Basta la notificación al primer firmante, si son varios los interesados. D) No puede perjudicar al interesado una notificación defectuosa: a) Anuncio de una vía de recurso equivocada. b) Notificación que omite el plazo de impugnación. E) Doctrina contraria. 3. *Trámite de audiencia*: A) Sólo se concede a quienes son parte en el expediente. B) Sólo es necesario cuando su falta produce indefensión. 4. *Silencio administrativo*: A) Posibilidad de esperar resolución expresa cuando el silencio es negativo. B) Silencio positivo. Imposibilidad de resolución contraria posterior.—XX. RECURSOS ADMINISTRATIVOS: 1. *Su unificación en la Ley de Procedimiento fué completa*. 2. *Tesis contraria: recursos especiales*.—XXI. RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: 1. *Actos impugnables*: A) Carácter administrativo de los actos: a) No se opone a él que el particular alegue derechos civiles. b) Tienen carácter administrativo los actos que no se atribuyen expresamente a la Jurisdicción laboral, aun en materia de trabajo. c) Delimitación de la excepción referente a los actos políticos. d) Contratos administrativos. Lo son los concertados por la Comisaría de Abastecimientos y Transportes o el Instituto Nacional de Previsión. B) Actos confirmatorios: a) Concepto jurisprudencial. b) Inexistencia de acto confirmatorio: reclasificación de vías pecuarias. c) Existencia de acto confirmatorio: a) Petición reproducida. b) Deslinde y amojonamiento. C) Carácter decisorio del acto. Diferencias con el acto informativo. D) Carácter definitivo: a) Provisionalidad: no permite la impugnación. b) Acto de trámite: El Pliego de bases de un concurso no es impugnabile por regla general. c) Acto impugnabile: Se exceptúan de la regla anterior los casos referentes al derecho de tanteo, que son separadamente impugnables. 2. *Actos no impugnables por excepción expresa en Ley: La Ley de Expropiación forzosa permite sólo la impugnación del justiprecio*. 3. *Legitimación*: A) Interés directo: a) Concepto amplio e imposibilidad de negarlo en vía contenciosa a aquel a quien se le reconoció en la administrativa. B) Falta de legitimación de quien no intervino, en su propio nombre, en vía administrativa. 4. *Recurso de reposición*: A) inexcusabilidad y subsanación: a) Posibilidad de subsanación, aun fuera de plazo. b) La tesis contraria: imposibilidad de subsanación fuera de plazo. B) Cómputo del plazo de interposición. 5. *Interposición del recurso contencioso*: A) Plazo de interposición: a) Recurso de reposición no resuelto expresamente. B) Los requisitos del artículo 57, 2, de la Ley jurisdiccional: a) Su representación. b) Formalidades exigidas a las Corporaciones para demandar. c) Pago de cantidades liquidadas en favor de la Hacienda. 6. *Demanda*: A) Su pedimento debe ser congruente con el escrito de interposición. B) El defecto de forma al redactar la demanda es en todo

caso subsanable. No equivale a la pobreza de fundamentación jurídica. 7. *Alegaciones previas*: Momentos procesales en que cabe formularlas. 8. *Sentencia*: A) Facultades de oficio para examinar el procedimiento. B) Desestimación de la alegación de desviación de poder. Concepto. 9. *Recurso extraordinario de apelación*. No le son aplicables las normas de la casación civil.

I. FUENTES DEL DERECHO.

1. *Criterios para su configuración.*

«La disposición objeto del recurso reviste los caracteres y naturaleza de disposición general, ya que su parte dispositiva va dirigida no a persona o individuo singular y determinado, sino que afecta a la comunidad; por ello se prohíbe a cualquiera que sea vender en X. leche a granel y se obliga en general a que el producto se higienice; y por ello se publica en el *Boletín Oficial del Estado*, sin olvidar que dicha Orden no es más que un caso de aplicación del Decreto de que dimana, que dictó la Presidencia del Gobierno, de 18 de abril de 1952; y aunque de menor rango, tiene idéntica naturaleza y carácter de disposición general» (*Sentencia de 9 de julio de 1962.*)

2. *Valor de las circulares.*

«La circular de 17 de octubre de 1938, emanada de la Organización Sindical, carece de valor jurídico para subsistir al margen y en pugna con los terminantes preceptos que figuran en las leyes reguladoras de la Inspección y de las Delegaciones de Trabajo de 15 de diciembre de 1939 y 10 de noviembre de 1942, desarrolladas en sus respectivos Reglamentos de 1940 y 1943, por constituir la circular un texto no aprobado por la Administración del Estado, ni inserto en su *Boletín Oficial*, y cuya fuerza normativa hubo en todo caso de ceder ante el vigor de las disposiciones legislativas y reglamentarias dictadas posteriormente para regular la materia; es decir, que el procedimiento de Inspección laboral, así como el sancionatorio por infracción de igual naturaleza, ha de estar revestido de las esenciales garantías que para evitar errores y desviaciones en la intervención pública detallan los citados reglamentos en punto al modo de iniciación de las actuaciones, condiciones de la participación personal de los Inspectores, y extremos puntualizados en el acta que levanten para la apreciación de la realidad laboral comprobada, a fin de que sirvan de antecedentes a la propuesta de sanción y de justificantes de la Inspección de ésta, y en su caso, de la confirmación de la acordada» (*Sentencia de 12 de diciembre de 1962.*)

3. *Interpretación.*

Interdicción de arbitrariedad.
(Ver II, 2.)

II. PERSONAS JURÍDICAS ADMINISTRATIVAS.

1. *Personas cuyo carácter administrativo se discute:*

A) *No lo es el Consorcio de la Zona franca de Vigo.*

«El Consorcio de la Zona franca de Vigo no es propiamente un organismo de la Administración, aunque tal entidad esté fiscalizada y controlada en determinadas circunstancias por el Estado» (*Sentencia de 11 de octubre de 1962.*)

B) *Ni lo son los Jurados de Empresa.*

«Los Jurados de Empresa, según el artículo 10 del Decreto de 11 de septiembre de 1953, son entidades de armonía laboral, llamados a lograr la convivencia en el seno de la Empresa, el aumento de la producción y el desarrollo de nuestra economía; constituyen células básicas de la Organización Sindical, sometidos jerárquicamente a los organismos sindicales superiores, según el artículo 79, con la protección y tutela que otorga el Estado a los órganos sindicales menores, a virtud de lo dispuesto en el artículo 82; son, en una palabra, organismos de Derecho político, pero no organismos de la Administración del Estado, y consecuentemente sus resoluciones no constituyen, ni pueden constituir, decisiones que impliquen resolución de instancia, ni supongan trámites a seguir dentro del procedimiento administrativo» (*Sentencia de 4 de octubre de 1962.*)

2. *Personalidad jurídica única de la Administración Central.*

«El carácter unitario de la Administración pública, constatado en el artículo 1.º de la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957, lleva lógicamente a que tenga de cuidar el acoplamiento entre las actividades relacionadas de los diversos Departamentos que las ejercen, en evitación de que aisladas miras de competencias, de signo repelente, en casos de engranaje complejo, se traduzcan en la producción de actos contrapuestos para un asunto en el seno de la personalidad jurídica singular integrada, los cuales si de un lado desdican de esta unidad definida, de otro pueden desorientar a los particulares sobre el sentido de las decisiones, a riesgo de agravios, y si bien este aspecto de la reclamación actual no requiera tratarlo más a fondo, estimado ya el primero anteriormente, sí procede puntualizar que las facultades invocadas de la Secretaría General Técnica del Departamento para dictar normas complementarias al desarrollo de la Orden, conforme a su número 7.º, y para resolver cuantas incidencias puedan producirse en su aplicación tienen que entenderse, naturalmente, dentro de lo estatuido, para el exacto cumplimiento de lo que impone, no autorizando en manera alguna el ejercicio de la potestad concedida al desvío de los preceptos que, mientras no se modifiquen reglamentariamente, obligan lo mismo

a la Administración que al administrado, iguales ante la Ley; de ahí que toda interpretación que a pretexto de dudas irreales o defectos de comprensión que se quieran imputar a la norma en juego pueda incurrir en arbitrariedades, se encuentra vedada, en los principios de doctrina y de Derecho, en el artículo 17 del Fuero de los Españoles y puede representar materia del recurso contencioso-administrativo en los artículos 1.º, 37 y 43 de su Ley jurisdiccional» (*Sentencia de 18 de mayo de 1962.*)

III. ACTO ADMINISTRATIVO.

1. *Acto administrativo y acto político.*

(Ver XXI, 1, A), c.)

2. *Acto decisorio y acto informativo.*

(Ver XXI, 1, C.)

3. *Acto definitivo y acto de trámite.*

(Ver XXI, 1, D) .)

4. *Actos no impugnables en vía contenciosa por impedirlo una Ley.*

(Ver XXI, 2.)

5. *Actos consentidos y actos confirmatorios.*

(Ver XXI, 1, B).)

6. *Vicios de los actos: desviación de poder.*

(Ver XXI, 8, B).)

IV. VÍAS PECUARIAS.

1. *Reclasificación.*

(Ver XXI, 1, B), b.)

2. *Concepto estricto (bien de dominio público) y concepto amplio (servidumbre de paso).*

«La expresión «vía pecuaria» suele tener dos acepciones: a) una amplia y vulgar de zona de terreno destinado al tránsito de ganado, en la que pueden estimarse comprendidos, tanto los caminos y carreteras, como los gravámenes existentes para la aludida finalidad en fincas privadas, como las fajas del suelo nacional que desde los medievales privilegios reales que constituyen la Carta de la Mesta y su Honrado Concejo, han

tenido una especial regulación; y b) otra acepción restringida ceñida exclusivamente a esas fajas últimamente indicadas; acepción de la cual quedan fuera las otras nociones abarcadas en la acepción amplia y vulgar.

La cuestión fundamental a dilucidar en este recurso es la de si el llamado «X. X.» es una «vía pecuaria», en el sentido restringido de la expresión—tesis de la Administración demandada—o si, aun siendo una faja de terreno destinada al tránsito de ganado, no está incluida en tal concepto legal restringido, sino en uno de los excluidos del mismo y que integraban el amplio o vulgar; una «servidumbre de paso de ganados» —tesis de los recurrentes—; por lo que conviene precisar bien las características diferenciales de estos dos conceptos jurídicos; y a tal fin es de observar que la nota esencial distintiva de la «vía pecuaria» en ese su sentido restringido es la de ser una porción o faja de terreno de dominio público—declaración terminante con la que se inicia el Decreto de 23 de diciembre de 1944—; mientras que la servidumbre es un gravamen que pesa sobre un dominio privado; en ella es básico e indispensable un predio sirviente, porque la zona de tránsito del ganado es de dominio público, y ese concreto destino dado a ella por el Estado no puede ser servidumbre *porque nulli res sua servit*; y por ello todos los frutos y beneficios de esa zona son del Estado, que, con arreglo al artículo 27 del citado Decreto, la enajena cuando la estima innecesaria; y por eso es inadecuado decir que sobre una finca pasa una servidumbre de vía pecuaria en su sentido técnico legal, como lo sería decir que sobre un terreno particular cruzado por una carretera pasa una servidumbre de paso, ya que, tanto la carretera como la vía pecuaria, no son predios sirvientes, sino terrenos de dominio público» (*Sentencia de 10 de noviembre de 1962.*)

2. Prescripción. Su posibilidad.

«Ha declarado este Tribunal que si bien el Decreto de 23 de diciembre de 1944 establece que las vías pecuarias como bienes de dominio público tienen carácter imprescriptible, ha estimado como excepción el caso de la quieta y pacífica posesión durante treinta años, como establecía el artículo 9 del Decreto anterior de 5 de julio de 1924, hoy recogido en el artículo 2.º del Decreto vigente; sin que quepa argüir en contrario que la Era de Pan Trillar que trata de reivindicar el recurrente haya sido tan sólo utilizada en los meses de agosto de cada año, pues éste es precisamente su destino y el de la posesión que sobre ella se detenta y se ha venido ejerciendo quieta y pacíficamente por el titular.

El artículo 1.º y el 38 de la Ley Hipotecaria, en su texto refundido de 8 de febrero de 1946, establecen que se presume que los derechos existen y pertenecen a su titular en la forma establecida en el asiento, y que el que tiene inscrita en propiedad una finca tiene la posesión de la misma; disponiendo el artículo 35 que la inscripción es título para prescribir de acuerdo con el Registro y que se presume que es pública, pacífica y no interrumpida; y como en el expediente aparece que la finca estaba inscrita, al menos desde 1920, a nombre del recurrente y hermanos proindiviso, puede sostener aquél que la tiene adquirida por prescripción,

gozando de la legitimación que la hace reivindicable en justa aplicación de la excepción comprendida en el artículo 2.º del Reglamento de Vías Pecuarias de 23 de diciembre de 1944» (*Sentencia de 15 de noviembre de 1962.*)

V. DOMINIO PÚBLICO.

1. Posibilidad de gravarlo con una servidumbre pública.

«Prescindiendo aquí de las opiniones, tan respetables siempre, de los tratadistas que se han preocupado del particular y ateniéndonos a la legislación positiva, la posibilidad del establecimiento de la servidumbre pública sobre bienes de dominio público es inconcusa; autorizando esta afirmación el propio contexto del artículo 2 de la Ley de 23 de marzo de 1900, en relación con el 9 del Reglamento provisional de Instalaciones Eléctricas de 27 de marzo de 1919, que no distinguen entre los bienes sirvientes públicos o de propiedad privada» (*Sentencia de 31 de octubre de 1962.*)

2. Dominio público municipal.

(Ver XVIII, 1.)

VI. CONCESIONES.

1. Posibilidad de las concesiones en precario.

«Si bien las concesiones administrativas deben verse revestidas de seguridad respecto a su pervivencia, ilimitada o enmarcada en determinado período, es cierto que tal condición, de carácter general, puede ser excepcionalmente cuando en consideración a especiales circunstancias contenidas en la normativa jurídica específica corresponde imponer limitaciones; y así la Real Orden de 4 de julio de 1913, invocada por la defensa de la Administración en su escrito de contestación a la demanda (que no se halla en contradicción con disposición legal ni reglamentaria posterior alguna), además de referirse a esta clase de autorizaciones «a título precario», concede potestad para suspenderlas o hacer cesar definitivamente el servicio consentido, con fundamento en razones de interés y seguridad públicas; y por esto la referida cláusula 13 empleó, contra el criterio general de permanencia, esa locución «a título precario», pero, como se infiere de su simple lectura, sólo para en el caso de que se produjese alguna «causa de interés general», que han de entenderse distintas de las que se mencionan en la cláusula 10 de la propia resolución. Por lo que no puede admitirse, cual asegura la misma parte actora, que al pronunciarse así la Administración procediera con abuso ni arbitrariedad, sino previniendo un necesario proceder futuro supeditado al evento de atender conveniencias de utilidad pública que pudiera verse comprometida o amenazada» (*Sentencia de 31 de octubre de 1962.*)

2. *Tramitación y adjudicación.*

(Ver XXVII.)

VII. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

1. *Actos de selección del contratista.*A) *Requisitos de la proposición y efectos de la falta de presentación del carnet de Empresa.*

«Los dos motivos que en el recurso contencioso-administrativo se invocan como determinantes de la nulidad del acto licitatorio, uno, al que ni siquiera alude la sentencia apelada, es el no haberse ajustado a modelo la proposición del adjudicatario, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 30 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales; pero es obvio que, so pena de desnaturalizar con una interpretación excesivamente rigorista la finalidad de dicha norma rituaría, tal defecto, más que formal formulario, carece de virtualidad invalidatoria, toda vez que en la proposición suscrita el 11 de enero de 1960 por don X. X. se contienen todos los datos esenciales referidos a la identidad del licitador, naturaleza y volumen de la obra, claridad en la oferta económica y aceptación de las obligaciones expresadas en el pliego; y todo ello justifica cumplidamente que el Presidente de la Mesa, en el momento de la apertura de plicas, la aceptase sin ejercitar la facultad de desecharla que le concede la norma 2.ª del artículo 34 del repetido Reglamento contractual, al estimar sin duda que no podía producir duda racional sobre la persona del licitador, precio ofrecido o compromiso aceptado, supuesto en el cual procede exclusivamente el ejercicio de dicha facultad, tratándose de proposiciones no ajustadas al modelo.

Al ser, sin duda alguna, más ventajosa la proposición hecha por el licitador al que se adjudicó en este caso definitivamente el remate, circunstancia que en el aspecto económico-administrativo justifica el acuerdo municipal, ha de examinarse si éste adolece del vicio de nulidad formal también invocado por no presentar el firmante de aquélla el carnet de Empresa con responsabilidad creado por el Decreto de 26 de noviembre de 1954 y cuyos trámites de concesión regula la Orden del Ministerio de Trabajo de 29 de marzo de 1956, y si sólo certificado acreditativo de haberlo solicitado en el Sindicato Provincial competente para expedirlo; y a este respecto ha de tenerse en cuenta que si bien el artículo 2.º del mencionado Decreto establece que la falta del carnet «no permitirá» la adjudicación por contrata de obras municipales, dicho precepto, cuando la falta de tal documento es circunstancial u obedece a causas ajenas a la voluntad del licitador, ha de interpretarse de modo flexible, a fin de que pueda entenderse subsanada la omisión mediante la prueba fehaciente de haberlo solicitado; criterio hermenéutico, que tiene su apoyo legal en la disposición transitoria del Decreto y en el artículo 8.º de la

Orden precedentemente aludidos, que en determinado supuesto otorgan validez provisional a la mera solicitud de expedición, según declara la sentencia de esta Sala de 3 de diciembre de 1959; y como la apelada basa exclusivamente su fallo anulatorio en la falta del documento que habilita para ser contratista, y no admite la posibilidad de subsanar la omisión concediendo eficacia transitoria al certificado, es visto que incide en notorio error interpretativo; aparte de que la presentación del carnet no figuraba entre las condiciones del pliego y que el adjudicatario pidió le fuera expedido a requerimiento del Ayuntamiento, por lo que resultaría anómala la anulación de un acto administrativo generador de derechos a favor de tercero y del cual no dimanaba daño, sino antes beneficio, para los intereses municipales» (*Sentencia de 26 de septiembre de 1926.*)

B) *Inimpugnabilidad de la adjudicación provisional.*

«Es inaceptable la tesis del Abogado del Estado según la cual el hecho de no haber utilizado don X. X., dentro de los cinco días siguientes a la licitación, la facultad de exponer por escrito sus reparos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 36 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones locales, implica una conformidad tácita con la adjudicación provisional que impide reclamar después contra la definitiva; pues, en primer término, aquel precepto otorga un derecho potestativo, pero no impone una obligación, como declaró la sentencia de 6 de febrero de 1956, y en segundo lugar, el acto administrativo impugnado, a tenor del artículo 37 de la Ley de la jurisdicción, es el acuerdo municipal mediante el que se declara válida la licitación, y hace la adjudicación definitiva a favor del autor de la proposición más ventajosa, según el artículo 44 del precitado Reglamento; en cuya virtud no existe la denunciada falta de acción para acudir a la vía contencioso-administrativa en el caso litigioso» (*Sentencia de 26 de septiembre de 1962.*)

2. *Revisión de precios.*

A) *No procede por intereses y amortización de los elementos auxiliares para la obra.*

«El elemento global «maquinaria» no constituye suministro de naturaleza que se consuma en el período de contrato y adquirido a precio inferior del contratado, como serían los suministros de construcción, productos siderúrgicos, el carbón, los carburantes y los demás elementos con precios intervenidos o vigilados que influyan de modo fundamental en el coste de la obra, que es a lo que se refiere el artículo 3, párrafo 1.º, del Decreto de 18 de enero de 1957, que levantó por una sola vez la suspensión de revisión de precios que autorizó la Ley de 17 de julio de 1945, decretado el 13 de enero de 1955, respecto de los jornales fijados en un 75 por 100 de aumento y de los aludidos suministros de construcción por el 100 por 100 de su aumento, sin que figuren en el articulado de dicho Decreto de 1957 la revisión de los precios por inte-

reses y amortización de los elementos auxiliares para la obra, como la maquinaria destinada a su ejecución.

En la Orden de 12 de febrero de 1957, complementaria del aludido Decreto de 1957, se prohíbe expresamente en el número 3.º, apartado b), párrafo final, la modificación de precios del concepto, entre otros, de «medios auxiliares», cuales las máquinas para construcción, excavadoras, hormigoneras, grúas de elevación de materiales, etc., cuya propiedad conserva el contratista, no tratándose de maquinaria suministrada, cuya propiedad se transmite a la Administración, pues en tal caso cabría incluirlo en el artículo 6.º del Decreto de 18 de enero de 1957 y en el número 1.º de dicha Orden de 1957, que alude a modificación de precios de suministro de maquinaria, y si pretendiera hacerlo extensivo a los «intereses y amortización de la maquinaria auxiliar», lo prescribirían dichas disposiciones expresamente, al igual que lo previene para su suministro.

Es lógico que no se acceda a la revisión de precios de los factores intereses y amortización de maquinaria auxiliar, dado que su adquisición está hecha de ordinario antes de adjudicarse la contrata, pues ningún licitador se arriesga a concurrir a la misma, exponiéndose a perder la fianza, si por carecer de los elementos auxiliares no se comienza aquélla, y en esta hipótesis, sólo él correrá esta ventura por su propia imprevisión, y en el supuesto de que hubiese desgaste de la maquinaria utilizada en las obras de referencia objeto del contrato y fuese preciso adquirir otra para emplearla en sucesivas contrata, abonando por ella precios más elevados, ya se tendría en cuenta esta elevación en las ofertas de los precios de la nueva licitación; empero, por añadidura, en el caso concreto debatido no se ha acreditado en el expediente aumento de valor de maquinaria análoga a la concretamente utilizada en la obra contratada en el Puerto de X., por lo que no habría base para la revisión de las cifras figuradas en el pliego de condiciones económicas sobre precio por «interés y amortización» de tal maquinaria auxiliar» (*Sentencia de 24 de noviembre de 1962*).

B) Es una cuestión de interpretación de cláusulas contractuales.

«La cuestión planteada queda ceñida a la estimación de si procede o no la revisión de precios con arreglo al vínculo contractual que para las partes constituye el pliego de condiciones que rigió el concurso y de que resultó adjudicatoria X. X., comprensiva de la resinación de los montes X., Y. y Z., por los años 1942 y sucesivos, mediante el correspondiente precio revisable, a partir de 1943, conforme a la fórmula del artículo 4.º de la Orden de 22 de diciembre de 1938, en relación con las modalidades que detalló la condición 35, según la forma que establece la 36 del mismo pliego rector, de 16 de marzo de 1942, aprobado por el Ministerio en 24 del mismo mes y año.

Como claramente se ofrece a la simple contemplación, la cuestión no es otra que la interpretación de un contrato administrativo, no ya por la ilación respecto a la eficacia que el conocimiento jurisdiccional en materia de derecho público pudiera ofrecer la afirmación final de la

condición 36 del pliego, sino por cuanto la interpretación de las cláusulas que presiden el contrato y la aplicabilidad y aplicación de las fórmulas previstas en la Orden de 22 de diciembre de 1938, en relación con la Ley de 17 de marzo de 1945, constituyen típicamente aquella materia a que el artículo 17, número 5, de la Ley orgánica del Consejo de Estado de 25 de noviembre de 1944 y el Reglamento de 13 de abril de 1945 aluden, puesto que consisten en interpretación de contratos administrativos en los que resulta preceptivo el siempre luminoso informe de aquel órgano; por lo que, en consecuencia, procede, con arreglo a derecho, anular y dejar sin efecto la resolución recurrida, reponiendo el expediente al momento anterior a la Resolución de la Dirección del Patrimonio Forestal del Estado de la Dirección General de Montes, Caza y Pesca Fluvial, para que, de acuerdo con las disposiciones citadas, sea emitido por el alto órgano consultivo, en su Comisión Permanente, el informe preceptivo respecto a interpretación del contrato que constituye el tema que fué objeto de este recurso; y una vez emitido, se dicte por el organismo gubernativo la resolución que estime procedente dentro de la vía jurisdiccional» (*Sentencia de 4 de octubre de 1962*).

3. Interpretación.

Necesidad de dictamen del Consejo de Estado.

(Vid. sentencia anterior. En el mismo sentido, la de 21 de mayo de 1962).

4. Afirmación de la naturaleza administrativa de ciertos contratos.

(Vid. 1, A, d) .)

VIII. EXPROPIACIÓN FORZOSA.

1. Necesidad de las declaraciones de utilidad pública y necesidad de ocupación. (*Requisitos previos*).

«Si bien el Ayuntamiento de X. está facultado por la Ley de Régimen Local y la Ley del Suelo y Ordenación Urbana para la confección de planes y proyectos de ordenación urbana y de polígonos de expropiación, y que, a tenor de lo prevenido en el artículo 143 de la primeramente citada Ley y del artículo 32 de la señalada en segundo lugar, la aprobación de los mismos implica la declaración de utilidad pública de las obras y la necesidad de la ocupación de los terrenos que en aquéllos se determinen, a los fines de expropiación forzosa, hallándose asimismo corroborado en la Ley de Expropiación de 16 de diciembre de 1954, deberían de cumplirse para llevarlo a cabo los trámites y requisitos que determina la Ley del Suelo y Ordenación Urbana, la cual, en su segunda disposición final deroga las anteriores en cuanto se opongan a lo en ella establecido, y en su 8.ª disposición transitoria encomienda a los Ayuntamientos que se tuviere aprobado un programa de

actuación del Plan de Ordenación Urbana a redactarlo en los términos y con la vigencia que fija, sometiéndolo a la aprobación de la respectiva Comisión Provincial de Urbanismo, y si bien es exacto que esta aprobación tuvo lugar el 25 de septiembre de 1959 por la de Y. respecto al Plan General de Ordenación Urbana elevado a la misma por el Ayuntamiento de X., no lo es menos que ello no fué seguido de la publicidad requerida por el artículo 35 de la propia Ley del Suelo, según el cual los acuerdos del Consejo o Comisión Nacional o Provincial aprobatorios de planes, proyectos o normas, ordenanzas o catálogos, se publicarán en el *Boletín Oficial del Estado* o en el de la provincia respectiva, siendo su falta un defecto esencial, ya que, conforme a lo preceptuado en el artículo 44 de la misma Ley, dicha publicidad es indispensable para que los planes y proyectos puedan ser ejecutivos, por todo lo cual es de apreciar que no tiene tal cualidad el referido plan, lo que lleva a concluir, en consecuencia, que tanto el acuerdo municipal de 18 de diciembre de 1959, que, en aplicación de aquel plan aprobado y no publicado, decidió proceder a la ejecución de determinadas obras del mismo, como las de apertura de prolongación de una calle en la mencionada localidad y la expropiación de los terrenos necesarios para ello, propiedad de don X. X., así como todo el expediente administrativo dimanante que incluyó en los acuerdos del Jurado Provincial de Expropiación, relativo a justiprecio de aquellos terrenos y de los frutos pendientes, adolecen de nulidad al basarse en un acto administrativo sin ejecutividad que incurre en infracción de lo dispuesto en los artículos 35 y 44 de la mentada Ley del Suelo, de lo que se infiere la procedencia de confirmar en todas sus partes la sentencia apelada que declaró acertadamente dicha nulidad, con el efecto de indemnización por el Ayuntamiento de Z. a don X. X. de los daños y perjuicios causados por tal actuación, y a determinar en período de ejecución de sentencia» (*Sentencia de 21 de octubre de 1962*).

2. *Justiprecio.*

A) *Constitución del Jurado en las expropiaciones de las Corporaciones Locales.*

a) *Necesidad de nombramiento de técnico por la Corporación.*

«Por los propios fundamentos de la sentencia apelada procede la confirmación de la misma en todas sus partes y declarar en consecuencia la nulidad del expediente expropiatorio a partir del momento en que se constituyó el Jurado Provincial con falta del Vocal Técnico que representa a la Diputación de X., entidad expropiante; porque ello implica un vicio sustancial en la composición del Jurado, del que deriva la nulidad de su acuerdo, sin que, como atinadamente se dice por el Tribunal *a quo*, quepa admitir que al no haber designado la expresada Corporación el Vocal Técnico de referencia, debido precisamente a la falta de la comunicación que al efecto debió derigirle el Presidente del propio Jurado, hubiere decaído de su derecho, como tiene declarado la Sala en las sentencias que se citan en los Vistos y en las más recientes

de 9 de junio del año en curso, por lo que procede la confirmación de la sentencia apelada, sin oposición de costas» (*Sentencias de 25 y 28 de septiembre de 1962*).

b) Persona en la que debe recaer el nombramiento.

«Por Orden del Ministerio de Justicia de 10 de julio de 1958, en base a que carecía de sentido que sea el Arquitecto al servicio de la Hacienda y no el municipal, se dispuso que en los procedimientos de expropiación forzosa de fincas urbanas, en los que fuere expropiante una entidad local, la designación del funcionario técnico a que se refiere el artículo 32 de la Ley de Expropiación Forzosa podrá recaer en un Arquitecto municipal, sin que en consecuencia de esta disposición que fija el alcance de la facultad concedida para nombrar el Vocal técnico del Jurado por el artículo 85 de la Ley citada a las entidades locales, sea imperativo ni pueda compelerse a las Corporaciones municipales a designar como Vocal técnico a uno de los Arquitectos al servicio de la Hacienda, ya que puede verificarlo también en uno municipal, y como la sentencia apelada, apartándose de lo dispuesto en la Orden Ministerial interpretativa del precepto legal relativo, se pronunció de contrario, porque el Presidente del Jurado requiera al Ayuntamiento de X. para que designe uno de los Arquitectos al servicio de la Hacienda, a fin de que, como técnico, forme parte de aquél, ha de revocarse» (*Sentencia de 5 de octubre de 1962*).

B) Necesidad de motivar el justiprecio.

«La Ley establece el precepto básico, en lo que a la actuación del Jurado se refiere, de que su resolución habrá de ser necesariamente motivada, razonando los criterios de valoración seguidos por el mismo en relación con lo dispuesto en la mentada Ley, y esto no es lo que ha hecho el Jurado en la resolución impugnada, puesto que en los Considerandos que establece como fundamento del justiprecio se limita a consignar que, siguiendo las normas establecidas en los artículos 38 y 39 de la Ley aludida, resulta un valor inferior al que realmente corresponde a la finca objeto de expropiación, por lo que pasa a valorar, tanto las edificaciones como los cultivos, de acuerdo con los criterios estimativos que autoriza el artículo 43; pero no determina cuál es el criterio que aplica, ni consigna razonamiento alguno que lo haga presumir, así como tampoco sienta bases, datos, ni cálculo que conduzca a la fijación de los respectivos precios unitarios o globales como consecuencia de la aplicación de un determinado criterio, sino que señala las cantidades que estima correspondientes a cada factor del justiprecio usando de una discrecionalidad que rebasa el límite legal, toda vez que, al referirse la Ley a la elección de criterios estimatorios, es indudable, según tiene ya declarado la jurisprudencia de este Tribunal, que entiende por criterio el método o camino para llegar al conocimiento de la verdad, de acuerdo esto con el sentido literal del vocablo, y de ahí la necesidad de concretar en debida forma el criterio que se haya elegido y de razonar su desarrollo y consecuencias en orden a la determinación del valor

de las cosas, de donde se infiere que el acuerdo de justiprecio adoptado por el Jurado Provincial de Expropiación, relativo a la finca de la demandante, incurre en infracción del Ordenamiento jurídico vigente, dando lugar, con ello, a su ilicitud y consiguiente nulidad» (*Sentencia de 17 de octubre de 1962*).

C) *Criterios de valoración.*

a) *Prevalencia de la Ley del Suelo sobre la de Expropiación.*

«La primera cuestión que surge en el presente pleito es la correspondiente a determinar cuáles sean las normas valorativas aplicables, pues mientras los accionantes entienden que deben acogerse a las establecidas en la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, y en especial a su artículo 43, que faculta para tener en cuenta los criterios estimativos que se juzguen más adecuados, si de la evaluación practicada, según los datos señalados legalmente, no resultare el valor real de los bienes objeto de expropiación, por lo contrario, la Administración sostiene que, conforme a lo dispuesto en el artículo 85 de la Ley del Suelo, de fecha 12 de mayo de 1956, las valoraciones de terrenos se efectuarán «con arreglo a los criterios establecidos» en ella, remitiendo a la Ley de Expropiación sólo en lo que concierne al procedimiento, y ello, con la salvedad consignada en el artículo 122 de la Ley del Suelo, sobre posibilidad de tasación conjunta; criterio este último plenamente ajustado a la letra y espíritu de la Ley más moderna de ambos, que como posterior es de obligada observancia, siempre que las expropiaciones tengan por objeto la ejecución de planes de ordenación urbana, como ocurre en el caso presente, y aunque sólo sean de carácter municipal o parcial.

Por lo tanto, carecen de posible estimación, en relación con el señalamiento de justiprecio de las fincas que se expropian, todos aquellos elementos de juicio aportados por los demandantes en las actuaciones, pues si bien de ellos queda demostrada la existencia de un valor comercial y real muy superior al señalado a las mismas, podrá sólo servir de elemento de juicio de índole moral, pero sin aplicabilidad práctica alguna, dados los criterios tasados que impone la citada Ley del 12 de mayo de 1956, de carácter más matemático y rigorista, a los que habrá de estarse, así como el Decreto del 21 de agosto del mismo año, que aprueba su anexo de coeficientes, todo ello en contraposición con el criterio más espiritualista y flexible o adaptable a las circunstancias de cada caso, de la Ley del 16 de diciembre de 1954, inaplicable a estos efectos» (*Sentencia de 3 de noviembre de 1962*).

b) *Aplicación del valor urbanístico por las características del terreno.*

«Como quiera que la propia Administración los excluye de la condición de rústicas, no siendo tampoco factible aceptar su calificación de reserva urbana, ya que no constituyen «terrenos comprendidos en un Plan general de ordenación para ser urbanizados», como dispone el artículo 64 de la citada Ley, para que tengan tal consideración, y de la

propia naturaleza del concepto de «reserva» se deriva, sino que, bien o mal, ya se encuentran con una organización anterior efectuada por el Municipio, con calzada pavimentada, aceras—cobrándose arbitrios por pase de vehículos sobre ellas—, servicios de suministro de aguas, desagües—percibiéndose arbitrios de alcantarillado—, alumbrado público y además edificadas—recayendo sobre las construcciones arbitrios por bajantes y canalones—, y es más procedente la aplicación del artículo 92 de la misma Ley, en uno de sus tres primeros apartados, que dispone «se tasarán con arreglo al valor urbanístico los terrenos... que se encontraran en alguna de las situaciones... a) terrenos urbanos, sin urbanizar, con posibilidades de utilización...; b) terrenos urbanos, urbanizados por el Municipio o con aprobación municipal; y c) terrenos sin urbanizar, pero edificados...», pues no puede ponerse en duda que los terrenos a valorar en el caso presente se encuentran en dichas situaciones y fundamentalmente en la del epígrafe b), reuniendo también la condición de edificados del apartado c), y en su virtud procede acceder a la demanda en cuanto se refiere al pedimento de que se fije el justiprecio de los terrenos por el valor urbanístico de los mismos.

Abona cuanto ha quedado consignado la propia actuación de la Administración, pues habiéndose proyectado, con anterioridad a la aprobación del polígono X., de H.—donde se encuentran comprendidos los terrenos—, la construcción sobre éstos de tres bloques de viviendas, se obtuvo la correspondiente licencia municipal para ello, en 3 de octubre de 1958, ajustándose «en todo al proyecto de urbanización, entonces vigente, de las obras de prolongación de la Avenida del Generalísimo...», como se reconoció por el Ayuntamiento de X., en sesión del 20 de febrero de 1959, y aún más, anteriormente, el propio Ministro de la Vivienda, por medio de su Delegación Provincial en dicha capital, en 2 del mismo mes, había concedido «la calificación provisional de viviendas de renta limitada subvencionadas» a las comprendidas en el proyecto del actor, lo que implica un reconocimiento de que se pretendía edificar conforme a planes municipales de urbanización, que regían y en calle existente, con su correspondiente numeración en las fincas de ella, ya que, de lo contrario, ni aquella Corporación hubiera dado su licencia, ni esta Delegación otorgado la calificación expuesta, con lo que se situaban los terrenos indicados en una indudable condición de «urbanos», de acuerdo con el apartado b) del artículo 63 de la Ley de 12 de mayo de 1956, por estar urbanizados, y según el apartado c) del mismo, al hallarse enclavados en sector para el que existía aprobado ya un plan parcial de ordenación, aunque fuera de índole municipal.

No es de aplicación en el presente caso el artículo 93 de la repetida Ley, pues para tasar por su valor comercial a los solares exteriores al casco, es preciso estén «situados en polígonos en donde el desarrollo de la edificación suscite valores comerciales», extremo que, aunque de muy posible realidad, no ha sido demostrado en las actuaciones, pues no basta como justificación la existencia del proyecto de construcción sobre los terrenos cuya valoración se controvierte, sino que era preciso acreditarlo en cuanto a toda la zona o sector, para deducir del incre-

mento de actividad constructora en él la posible alza de valores, consecuencia del aumento de solicitudes de terrenos para su edificación, y, por lo tanto, su superior valor transaccional o comercial» (*Sentencia de 9 de junio de 1962*).

3. Intereses.

A) *Diversas clases. Incompatibilidad entre los intereses por previa ocupación y los por demora en la fijación del justiprecio, y prevalencia de aquéllos.*

«El interés establecido en la regla 8.^a del artículo 52 de la Ley de 16 de diciembre de 1954 es consecuencia de la privación del disfrute de la propiedad de la finca por su ocupación, y consiste, según dicha norma, en la indemnización establecida en el artículo 56 de la propia Ley, interés legal, girándose tal indemnización conforme a aquella regla 8.^a, sobre el justiprecio acordado definitivamente para los bienes expropiados con declaración de urgencia, pero con la especialidad de ser fecha inicial para el cómputo la siguiente a aquella en que se hubiera producido la ocupación, y la indemnización peculiar del artículo 56 es efecto de una demora de la Administración expropiante, producida cuando transcurren seis meses desde la iniciación legal del expediente expropiatorio sin haberse determinado, por resolución definitiva, el justiprecio de las cosas o derechos y hasta el momento en que éste se efectúe con ese carácter, pero no cabe admitir la compatibilidad de una y otra, como pretenden los demandantes y apelantes, llegando con ello a una duplicidad de indemnizaciones que no está autorizada en norma legal alguna, porque, según ya tiene declarado esta Sala en sentencia de 5 de mayo de 1962, aparte de que sería contrario a todo principio de moral y de equidad el cobro de esa doble indemnización por el solo hecho de la expropiación de la finca, no debe olvidarse que la norma 8.^a del artículo 52, originaria de una de aquéllas, se remite a la indemnización establecida en el artículo 56, y esta remisión viene a indicar que se trata de un solo abono de intereses, que en la hipótesis del artículo 56 tiene su punto de partida a los seis meses de la iniciación legal del expediente, en este caso desde el 8 de febrero de 1958, para compensar el perjuicio que irroga la transitoria paralización del bien expropiado, en tanto que el supuesto del artículo 52, regla 8.^a, atiende al momento en que tuvo lugar la ocupación de la finca, con privación de su propiedad—8 de mayo de 1960—, y en el que la anterior inmovilización jurídica de la misma se convierte en sustracción del disfrute, poniéndose de manifiesto que en ambos supuestos el daño que, en definitiva, se origina al dueño es único y de igual origen, el de no poder disponer de su propiedad, por lo cual la indemnización única que viene a establecerse es el abono del interés legal, con la sola diferencia del momento inicial, que si en la nacida de la demora en la tramitación arranca del 8 de febrero de 1958, en la dimanante de la ocupación lo es el 8 de mayo de 1960, por lo que ha de señalar en el presente caso la primera de

ellas, dada su fecha anterior al cómputo inicial, siendo la final la misma para ambas» (*Sentencia de 5 de octubre de 1962*).

«La ocupación material de la finca expropiada tuvo lugar el día 5 de junio antes citado, circunstancia ésta que, unida al hecho de que el procedimiento administrativo se ha seguido al amparo del artículo 52 de dicha Ley, o sea, el llamado de urgencia, hace que la indemnización que los artículos 56 y 57 de la Ley establecen para el caso de que la Administración demore la tramitación del expediente o el pago del justiprecio, consistente dicha indemnización en el interés legal del importe de dicho justiprecio, debe regirse por la regla 8.ª del mentado artículo 52, puesto que forma parte de aquel procedimiento especial, a diferencia de los otros dos artículos que se refieren a procedimiento ordinario de expropiación, por lo cual hay que estimar la regla indicada como de prevalente aplicación; y, sentado lo que antecede, precisa tener en cuenta que el motivo que inspira el precepto de referencia no puede ser otro que el de proporcionar al propietario de los bienes objeto de expropiación, que haya sido privado de su disfrute por consecuencia de la ocupación llevada a cabo por la Administración, una equitativa compensación, consistente en los beneficios que corresponden al disfrute del precio que debe percibir, o sea, el interés legal del mismo, cuyo disfrute debe, lógicamente, tener efecto desde el siguiente día a la ocupación hasta que se verifique el pago del justiprecio, ya que, con arreglo al principio que inspira la institución jurídica de la expropiación forzosa, la lesión que su derecho sobre los bienes sufre el propietario, en aras del interés general, tiene que ser compensada en su aspecto económico guardando la debida proporcionalidad, siendo de advertir que, en orden a tal designio, dispone la repetida regla 8.ª que la fecha inicial para el cómputo será la siguiente a aquella en que se hubiere producido la ocupación de que se trata» (*Sentencia de 29 de octubre de 1962*.)

B) *Devengo automático.*

«El abono de intereses dispuesto para los diferentes supuestos por la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, en sus artículos 52, regla 8.ª, 56 y 57, constituye una consecuencia inmediata de la demora, bien en la tramitación del expediente o en el pago del justiprecio, y, por consiguiente, con vinculación inmediata a su efectividad en cuanto que están regulados dentro del procedimiento establecido por la Ley para llevar a cabo la expropiación, siendo de advertir que constituye doctrina reiterada y constante de este Tribunal que se debe condenar al pago de dichos intereses cuando resulten procedentes y se hayan reclamado; contado lo cual y como quiera que en el caso de autos ha mediado ocupación urgente de la finca expropiada, procede incrementar la cantidad importe del justiprecio con el interés legal de la misma, que deberá percibir el expropiado a partir del día siguiente a aquel en que se produjo la ocupación de la finca, porque así resulta del precepto contenido en la mentada regla 8.ª del artículo 52

antes mencionado en relación con el 56 de la citada Ley jurisdiccional» (*Sentencia de 17 de octubre de 1962*).

4. *La expropiación forzosa y la jurisdicción.*

Actos recurribles y no recurribles en el expediente.

(Ver XXI, L, E).

IX. PROPIEDAD INDUSTRIAL.

1. *Marcas.*

A) *Marcas compatibles.*

Se declaran compatibles:

«Juka» y «Milka» (sentencia de 16 de octubre), «Stick Mecron» y «Mecronina» (12 de noviembre), «Cocot» y «Supercocoteseb» (28 de noviembre), «Tosca» y «Doxa» (25 de octubre), «Ratex» y «Rataria» (5 de noviembre), «Cortihermes» y «Cortifhersa» (27 de octubre), «The Voice of Music» y «His Maters Voice» (23 de mayo), «Flaskajax» y «Ajax» (20 de octubre) y «Aspro» con «Aspi», «Aspirina», «Aspirisan» y «Aspifenina» (13 de octubre).

Se declararon compatibles:

«Coroverin» y «Puroverin» (27 de octubre), «Xilocaina» y «Sikelina» (22 de octubre), «Farma» y «Farmaes» (29 de octubre), «Brandam» y «Gran Dama» (6 de noviembre), «Noan» y «Neosan» (4 de noviembre), «Pepsi-Lent» y «Peni-Lent» (19 de octubre), «Durilen» y «Duriles» (27 de octubre), «Docemiene» y «Dosimin» (13 de octubre), «Poliplast» y «Poveplast» (3 de noviembre), «Cemento E. Jaén» y «Cementos E. Jerez» (16 de octubre), «Poligripán» y «Grippal» (30 de octubre), «Distress» y «Distrepcin» (9 de octubre), «Ceid» y «Seid» (3 de noviembre), «Cosmofila» y «Cosmoflor» (3 de noviembre), «Astilén» y «Cratilén» (29 de octubre), «Enterozyme» y «Endozym» (31 de octubre), «Grisovin» y «Grisetin» (23 de junio), «Vapamar» y «Vapam» (19 de mayo), «Uralita» y «Muraleta» (2 de junio), «Astro» y «Astra» (27 de septiembre), «Collins» y «Collinge» (15 de octubre), «Phoscao» y «Torcao» (10 de octubre), «Candina» y «Camyna» (25 de septiembre), «Ron de la Negra» y «Rhum Negrita» (27 de septiembre), «Brilicrem» y «Brylicreem» (2 de octubre), «Super Kem-Tone» y «Kem-Ton» (28 de junio), «Thomapyrin» y «Dimapirin» (2 de julio), «Neovit» y «Ledovit» (2 de julio) y «Pine-Cola» y «Pepsi-Cola» (26 de septiembre).

C) *Criterios.*

Al llegar a este punto parece obligado señalar, recordando comentarios formulados en esta REVISTA, siguiendo la orientación jurisprudencial con respecto a las marcas «Coca-Cola» y a sus componentes fo-

néticos, que si bien dicha orientación se confirma en la sentencia últimamente citada entre las declaratorias de incompatibilidad y en la de 22 de octubre de 1962 (año en que se dictaron todas las reseñadas), negando la genericidad de la palabra «Cola», la de 29 de noviembre del mismo año declara la compatibilidad de «Coca-Cola» con la nueva marca «Colatomk», considerando que

«Entre la marca «Coca-Cola», registrada para distinguir bebidas y pociones tónicas, jarabes y demás ingredientes para la fabricación de los mismos, y la solicitada por X. X., número 334.337, «Colatomk», para distinguir bebidas gaseosas, existen diferencias, que nos llevan a estimar la viabilidad de ambas marcas en el Registro y a conformar, por ajustada a derecho, la resolución recurrida: a) Porque aunque una y otra se encuentran incursas en el mismo número del Nomenclator, ocupan diferente lugar en la relación por él establecida, correspondiendo a la primera la clase 7.^a, en tanto que a la segunda corresponde la 10.^a b) Porque por el sonido fonético, si bien la voz se carga sobre la vocal tercera «o», que es igual en las dos, como el vocablo «Cola» no es el mismo que «Tomk», el sonido que en definitiva resulta de su pronunciación es distinto; c) Porque tiene raíz diferente, ya que no es lo mismo «Coca» que «Cola», con conceptos y pronunciamientos también distintos; d) Porque gráficamente, «Coca-Cola» consta de cuatro sílabas, en tanto que «Colatomk» consta de tres, teniendo la primera cuatro vocales y cuatro consonantes, en tanto que la segunda tiene tres vocales y cinco consonantes; e) Porque «Coca-Cola» tiene también caracteres gráficos normales de escritura, y en tinta negra, con tipos de letra inglesa y mayúsculas en la «C» de los dos vocablos, en tanto que «Colatomk» adopta una figura caprichosa, apareciendo la palabra en mayúsculas, de color rojo, en el centro de un círculo o disco amarillo, el que está rodeado de una franja más estrecha, de color verde.»

Respecto de la misma cuestión de compatibilidad de marcas, y aparte de reiterar en numerosas sentencias de las ya citadas que puede aquélla negarse aun entre dos marcas clasificadas en distintos números del Nomenclátor, con tal de que amparen productos de similar objeto, el Tribunal Supremo ha recordado principios como los siguientes:

a) «Conforme al artículo 124, número 1.º, del Estatuto de la Propiedad Industrial, no podrán ser admitidos al registro como marcas los distintivos que por su semejanza fonética o gráfica con otros ya registrados puedan inducir a error o confusión en el mercado; habiendo declarado la Jurisprudencia de esta Sala que para que surja la incompatibilidad excluyente no es necesario que aquéllos sean idénticos, sino que basta el parecido capaz de suscitar equívocaciones en el consumidor, y que el criterio de apreciación ha de ser más severo cuando se trata de productos químico-farmacéuticos» (*Sentencia de 27 de octubre de 1962*).

b) «A tenor del artículo 134 del propio Estatuto, las marcas internacionales debidamente registradas en el país de origen y depositadas en la oficina de Berna, una vez admitidas en España, disfrutan de igual protección que las nacionales, pudiendo por ende sus titulares con de-

recho de prioridad oponerse a que se concedan otras comprendidas en el supuesto prohibitivo indicado» (*Sentencia de 27 de octubre de 1962*).

c) «Cuando se trata de marca compuesta de varias palabras, hay que tener en cuenta la totalidad de las mismas, en su conjunto, íntegramente, según se establece en las sentencias de 27 de junio de 1960, 20 de mayo y 1 de junio de 1961; y que los nombres extranjeros hay que apreciarlos en su literalidad, sin tener en cuenta la traducción al castellano de las palabras en idiomas extraños, según también se ha establecido en la sentencia de 27 de octubre de 1961 y las por ella citadas» (*Sentencia de 12 de noviembre de 1962*).

d) «Conforme al artículo 124, número 5.º, del Estatuto de la Propiedad Industrial, no podrán ser admitidas al registro como marcas las denominaciones genéricas y las adoptadas por el uso para señalar géneros, clases, precios, cualidades, pesos y medidas y otras similares; precepto cuya correcta exégesis enseña que ha de distinguirse entre la genericidad absoluta, contraída a los términos necesarios para expresar la naturaleza o características esenciales de un producto, y la relativa o circunstancial, referida a los fonemas o vocablos comúnmente usados para designar artículos correspondientes a determinada especialidad industrial, aunque ambas originen idéntica prohibición de acceso al Registro; y así, la palabra «áureo», que no sería correcto estimar genérica, porque constituye una voz española en el significado de dorado o de oro, ya que tal cualidad no tipifica el producto en este caso, adquiere tal condición dentro de la terminología químico-farmacéutica por su constante empleo como parte integrante de denominaciones aplicables a los específicos, en cuya virtud el criterio en que se inspira la resolución impugnada se ajusta a la norma legal aplicable» (*Sentencia de 24 de octubre de 1962*).

e) «La facultad que el Registro concede al artículo 149 del Estatuto para pronunciarse sobre la exactitud de una alegación referente al carácter genérico de una denominación, tiene que ser ejercida con dicha exclusiva finalidad, y conforme se prescribe en el texto legal mencionado, es decir, durante el expediente en el que haya surgido la oposición basada en tal motivo para fundamentar la resolución que debe recaer en sentido estimatorio o desestimatorio; pero no para formular extemporáneamente una declaración encaminada o apta para surtir efectos respecto de una marca ya subsistente, que resulta claramente diferenciable del que haya de poner término a las actuaciones en las que ha pedido del beneficiario se emita tal declaración» (*Sentencia de 28 de noviembre de 1962*).

f) «La diversidad de productos hay que conjugarla con el respeto que merece la fama o buen nombre del producto antiguo fruto de la industria, del comercio o del trabajo, que determinante del derecho protegido en el artículo 1.º del Estatuto de la Propiedad Industrial, ni debe servir a que un moderno competidor se aproveche de aquel crédito ni correr el riesgo de que el posible desprestigio de la nueva marca refluya en la primitiva al hacer quizá crecer la semejanza de las denomina-

ciones o la venta en el propio establecimiento, en la misma procedencia de las dos, lo que lleva a la necesidad de celar por que alcance plena eficiencia el principio de la prioridad que informa a la legislación protectora de esta propiedad, y que además deja extenso campo a que ulteriores signos distintivos escogidos a capricho puedan encontrar satisfacción en el inagotable vocabulario nacional» (*Sentencia de 3 de noviembre de 1962*).

2. Modelos industriales y de utilidad. Diferencia.

«Al enjuiciar el recurso precisa recordar los siguientes principios y las condiciones que el citado Estatuto de 1930 asigna a la modalidad de la propiedad industrial, a la que pertenecen los dos registros enfrentados: 1.º, que en el modelo de utilidad industrial el objeto de la protección es la forma en que se ejecuta y que da lugar a un resultado, a diferencia del simple modelo industrial, que protege sólo la forma; y 2.º, que se reputan modelos de utilidad los instrumentos, aparatos, herramientas, dispositivos y objetos o sus partes, en los que la forma sea reivindicable—en su aspecto externo o en su funcionamiento—, siempre que produzca una utilidad, o sea, que aporte a la función a que aquéllos se destinan un beneficio o efecto nuevo, o una economía de tiempo, energía, mano de obra o mejora en las condiciones higiénicas y psicofisiológicas del trabajo; no bastando, pues, con las meras variedades de detalle, por cambio de estructura, proporciones o materias o yuxtaposición de elementos separables en su empleo, aunque sean técnicamente superiores a los ya descritos en otro modelo registrado, si el resultado que ocasionan coincide sensiblemente con el previamente producido» (*Sentencia de 27 de noviembre de 1962*).

X. FARMACIAS.

1. Licencia de apertura.

Medición de distancias. Concepto amplio de espacio abierto.

«La increación formal de una plaza pública con esta denominación, que el Ayuntamiento no ha creído pertinente darle, no se opone a que, sin calificarse de tal, existan los espacios que se detallaron, y el número 2.º de la Orden de 1 de agosto de 1959 se remite para fijar el recorrido medible lo mismo a las plazas que a los espacios abiertos, aunque no se configuren o rotulen éstos como plazas» (*Sentencia de 13 de noviembre de 1962*).

2. Régimen de las farmacias.

A) Pueden surtirse directamente de los Laboratorios y sólo ellas pueden servir al Seguro Obligatorio de Enfermedad.

«No hay precepto alguno del que se deduzca la prohibición de la relación directa mercantil entre los Laboratorios y las farmacias, sin

que el ciclo comercial tripartito a que se refiere la Orden de 5 de abril de 1955 pueda entenderse preceptivo en todo su escalonado proceso; quedando así sentada la doctrina de que, con arreglo a la actual legislación, las farmacias pueden surtirse directamente de los Laboratorios.

Los farmacéuticos son los únicos autorizados para suministrar especialidades farmacéuticas al Seguro Obligatorio de Enfermedad» (*Sentencia de 5 de octubre de 1962*).

B) Sanción por infracción de normas sobre Seguro de Enfermedad.

Acto excluido de la jurisdicción contenciosa por ser reproducción de otro consentido.

(Ver 1, B), c), a).

XI. VIVIENDA.

1. *Aplicabilidad a las Casas Baratas de la Ley de Arrendamientos Urbanos.*

«La cuestión de fondo consiste en discernir si se acomoda o no al ordenamiento jurídico la Resolución ministerial combatida en cuanto declaró aplicable la legislación general de Arrendamientos Urbanos para colmar las lagunas de la especial de Casas Baratas, tema decisorio que obliga a precisar, ante todo, que constituida esta última por la Ley de 10 de diciembre de 1921 y el Reglamento de 8 de junio de 1922, el régimen protector que tales disposiciones instauraron fué sustituido por el de viviendas de renta, implantado por la Ley de 19 de abril de 1939, cuyo artículo 22 deroga expresamente aquéllas, sin perjuicio de los derechos y obligaciones nacidos a su amparo, por lo que concurriendo tal circunstancia en las relaciones arrendaticias que en el pleito se invocan, es visto que dicha normativa particular, carente de actual vigencia, pero cuyas consecuencias jurídicas perduran todavía, es lo que ha de enfrentarse con el precepto que anuncia el carácter supletorio de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 13 de abril de 1956, cual es el artículo 1, párrafo 3, de la misma, expresivo de que los recayentes sobre fincas construídas al amparo de Leyes especiales protectoras se regirán por las normas particulares de éstas, y en lo no previsto en ellas, por las de la legislación general. Los únicos preceptos concernientes a la elevación de rentas de Casas Baratas, según su normativa específica, son el artículo 31 de la Ley de 10 de diciembre de 1921, que admite la posibilidad de que cada tres años, a instancia del propietario, de los inquilinos o del Estado, el Ministerio de Trabajo varíe el precio de los alquileres fijados, y el 33 del Reglamento provisional para la aplicación de aquélla, aprobado por Real Decreto de 8 de julio de 1922, a cuyo tenor los alquileres fijados para una casa barata podrán estar sujetos a revisión dentro del límite fijado en la localidad, cuando tenga por objeto realizar obras necesarias de reparación y saneamiento del inmueble, regulación que si bien pone de relieve que los alquileres de

este tipo de viviendas podían alterarse en determinadas circunstancias, y con cierta flexibilidad en el criterio aplicativo, según indicó la sentencia de esta Sala de 16 de marzo de 1949, resulta de notoria insuficiencia ante supuestos excepcionales, como es el profundo desequilibrio económico que con el transcurso del tiempo se ha producido en las prestaciones arrendatarias de servicios y suministro, por lo que han de buscarse soluciones en el dispositivo legal supletorio si se quiere poner término a una situación que ofrece en el fondo sustancial analogía con la de la propiedad urbana sometida a la legislación general, aunque tenga justificaciones sociales más perentorias. De lo antes expuesto aparece la plena justificación del acto administrativo impugnado en cuanto a través del mismo el Ministerio de la Vivienda ha aplicado al régimen peculiar de Casas Baratas las disposiciones dictadas sobre incremento de rentas y participación en el coste de obras y servicios para la propiedad urbana sujeta al régimen común, cuales son los Decretos de 17 de marzo de 1952, 9 de abril de 1954, 30 de noviembre de 1956 y 22 de julio de 1958, habida cuenta de que en este caso no cabía hacer diferenciación de rentas iniciales, atendidas las fechas de los respectivos contratos de arrendamiento, puesto que aquéllas estaban tasadas oficialmente desde 1928 y han permanecido inmutables hasta hoy, por lo que constituyen las bases sobre las que se han de girar los aumentos autorizados, pues con otro criterio se desconocería el espíritu inspirador de aquellas disposiciones que gradúan los incrementos por la fecha de los contratos tuvieron en cuenta la devaluación de la moneda.

Al aplicarse en este caso la legislación general de Arrendamientos urbanos no se pone fin a la protección que la especial de Casas Baratas estableció a favor de los inquilinos modestos, sino que por obvias razones de justicia se tiende a evitar la congelación absoluta de las rentas que daría lugar al enriquecimiento sin causa de una de las partes contratantes en perjuicio de la otra, sin que el mantenimiento de niveles económicos que no responden a la realidad sirviera tampoco a los propósitos del legislador, que aun no pudiendo prever entonces situaciones de notoria anormalidad como las posteriormente sobrevenidas, admitió en el artículo 49 del Reglamento de 8 de julio de 1922 la necesidad de un prudente margen de beneficio para las sociedades constructoras. (*Sentencia de 7 de julio de 1962.*)

2. *Obligación de las Empresas de construir viviendas para sus empleados.*

Excepciones: su interpretación restrictiva y apreciación discrecional.

«El artículo 2.º del Decreto de 1.º de julio de 1955, que desarrolla el Plan de construcción de «viviendas de renta limitada» en Madrid, impone a todas las entidades industriales y mercantiles, bancarias y de ahorro establecidas en el término municipal, cuyo censo laboral sea superior a 50 obreros o empleados, la obligación de construir en el plazo de cinco años un número de viviendas equivalente al 20 por 100 de su plantilla; obligación que hace extensiva a varias provincias el

artículo 11 de la Orden del Ministerio de Trabajo de 12 de julio del propio año, declarando además con vigor en todas ellas la Orden conjunta de idéntica fecha a que nos venimos refiriendo y que da normas para el adecuado cumplimiento del Decreto citado, lo que explica la perfecta legalidad de la Orden por la que se ha impuesto a X. la obligación de construir viviendas en Madrid con destino a sus productores, también de Madrid.

Los artículos 11 y 12 de la indicada Orden interministerial señalan como únicas excepciones admisibles, aparte de las de carácter general que no interesan al caso, las de índole particular que excepcionalmente puede conceder hoy el Ministerio de la Vivienda, previo informe de la Delegación Nacional de Sindicatos, a las empresas que justifiquen una precaria situación económica que no les permita, sin riesgo de sus actividades, las inversiones para aquellas construcciones.

La Empresa recurrente, si bien cree estar comprendida en la aceptación de referencia por presentar un estado de cuentas y patrimonio que le ha valido obtener liberación de sus obligaciones en relación a sus centros de trabajo de Valencia y reducción de las mismas en Barcelona, no ha obtenido igual consideración por lo que a sus centros de trabajo en Madrid se refiere, ya que ese estado de economía apreciado y valorado, enmarcado en las condiciones objetivas de la necesidad de viviendas en la Ley de 17 de julio de 1946 aludidas, no ha sido, ni lógicamente cabe que sea el mismo de Madrid, donde aquel elemento objetivo, territorial y comarcal, ha valorado de otra manera, hasta el punto de estimar la Delegación Nacional de Sindicatos que sí puede la Empresa, por su estado económico examinado, contribuir al problema de la vivienda en la capital, con su medida exacta de 19 habitaciones otorgadas; pues las circunstancias de ubicación del problema no son las mismas, aparte de que la misma aligeración de la carga en Valencia y Barcelona ha podido también contribuir a su apreciación más rigorista en Madrid, ya que, en efecto, hay unidad de empresa afectada, y en el aspecto global de la obligación impuesta, es lo cierto que ha sido considerablemente reducido el número de las viviendas en su origen atribuidas por el Instituto a la entidad recurrente.

En la apreciación de la excepción aludida, es preciso reconocer cierto grado de discrecionalidad en los órganos administrativos llamados a aplicarla, siempre que se ajusten, claro está, a las normas dadas para su aplicación, que en este caso son el informe o circunstancias de la Delegación Nacional de Sindicatos, que para mejor conocimiento de la cuestión puede exigir de la Empresa o recabar directamente datos o pruebas que permitan resolver con acierto; y aunque tal informe no vincule al Ministerio de la Vivienda, no cabe duda que cuando la resolución de éste se funda, cual sucede en el caso de autos, en la resultancia de aquél, hay que probar fundadas razones objetivas y de opuesta trascendencia para que se pueda tachar de contrario a Derecho el acto administrativo reclamado; siendo además de advertir que no es sólo el malafar económico de la Empresa lo que justifica la excepción del número 12 de la Orden interministerial de 12 de julio de 1955, a que

venimos refiriéndonos, sino que para que la misma exista es preciso además que aquel estado de precario «ponga en riesgo el que la Empresa pueda seguir sus actividades en caso de construcción», lo que ciertamente no consta justificado en el presente recurso.

A mayor abundamiento, es de tener en cuenta que la obligación de construir aparece conjugada con los paliativos y concesiones que otorga el Estado, tales como el anticipo sin interés del artículo 6.º de la mencionada Orden, la facilitación de terrenos aludida en el mismo artículo, la posible ampliación del anticipo del artículo 7.º, la posibilidad de asociarse a otras empresas, Obra Sindical del Hogar o Sociedades Inmobiliarias aludidas en el 8.º, y la computación de las inversiones hechas en la construcción de viviendas de que se trata como reserva especial obligatoria, según dispone el artículo 9.º, así como el escalonamiento temporal en plazos diversos de la construcción mencionada» (*Sentencia de 15 de octubre de 1962.*)

XII. URBANISMO.

1. *Imposición de servidumbre de acueducto para el abastecimiento de una población.*

«Afirmar los actores que la imposición de la servidumbre de acueducto a que el recurso se contrae sólo puede establecerse en los casos concretos y precisos que señalan los artículos 75 y 77 de la Ley vigente de Aguas de 13 de junio de 1879, los cuales excluyen el actual, ya que, según afirman los actores, no se da el presupuesto que lo legitima de «que no se exija la expropiación del terreno», pues necesariamente el trazado del proyecto de urbanización del pueblo de X ha de tener lugar en terrenos que son suyos y requieren ser expropiados, y, de otra parte, la servidumbre sólo debe establecerse sobre predios con iguales ventajas y menores inconvenientes que los proyectados, a tenor del artículo 80 de la citada Ley, y esto no ocurre en el caso de autos según su apreciación personal.

La comisión de Urbanismo de Y., al acordar en 7 de octubre de 1959 la aprobación del Plan General de Ordenación Urbana de X., acordó también la del proyecto de urbanización para realización de las obras de redes de saneamiento de distribución de agua potable del lugar, y al amparo del artículo 55 de la Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956, estimó, inspirado en el fin de causar el mínimo perjuicio a la propiedad privada, que no era preciso la expropiación del dominio del terreno para llevar a cabo dichas obras, o sea el paso de las conducciones de agua del saneamiento a través de las fincas afectadas; por ello, consecuentemente, se limitó a imponer la servidumbre de acueducto sobre ellas, respetando las condiciones que marca la Ley para ello, de donde resulta evidentemente su imposición mucho menos gravosa que la expropiación para los propietarios que conserven las fincas con mínimo gravamea posible.

Esta doctrina se halla de acuerdo con la propia Ley de Aguas y sin-

gularmente con los artículos 75, 77 y 80, invocados por los actores en su favor, la que, siempre respetuosa con la propiedad privada del terreno y sus aguas, esto no obstante, autoriza en el artículo 75 a imponer expresamente la servidumbre de acueducto «en fincas particulares para la conducción de aguas destinadas a algún servicio público, que no exija la expropiación del terreno», como ocurre en este caso, ya que de ocurrir esto último—expropiación—sobraría lo primero; facultad que ratifica el artículo 77 al permitir, como dice la demanda, que también pueda imponerse en los cinco casos que en él se mencionan, todos referidos a casos u objetos de interés privado, acuerdo o imposición que, cuando está tomada cumpliendo todos los requisitos legales, sólo es impugnabile, como dice la sentencia de 7 de enero de 1944, por los motivos taxativamente señalados en el artículo 80 de la Ley de Aguas.

Si bien el número 2.º del artículo 80 citado, que sirve de base o fundamento a la presente impugnación, faculta a los recurrentes, como dueños del terreno afectado por la servidumbre, a oponerse a ella, «ésta deberá fundarse en que pueda establecerse sobre otros predios con iguales ventajas y menores inconvenientes» que el proyectado para todos los intereses en juego, por lo que la pretensión de nulidad esgrimida necesariamente ha de rechazarse, sobre todo si de los informes técnicos del expediente no se deduce tal condición, y el actor limita dicha demostración a presentar una fotografía del terreno y una declaración testifical ante notario sobre dicha inconveniencia, con el propósito recusable de que prevalezcan sobre los informes técnicos que se han emitido con toda clase de garantías y que afirman reiteradamente que el previsto es el único trazado posible y viable, contra la opinión personal que, por respetable que sea, no puede prevalecer contra las constataciones oficiales y los proyectos de ordenación urbana calculados y organizados sobre el terreno y sus sectoraciones que aseguran que si la variación propuesta por los actores sería beneficiosa para ellos, en cambio trastornaría todo el plan de ordenación urbanizadora, con perjuicio grave del servicio público que se trata de realizar, por cuyo motivo no es posible estimar la alegación que de nulidad de la Orden pretenden en este recurso» (*Sentencia de 19 de noviembre de 1962.*)

2. Registro de solares de edificación forzosa.

A) *Competencia para la alzada. Consecuencias del error en el recurso.*

«El Ministerio de la Gobernación es incompetente para conocer en materia de Ordenación de solares y subsiguiente inclusión de fincas en el Registro especial, cuya competencia se halla atribuida al Ministerio de la Vivienda, a tenor del artículo 220 de la Ley de 12 de mayo de 1956, cuya vigencia a los sesenta días de su publicación en el *Boletín Oficial* se preceptúa en las disposiciones finales, de modo que el recurso de alzada habrá de deducirse, no ante el Ministerio de la Gobernación, carente de competencia, sino ante las Comisiones provinciales de Urbanismo, con lo que es visto que la notificación del Ayuntamiento de Madrid al recurrente, obrante al folio 32 del expediente, no sólo es nula, sino

errónea, al inducir al notificado al grave error de plantear alzada ante el Ministerio de la Gobernación, conforme al Reglamento de 23 de mayo de 1947 y Ley de 15 de mayo de 1945, como si no estuviera ya en vigor al tiempo de tan equivocada cita la Ley de Ordenación del Suelo, si bien se admite que todo ello nace simplemente de las notificaciones impresas, cuyo modelo era ya inadecuado a la vista de la nueva legislación imperante, que no se tuvo en cuenta.

Por lo expuesto procede declarar la nulidad de la Orden del Ministerio de la Gobernación de 8 de junio de 1960, sobre inclusión en el Registro Público de Solares e Inmuebles de Edificación Forzosa de la finca número 85 de la calle Martínez Izquierdo, declarando igualmente nulas las actuaciones seguidas en vía de alzada en el procedimiento administrativo seguido, reponiéndolas al momento de su notificación, conforme a Derecho y al artículo 220 de la Ley del Suelo» (*Sentencia de 5 de noviembre de 1962.*)

La misma doctrina en la sentencia de 4 de julio de 1962 y 15 de octubre de 1962.

Sin embargo, dice la de 18 de septiembre de 1962, distinguiendo los casos de error inducido por la notificación y aquellos en los que no ocurre así:

«Al examinar y decidir anteriormente otros recursos en los que se planteaba la misma situación descrita en el anterior considerando, este Tribunal ha distinguido dos supuestos diferentes, cuyas consecuencias lo eran igualmente en orden a la situación procesar de las partes y a las últimas derivaciones de las resoluciones nulas: 1.º, aquellos casos en los que la intervención improcedente del Ministerio de la Gobernación, conociendo en vía de alzada de las actuaciones, se había ocasionado al acudir ante él los interesados, siguiendo las extraviadas indicaciones contenidas en la notificación que el Ayuntamiento les hiciera; en cuyo caso la aplicación del principio de la buena fe en las relaciones administrativas, matizando la declaración del artículo 2 del Código civil, obligaba a reponer dichas actuaciones al momento en que se inició la vía errónea, repitiéndola ante el Ministerio de la Vivienda; y 2.º, cuando el error se debía a la iniciativa y a la voluntad de quienes provocaron la resolución inválida, en cuyo supuesto, al ser imputables a los accionantes las consecuencias de una improcedente alzada, se incluía entre las mismas la de que la resolución municipal que querían combatir hubiera ganado firmeza, quedando inatacable; ante lo que, declarada la nulidad de la decisión ministerial, no procedía repetir diligencia alguna, sino estar a los términos de la decisión municipal. En el presente recurso fueron las señoras X. X. las que, invocando el artículo 116 del Reglamento de 31 de enero de 1947, solicitaron del Ayuntamiento de Y. la resolución de su instancia en 27 de abril de 1959, y en 5 de junio siguiente, teniendo por desestimada tácitamente aquélla, formularon recurso de alzada ante el Ministro de la Gobernación, que una vez seguido abocó a la Orden ahora sometida a revisión jurisdiccional; es decir, que carente de validez la impugnación u objeto de la alzada, el trans-

curso del tiempo dotó de firmeza a la desestimación tácita del Ayuntamiento de la solicitud de inclusión de la finca en el Registro.»

B) *Necesidad de notificación a todos los interesados.*

«Al constar desde el primer momento en las actuaciones practicadas en el Ayuntamiento de Madrid, y en virtud de la certificación del Registro de la Propiedad que se acompañó a la instancia original, que las solicitantes de la inclusión en el Registro Público de Solares e Inmuebles de Edificación Forzosa aparecían sólo como propietarias proindiviso y conjuntamente de la mitad de la finca urbana número 10 de la calle de X., de Y., perteneciendo la otra mitad a doña N. N., cuyo domicilio no se ha especificado en ningún documento oficial, y cuya representación legal no ostentaban, dichas actuaciones afectaban directamente a doña N. N., cuya calidad de interesada no se ha negado en autos; y por lo tanto debió ser parte en el expediente, para lo que debió dirigírsele la oportuna notificación, al menos por el procedimiento impersonal reglamentario, a fin de que pudiera comparecer y alegar lo conveniente a sus derechos; o bien justificarse que el inmueble había sido adquirido totalmente por las peticionarias; mas el expediente remitido revela que la Corporación Municipal se limitó a la inserción del anuncio general de la incoación del procedimiento en su tablón de anuncios y en su *Boletín Oficial*, entendiéndose únicamente con las dos copropietarias solicitantes y con la arrendataria; lo que representa una tacha procesal de indudable trascendencia, dado el alcance de la solicitud de inclusión, puesto que la futura edificación del inmueble afectaba sustancialmente a los derechos dominicales de todas las personas protegidas por la inscripción registral; con directa e insoslayable repercusión sobre la validez jurídica de la resolución que puso término a las actuaciones» (*Sentencia de 18 de septiembre de 1962.*)

XIII. MONTES.

1. *Deslinde.*

A) *Procedimiento. Caso de desacuerdo. Trazado de línea provisional.*

«El artículo 25, párrafo 2.º, del Decreto de 17 de octubre de 1925 establece que en caso de divergencia respecto a las líneas de deslinde, sin avenencia, se apeen las dos líneas y se haga constar por el Ingeniero cuál es el que adopta como límite, significando así su preferencia electiva, pero no puede decirse que tal requisito haya sido omitido, ni exista en ello defecto alguno, puesto que la disposición legal citada, y que por el recurrente se dice infringida, no establece que sea precisamente en el momento del apeo cuando la Administración, por expresión de su Ingeniero operador, produzca una ligera o al menos inmadura manifestación, cuya responsabilidad y consecuencias son de trascendencia notoria, sino, antes bien, el orden lógico exige que la selección de línea

por quien opera sólo se haga tras las diligencias de examen y estudio de documentos y su referencia o concordia con la topografía y líneas ya conocidas; por lo que, sin duda alguna, la correcta actuación del operador en nada infringió el artículo que como vulnerado se cita por el demandante, puesto que la selección de línea se hizo después, la conocieron positivamente cuantos figuraban en el expediente, para quienes en ningún momento hubo la menor situación de indefensión, y, previamente, en los actos de apeo, habían dejado reflejadas cuantas observaciones fueran conducentes a la determinación de su deseo y a la fijación lineal de cuanto constituía su pretensión, por lo que, si según las sentencias de este Tribunal de 12 de diciembre de 1900 y 28 de abril de 1909, no procede la nulidad si no existe vicio sustancial en el deslinde y no falta en el expediente ni el elemento topográfico ni el jurídico, que según sentencias de 4 de marzo de 1932 y 7 de junio de 1947, constituyen los aspectos fundamentales de la operativa administrativa típica de deslinde, obvio es que procede desestimar la pretensión del demandante por cuanto se refiere al defecto formal invocado» (*Sentencia de 15 de noviembre de 1962.*)

B) Discrepancias entre el Catálogo y el Registro. Prevalencia del segundo.

«La presunción nacida del Catálogo de Montes, que prevalece al enfrentarse con un hecho posesorio (que es precisamente lo que constituye el tema de discusión), no puede hacerse prevalecer sobre el Registro de la Propiedad, tan reforzado, además, en los artículos 1 y 38 de la Ley Hipotecaria, por lo que el simple procedimiento de deslinde administrativo no puede constituir medio adecuado para invertir los términos de prueba y obligar al titular inscrito a la defensa activa, sino que, por el contrario, ha de ser quien afirme que las inscripciones vulneran un derecho o perjudican o limitan su superficie, quien acredite completamente la irrealidad física, mediante el oportuno proceso y según medios adecuados, pudiendo destacarse como expresivo de esta doctrina las sentencias de 18 de diciembre de 1954, 9 de noviembre de 1943 y Decretos de 5 de enero de 1949 y varias de 3 de noviembre del mismo año en materia de competencia, en línea constante, que condena la sentencia de 30 de diciembre de 1957 al consagrar el respeto en los deslindes a las posesiones constantes durante treinta años, computando el plazo para el comienzo de la prescripción en informaciones posesorias a partir del auto judicial firme, por lo que datando la inscripción de 1923 es obvio que con anterioridad al presente deslinde habría transcurrido el tiempo necesario para producir la prescripción adquisitiva, sin que frente a ello conste situación formal de la posesión contradictoria» (*Sentencia de 6 de julio de 1962.*)

C) *Deslindes consentidos y por lo tanto ya no impugnables.*

2. *Sanción por plantación prohibida.*

Prescripción. Su cómputo inicial.

«Atribuída a los recurrentes, por denuncia del guarda forestal, la falta de plantación de árboles en el expresado monte 319 y apareciendo acreditado en el expediente que tal plantación data de trece años respecto de unos árboles y de más de cinco respecto de los demás, es visto que tal falta está prescrita con arreglo al artículo 18 del Real Decreto de 8 de mayo de 1884, que establece como término para la prescripción el de dos meses; y si bien este plazo, en el caso de que no fuere conocido el día en que el hecho se hubiere cometido, comienza a correr desde que éste se descubra y se empiece a proceder para su esclarecimiento y castigo, es claro que esto no puede suponer el que la determinación del momento a partir del cual empiece a transcurrir el período prescriptivo quede a merced y voluntad de la Administración; es cierto que el día preciso en que los árboles fueron plantados pudo no haberlo conocido aquélla, pero lo que sí sabía al imponer las multas por ese hecho es que los árboles habían sido plantados hacía más de cinco años, plazo que supera en mucho el de la prescripción de la falta consistente en el hecho de la plantación; y si ésta pudo pasar inadvertida a la Administración es notorio que no puede ocurrir lo mismo al guarda forestal, agente de aquélla, puesto para la continua vigilancia de los montes, que debió denunciarla en cumplimiento de la obligación que le imponía el artículo 32 del Decreto de 31 de diciembre de 1941, y al no hacerlo así, incumpliendo tal obligación, no puede acarrear a los supuestos infractores el perjuicio de privarles del acogimiento al instituto de la prescripción, establecido por la Ley como causa extintiva de la responsabilidad» (*Sentencia de 17 de octubre de 1962.*)

XIV. AGUAS.

1. *Servidumbre de acueducto para abastecimiento de poblaciones.*
(Ver XII, 1.)

2. *Policía de aguas.*

Medidas provisionales no impugnables.
(Ver XXI, 1, D), a.)

XV. TRABAJO.

1. *Competencia de la jurisdicción laboral o de la contencioso-administrativa.*
(Ver XXI, 1, A), b.)

2. Orden laboral y orden público.

(Ver XVI, 2.)

3. Requisitos de las actas de inspección.

La sentencia de 12 de diciembre de 1962 reitera la doctrina que sienta la que sigue.

«La cuestión debatida descansa forzosamente en el Reglamento de las Delegaciones de Trabajo aprobado por Decreto de 21 de diciembre de 1943, y más concretamente aún en el contenido de sus artículos 70 y 77, pues estos preceptos, que no pueden ser antagónicos, sino que han de ser más bien complementarios entre sí, por cuanto pertenecen a una misma disposición y ésta es de naturaleza reglamentaria para la función a que afectan, es claro que en su conjunto, mas no en su individualización, señalan un compendio de normas de procedimiento y de requisitos legales de forma en las actas que deben ser de obligada observancia para los Inspectores que las levantan por razón de infracciones de las leyes sociales, que ellos descubren en los administrados; por lo que deben responder dichas actas al cumplimiento de cuantas garantías son precisas para que la función inspectora resulte ejercitada con conocimiento de causa y de razón, así se trate de actas de sanción propiamente dichas como de las llamadas de liquidación, pues unas y otras tienen igual fundamento de una falta descubierta e idéntica finalidad de velar para que no deje de cumplirse la previsión laboral ordenada, por lo que la jurisprudencia uniforme de esta Sala les ha venido reconociendo de siempre iguales preceptivas de rigor para su perfecta validez o eficacia, siendo muchas las sentencias que declaran que las actas de liquidación deben cumplir también los distintos apartados del artículo 70 antes citado, especialmente los señalados con las letras b) y c) del mismo, no excluidos en forma alguna por las distintas redacciones de que ha sido objeto el artículo 77, que, como norma especial que es, se limita a individualizar aquellos otros requisitos legales que además precisa contener la llamada acta de liquidación, ya que en ella deben figurar esencialmente «los débitos pendientes y los intereses de demora», pero sin que ello suponga que están libres de consignar, lo que establece el artículo 70. Todo lo demás contenido en uno y otro precepto son normas de procedimiento de observancia posterior al acta, a las que deberán ajustarse las reclamaciones o recursos que se entablen, pero que no dicen nada para el acta en sí, ni permiten suponer que con ellas se trata de constituir diferenciación de requisitos formales de estampación, lo que además sería absurdo para el carácter público de salvaguarda de los intereses legítimos de los administradores, que a su vista deben conocer los detalles de la imposición de cuotas de que son objeto.

En la normativa establecida no altera lo expuesto anteriormente la publicación posterior de los Decretos de 11 de agosto de 1953 y 3 de octubre de 1957, ya que una y otro se refieren principalmente a la re-

dación escueta del artículo 77 del Decreto de 21 de diciembre de 1943, pero no hacen extensión, ni tenían por qué hacerla, a las condiciones y requisitos de tipo general aplicables a todas las actas, según relación contenida en el artículo 70 reiteradamente aludido, como precepto que es de básica reglamentación para el ejercicio de la función inspectora frente a toda infracción descubierta en cuantos hállanse obligados por las leyes de Seguridad Social y Mutualidad Laboral.

Publicado más recientemente el Decreto de 2 de junio de 1960 sobre la misma materia que nos ocupa, en el mismo se desarrolla el procedimiento de imposición de sanciones por la infracción de leyes sociales en liquidación de seguro social, estableciendo la misma que al levantar las actas de liquidación, en ellas se hará constar, entre otros particulares que establece su artículo 4.º, la relación nominal de trabajadores, tipos de salarios, porcentajes de cotización, disposición infringida y demás circunstancias del caso, lo cual quiere decir que, aunque esta disposición no sea aplicable al motivo de autos, que pertenece al año 1958, ello no obstante, es una prueba palpable de que el propio legislador posterior ha comprendido y sancionado la necesidad en que se está de reglamentar todas las actas por infracción de las leyes sociales, con informes y suficientes garantías de razón y probanza para los particulares afectados, corroborando con su valiosa declaración actual el acierto evidente con que la Jurisprudencia lo ha venido exigiendo en la aplicación de la legislación precedente.

El acta impugnada no contiene los indispensables requisitos de forma a que le obligaba en su momento la legislación por entonces aplicable, especialmente los básicos del artículo 70 del Reglamento de las Delegaciones de Trabajo de 21 de diciembre de 1943, sin que tampoco se justifique en la misma caso de excepción por falta de documentación laboral adecuada, ni obstrucción real al cometido inspeccional, apareciendo, por el contrario, constancia en el expediente de que el propio Servicio de Mutualidades y Montepíos Laborales de la Delegación Provincial de Trabajo de X. reconoce—en su informe de 13 de octubre de 1958—que desconoce los salarios devengados por los productores de esta Empresa en el período de tiempo a que se contrae el acta levantada, lo que demuestra su propia carencia de base legal, con vicio de nulidad, «que a su vez acarrea igual invalidez para el resto del actuado administrativo de la misma dimanante, sin que sea de apreciar temeridad o mala fe en las partes» (*Sentencia de 20 de junio de 1962.*)

XVI. ORDEN PÚBLICO.

1. *La actitud de pasividad no está castigada en la Ley.*

«Las desconocidas expresiones no son atribuidas a aquel a quien se menciona, sino a otras personas que las profirieron en su presencia; imponiéndose la multa al recurrente por su silencio, pasividad o falta de reacción, que no está incluida en ninguno de los actos señalados como contrarios al orden público en la Ley de 30 de julio de 1959, dificultad

para encuadrar en el articulado de la Ley de Orden Público la actitud de pasividad antes indicada ante expresiones que no consta cuáles fueron, proferidas por otros, que no se remedia—a efectos de justificar la sanción—, entendiéndose aplicable la Ley de 15 de junio de 1880, reguladora, según indica claramente su artículo 1.º, del derecho de reunión concedido por el artículo 13 de la Constitución de 1876, pues aunque se quisiera aplicar el párrafo 2.º de su artículo 3.º, estimando que en la comida-homenaje al señor X. por haber obtenido un premio literario se había «tratado de objetos no consignados en el aviso», según dice dicho apartado, el comienzo del artículo señala cuál será la inmediata consecuencia administrativa de ello: «la autoridad—dice el artículo—mandará suspender o disolver en el acto» la reunión; y es evidente que don X. X. no era la autoridad a que se refiere dicha Ley» (*Sentencia de 29 de octubre de 1962.*)

2. *Distinción entre materia de orden público y materia de infracciones laborales.*

«Para que la autoridad gubernativa hubiera podido intervenir, como lo ha hecho, completando la actuación de las autoridades laborales, tendría que haber sido preciso que la conducta del señor N. N. hubiera desencadenado o suscitado algún conflicto colectivo, con directa repercusión sobre el orden público que debe mantenerse, siquiera fuese en un ámbito local, mas los hechos recogidos, primero por el Servicio Civil de la Provincia y luego por el Ministerio, se reducen a imputaciones de una amplitud forzosamente vaga en cuanto a la puntualización de la realidad y trascendencia de los hechos, como son las de conducta antisocial y malestar entre los productores de X.; acusaciones cuyas únicas concreciones no son otra cosa que tipificaciones de la vulneración de preceptos sociales, referentes a la subsistencia del trabajo espartero durante los períodos comprendidos entre la expiración de los permisos de cese y su concesión oficial; a las condiciones del trabajo prestado en la finca agrícola del sancionado, y a la higiene del local donde estuvieron en ciertas jornadas los productores que aquél no podía despedir; hechos todos ellos encuadrables dentro de los que debieron motivar nuevos pronunciamientos, en su caso sancionatorios, de las autoridades laborales, pero no la intervención de la autoridad gubernativa, que sin dejar de estar inspirada por un loable propósito, resulta desproporcionada y sobre todo amplificadora del ámbito, necesariamente restringido por su excepcionalidad, y no ejercitable por vía extensiva o analógica, de la aplicación de las facultades gubernativas en materia de orden público» (*Sentencia de 19 de octubre de 1962.*)

XVII. TRANSPORTES POR CARRETERA.

A) *Concesiones: El material móvil no lo necesita el concursante, sino el concesionario.*

«Apoyada esencialmente la demanda en la apreciación de que se ha vulnerado por el acuerdo recurrido lo dispuesto en la Orden del Ministerio de Obras Públicas de 13 de abril de 1950 y en la base 13 del pliego respectivo, es lo cierto, ante todo, que por ellas, debidamente interpretadas, no se exige a los peticionarios ni a los concursantes la aportación física, en el acto del concurso, del material móvil a que alude, sino real y exclusivamente la justificación de que «dispondrán» —dice literalmente— del mismo dentro del plazo de tres meses que los artículos 28 de la Ley y 19 del Reglamento de Ordenación de los Transportes Mecánicos por Carretera señalan para la inauguración de los servicios respectivos; siendo esta interpretación, en el concreto o singular caso de los presentes autos, la lógica o razonablemente autorizada por las notorias circunstancias de posibilidades de aportación de material y de garantía correspondientes a la entidad adjudicataria; la también admisible en general, ante la eventualidad de que, después de realizados por los interesados los importantes desembolsos necesarios para la adquisición del material móvil indicado, no se les concediere la adjudicación pretendida; y sobre todo, y asimismo en general, la que ha venido y continúa siendo muy reiteradamente establecida por la jurisprudencia correlativa, en numerosas de sus sentencias, cuya reseña, por lo conocido en tal doctrina, se estima ahora innecesaria» (*Sentencia de 28 de noviembre de 1962.*)

B) *Naturaleza e impugnabilidad de los pliegos de bases.*

(Ver XXI, 1, D), b) y c) .)

XVIII. ADMINISTRACIÓN LOCAL.

1. *Patrimonio de los Municipios.*

Diferentes formas de utilización y devengo de tasas por ella.

«Las formas de utilización de los bienes de dominio público que aquí interesan y que considera el artículo 59 del Reglamento de Bienes Municipales—uso común general y especial y uso privativo—no dependen de la calificación que hagan las corporaciones, sino de las circunstancias objetivas que concurren en la varia utilización de aquellos bienes; lo que ocurre es que el ejercicio de unos u otros es de diferente trato al intervenir en ellos la actividad de la Administración; y así como el uso común general se ejercerá libremente (art. 60 de aquel Reglamento), el uso común especial *podrá* sujetarse a licencia (artículo 61), y el uso privativo ya tendrá que ser necesariamente objeto

de concesión administrativa (art. 62); no es, pues, exacto que la repercusión en el mundo del Derecho de un aprovechamiento especial de un bien público (y tal considera con acierto la sentencia recurrida, como hecho, el aprovechamiento litigioso), depende de que esté o no sujeto a la obtención de un permiso, entre otras razones obvias, porque tal sujeción es potestativa según el citado artículo 61 del Reglamento de Bienes Municipales, sin que, por darse la sujeción, pierda aquel aprovechamiento su específica y objetiva naturaleza; eso es el sentido del artículo 435 de la Ley de Régimen Local al decir que los Ayuntamientos *podrán* establecer derechos o tasas sobre los aprovechamientos especiales, y el del artículo 1.º del Reglamento de Servicios Municipales al decir que los Ayuntamientos *podrán* intervenir la actividad de los administrados en la utilización especial de bienes de dominio público, regulando después la forma de ejercicio de esa intervención en el artículo 5.º, que no es precepto de carácter general, sino supeditado a la potestativa voluntad o no voluntad de intervención administrativa.

Descartada así la tesis de la sentencia recurrida, de no considerar el uso intenso de la vía pública por parte de la Empresa de X. como aprovechamiento especial, por la razón de no estar condicionado a la obtención de un permiso, entra en forma y clara aplicación el artículo 445 de la Ley de Régimen Local, que es el precepto o norma que desvía el acto del Ayuntamiento que fué recurrido del campo del Derecho común, para encuadrarlo en el del Derecho administrativo; el precepto dice así: «excepto en los casos en que la imposición de derechos o tasas tenga por único fundamento la depreciación o el desgaste extraordinario producido en las obras e instalaciones municipales, todo aprovechamiento especial que lleve aparejada depreciación continuada, destrucción o desarreglo temporal de aquellas obras e instalaciones, estará sujeto al reintegro del coste total de los respectivos gastos de reconstrucción, reparación, reinstalación, arreglo y conservación, sin perjuicio de los derechos y tasas a que diera lugar»; y aplicado este precepto al caso de autos, resulta que si la citada Empresa, como queda sentado, realizó un aprovechamiento especial, y éste llevó aparejada una depreciación o destrucción en la obra municipal de la calle, las aceras y las alcantarillas, aquel aprovechamiento estará sujeto al reintegro del coste total de su reconstrucción, y si este aprovechamiento estuviera sujeto a derechos o tasas, aquel reintegro sería exigible sin perjuicio del percibo de éstas; mas si las tasas o derechos tuvieran como fundamento único la depreciación o el desgaste extraordinario producido en las mencionadas obras, entonces entraría en juego la exceptuación con que comienza el artículo 445 y no procedería el reintegro de los gastos de reconstrucción; doctrina ésta que, aunque sólo sea incidentalmente, está expresada en la sentencia de este Tribunal de 28 de enero de 1959» (*Sentencia de 30 de mayo de 1962*).

2. *Facultades de policía.*

A) *El problema de su sometimiento a previa Ordenanza.*

Se trata extensamente de la sentencia de 24 de octubre de 1962, que acepta íntegramente los Considerandos de la instancia, según la cual «afirmar que la actividad de la Administración es reglada tan sólo cuando el acto está prelimitado por una Ley, un Reglamento o una Ordenanza, es incidir en puro formulismo jurídico y desconocer que, al margen de estas normaciones formales, la acción de la Administración como la de los administrados se rige por teleologismos inexcusables y por principios indestructibles, que norman condiciones y reglan su conducta con más vigor que las ordenaciones legales. Desvanecido así, por erróneo, el planteamiento técnico del problema de autos, las consecuencias también se esfuman. Es decir, que no por reglado habrá que destruir el acto administrativo impugnado en este procedimiento, ni por discrecional, habrá que confirmarlo, sino que habrá que analizar si en él la Administración obró en defensa y tutela de los intereses que le están confiados, a saber, si realizó su fin.

Es facultad indiscutible de la Administración prohibir aquellas actividades pretendidas por el particular que entrañen daño o peligro para los demás, cuando, en el caso presente, al menos, este peligro se halla ampliamente comprobado en el ejercicio de sus facultades de policía; y ello aunque no exista una prohibición previa en Ordenanza, Reglamento o disposición administrativa, pues es evidente que el contenido de estas normaciones no es ni puede ser exhaustivo; que no es lícito, en orden de la convivencia social, todo lo que no está normalmente prohibido; y que la Administración no puede consentir, por esta última razón, una actuación del particular que se evidencia sobradamente como nociva al bien común, por la superficial razón de que no hay precepto que la vede. El concepto de «policía» ha de ir necesariamente más allá del contenido forzosamente limitado de una Ordenanza o Reglamento, si se quiere que cumpla su verdadera función de tutela, y no deseamos llegar al espectáculo, jurídicamente intolerable, de una Administración inactiva ante un mal o un peligro evidenciado, por motivos de no existir una normación formal que la permita romper una pasividad contraria a su función. Es el caso que nos ocupa una muestra ostensible de la teoría de los actos de emulación, de tanta validez en el Derecho público como en el privado. En efecto, si según los propios solicitantes, en su escrito inicial del expediente, la finca para la que pretenden salida linda por todos los puntos con calle pública; si, según acredita en el citado expediente, disfruta hoy de una salida a la plaza pública cómoda y suficiente para todas sus necesidades; si, como también resulta comprobado, la salida que se pretende impondría a los vehículos un recorrido por vía pública que a los cincuenta metros iría a parar justamente frente a la actual salida de la finca; si además esta nueva salida que se intenta lograr causa perjuicios bien evidenciados y amenaza con daños bien posibles, creemos se agota en este supuesto el capítulo de exigen-

cias que para el acto de emulación—o, si se quiere, para la hipótesis del abuso de derecho—anuncia unánimemente la doctrina. Y aunque se encuentre fuera por completo de la línea de nuestro razonamiento, sí conviene señalar la invalidez del argumento de los demandantes, que se propone mostrar que el hecho de que la circulación de vehículos que extrajeran de la finca por la vía pretendida infringieran preceptos del Código de Circulación y del Reglamento de Sanidad, es independiente de la concesión de licencia de apertura de puerta a tal vía pública y no puede impedirla, ya que va contra la propia esencia de la actividad administrativa, que ésta conceda derechos cuyo ejercicio no puede sino ocasionar infracciones reglamentarias».

Sin embargo, en materia de urbanismo se exige como presupuesto ineludible de ciertas limitaciones la existencia de un plan. Así, en las dos siguientes sentencias:

«No pudo la Corporación Municipal ordenar la retirada de rótulos y carteles, en contemplación al más que hipotético supuesto de que podrían constituir un obstáculo para el denominado Plan parcial de urbanización zonal, que a lo sumo será un proyecto, sobre cuyo contenido y estado de tramitación nada ha puntualizado la expresada Corporación; siendo de recordár que el ejercicio de las facultades locales de índole policial deben emanar siempre de una autorización legal concreta, basada en una realidad consumada o no, pero que haya engendrado derechos y deberes, sin que sea suficiente una previsión o cálculo, al margen de la normatividad que regula las relaciones entre administradores y administrados; por lo que en este aspecto tampoco puede prosperar la apelación» (*Sentencia de 22 de octubre de 1962*).

«La intervención municipal de la actividad de los administrados tiende, por lo que afecta al urbanismo, a velar por el cumplimiento de los planes de ordenación urbana aprobados, y la competencia que a los Ayuntamientos atribuye el artículo 10, apartado f), se ejercerá mediante la concurrencia de los motivos que la fundamentan y precisamente para los fines que la determinen, según establecen los artículos 1.º—núm. 3—y 4.º del mencionado Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales; de donde se infiere que la existencia de un plan de ordenación debidamente aprobado, con sus Ordenanzas de edificación complementarias, constituye el presupuesto ineludible y la fuente de las limitaciones a que está sujeta la propiedad del suelo edificable, respecto de las facultades de goce y disposición que declara genéricamente el artículo 348 del Código civil; por lo que al parecer acreditado en el expediente que el Ayuntamiento de X. no tiene aprobado proyecto alguno de urbanización ni ordenanzas de edificación urbanísticas o estéticas que afecten al sector en que radica la finca, surge la consecuencia de que los acuerdos sucesivos de denegación y anulación que adoptó en este caso son contrarios a Derecho, por lo que procede anularlos y dejarlos sin efecto» (*Sentencia de 23 de noviembre de 1962*).

B) *Licencias.*a) *De obras.**Error municipal que otorga un derecho al petionario.*

«El error técnico del Ayuntamiento al aprobar el plano de edificación en discrepancia con la licencia de obras y que implícitamente revocaba esta licencia, no puede perjudicar al propietario de lo edificado, si, como del expediente resulta, no aparece en forma alguna revelada la mala fe de aquél, pues si su conducta se limitó a entregar al constructor el plano aprobado y éste se acomodó al mismo, aun con la resultancia de aumentar en 1,60 metros la longitud concedida en la licencia, es evidente que no se puede obligar al propietario a pechar con todas las consecuencias de aquel error; y si la aprobación del plano por el Ayuntamiento suponía la modificación de la licencia, en contra de lo preceptuado en el artículo 369 de la Ley de Régimen Local, esta contravención no puede operar en perjuicio del propietario, porque aquella norma está precisamente para garantía de los administrados, y si éstos acatan un acuerdo ilegalmente revocatorio de otro anterior, no pueden por ello resultar perjudicados; por lo cual, al volver ahora la Corporación Municipal sobre su último acuerdo de concesión de la obra acomodada al plano, incide de nuevo en vulneración del artículo 369 citado con su orden de derribo, que al ser recurrida debe ser revocada» (*Sentencia de 2 de octubre de 1962*).

b) *De apertura de establecimientos.**Su carácter reglado y su trascendencia urbanística.*

«Como apreció y expuso la sentencia de esta misma Sala de 14 de abril del año en curso, el acto de apertura de establecimiento ha de considerarse como reglado en cuanto a las condiciones objetivas de la licencia, que no pueden entenderse como elemento subjetivo y discrecionalmente apreciable, sino más bien como condicionamiento fáctico sometido a la estimación municipal» (*Sentencia de 4 de julio de 1957*.)

«Si atendemos a la naturaleza de la pretensión en su día deducida ante la autoridad municipal—la instalación de una fábrica de cemento dentro del término municipal—, resulta incuestionable la apreciación de que se trata de un acto complejo, cuya proyección legal es múltiple y afecta a distintos órdenes, que tienen su reflejo en las varias competencias administrativas concurrentes para permitir la instalación, como expresivamente determina el artículo 1.º del Decreto de 8 de septiembre de 1939; y así, en cuanto a los aspectos propiamente técnicos, tanto por motivos de la policía industrial genéricamente encomendada a los servicios del ramo, como por los especiales correspondientes a los de minería, habida cuenta de la clase de producto que se pretende obtener, es obvia la potestad de las autoridades dependientes del Ministerio de Industria, que nadie, y menos la sentencia apelada, ha desconocido en autos; pero ello sin excluir, sino al contrario, requiriendo las interven-

ción de las autoridades municipales en cuanto al aspecto y a las consecuencias de índole urbanística, que no se refieren sólo a las condiciones industriales de la maquinaria y de la disposición de la fábrica, sino a su emplazamiento en relación con los núcleos de población, establecimientos o centros públicos, vías de circulación y otros sanitarios que necesariamente deseen pesar para apreciar la procedencia e improcedencia de sancionar favorablemente aquel emplazamiento; y ello por virtud de las normas legales que de modo imperativo y taxativo determinan la competencia de los organismos y autoridades locales, en textos basados en uno de tradicional rango legislativo—la Ley de Régimen Local, desarrollada por varios Reglamentos, cuya sujeción a aquélla no se ha discutido—, y que en su última redacción resulta posterior a la Ley de Minas invocada de contrario, con la cual no se contradice, pero a la que en el supuesto de hacerlo derogaría, como sucedería con la de Bases de Sanidad» (*Sentencia de 16 de mayo de 1962*).

3. *Declaraciones de ruina.*

A) *Concepto unitario de edificio ruinoso.*

«Según doctrina reiterada de esta Sala, que enuncian, entre otras, la sentencia de 4 de noviembre de 1958 y las por ella citadas, el concepto de edificio o casa ruinoso, a que se refiere el artículo 389 del Código civil y el 149 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, ha de reputarse unitario, salvo que se trate de cuerpos aislados o independientes, sin que el hecho de que una parte del mismo no venga afectada por la ruina pueda ser obstáculo a la declaración administrativa de ese estado en cuanto a la totalidad» (*Sentencia de 2 de junio de 1962*).

B) *Organo municipal competente para declararla.*

«Por lo que se refiere a la competencia del Alcalde para emitir la orden municipal impugnada, tanto el apartado i) del artículo 116 de la Ley de Régimen Local, como el número 19 del artículo 121 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Corporaciones locales, otorgan a la indicada superior autoridad del Municipio una competencia global o genérica para todo lo que no está atribuido *expresamente* al Ayuntamiento pleno o a la Comisión Permanente; y no existiendo una atribución clara y expresa a favor de tales organismos respecto a las declaraciones de ruina, no hay base legal para negar la competencia del Alcalde» (*Sentencia de 3 de noviembre de 1962*).

4. *Procedimiento en la esfera local.*

Especial regulación del trámite de audiencia.

«Ya la jurisprudencia de esta Sala—entre otras sentencias, en la de 8 de noviembre de 1861—ha declarado que el trámite de audiencia regulado en el artículo 91 de la Ley de Procedimiento administrativo—Ley que, según su artículo 1.º, se refiere a la Administración del Es-

tado, y cuya disposición final 4.ª respeta las peculiaridades del procedimiento de las Corporaciones locales, tendiendo a evitar una inadecuada aplicación de la Ley como supletoria permitida por el número 4.º de dicho artículo 1.º—, ni la necesidad de expediente en el preciso sentido en que tal palabra se emplea en el capítulo III de dicha Ley, ni el momento o modalidad de su iniciación a que se refiere el capítulo I, se aplican de modo absoluto, general e indiferenciado a todos y cualesquiera de los actos de una Corporación municipal, sin atender a la naturaleza y alcance de los mismos; pues son numerosas las hipótesis en las que el Ayuntamiento puede adoptar y adopta acuerdos o decisiones más o menos urgentes cuando entiendo que se incumple o infringe alguna norma de sus Reglamentos u Ordenanzas—tal, por ejemplo, en el caso de que alguien sacuda alfombras fuera de los lugares y horas para ello permitidos—, sin que a ello sean aplicables los artículos del capítulo III de la Ley de Procedimiento administrativo, y concretamente el 91; porque la garantía procesal que supone la audiencia del interesado opera en diversas formas o momentos según las características y finalidad de la actividad administrativa, como lo revela el artículo 281 del Reglamento de organización y funcionamiento de Entidades locales de 17 de mayo de 1952; y en la medida urgente de que aquí se trata, comprendida en lo dispuesto en los artículos 116 y 120 de la Ley de Régimen Local, y en el 121, número 2.º, del citado Reglamento, no era necesario un expediente en el sentido del capítulo III de la Ley de Procedimiento administrativo, y la primera actividad impugnativa o de defensa del hoy actor tenía como cauce adecuado el recurso de reposición, que fué el seguido, cuyas alegaciones y trámites subsiguientes impiden la tacha de indefensión, que otras veces se evitará con la audiencia y la puesta de manifiesto del expediente cuando éste, en el sentido técnico-administrativo exacto, sea requerido por la índole del asunto; por todo lo cual preciso es declarar jurídicamente correcta la decisión adoptada en cuanto a la alegación que nos ocupa por la sentencia apelada» (*Sentencia de 20 de junio de 1962*).

5. *Ejercicio de acciones por las Entidades locales.*

(Ver XXI, B), b.)

6. *Organización.*

La Comisión Provincial de Servicios Técnicos no es un órgano de la Diputación.

«No puede sostenerse, como pretende el demandante, que la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, tal como aparece hoy regulada, pueda identificarse con organismos existentes con anterioridad a la preceptiva vigente, pues tanto en la Ley de 26 de diciembre de 1957 como en las disposiciones posteriores se observa una estructura incompatible con cualquier clase de subordinación a la Diputación Provincial, ya que se le confía, aparte de la ordenación de pagos, con dependencia de la Presidencia del Consejo de Ministros, las propuestas de obras al

Gobierno, lo que permite establecer la conclusión de una sustantividad e independencia incompatible con la de organismo de la Diputación Provincial.

Independientemente de lo previsto en la citada Ley, a idéntica conclusión conduce lo preceptuado en el Decreto de 13 de febrero de 1958, así como en el de 10 de octubre del mismo año, en cuyo artículo 3.º se dice, entre otras cosas, que el Gobernador civil es el Presidente nato de la Diputación, pero añadiendo que lo será además «de la Comisión de Servicios Técnicos», distinción innecesaria si se tratase de órgano subordinado a la Corporación Provincial, y en el artículo 18 del mismo Decreto, cuando establece «que en el ejercicio de sus funciones el Gobernador civil actuará asistido por la Diputación... y por la Comisión Provincial de Servicios Técnicos», inútil concreción y singularización, como fácilmente se comprende, si se tratase del mismo órgano administrativo» (*Sentencia de 3 de julio de 1962*).

XIX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

1. Legitimación.

Concepto de interesado.

a) *Lo son tanto los titulares de derechos como los de intereses.*

«Considerando el recurrente que faltó legitimación a las empresas que se alzaron en reposición, porque dicho recurso no era un nuevo recurso de mera anulación, sino un recurso subjetivo de plena jurisdicción, y por tanto, carecían de la titularidad de un derecho regular para interponerle.

Pero es lo cierto que la legitimación en vía administrativa se rige por sus propios preceptos, singularmente el artículo 23 de su Ley de 17 de julio de 1958, y en él no se hace tal distinción ni se requieren tales condiciones, sino que basta el interés afectado ya referido, por lo que no es lícito transferir de uno a otro campo normas o principios que no son los suyos propios para buscar una solución que no se acomoda a la realidad jurídica debatida» (*Sentencia de 3 de julio de 1957*).

b) *Los segundos tienen que personarse en el expediente para serlo.*

«El concepto de interesado tiene el artículo 23 de la Ley de Procedimiento administrativo una doble atribución, pues mientras sus apartados a) y b) lo refieren incondicionalmente a los titulares de derechos, distinguiendo los aspectos de que hayan o no promovido el expediente, el apartado c) lo asigna también a quienes acrediten intereses legítimos, personales y directos que puedan resultar afectados, pero condicionando su ejercicio procesal a que se personen antes de que se ultime el expediente; de donde surge la diferencia de que «los primeros ostentan en todo caso la condición de interesados, mientras los segundos sólo tendrán tal carácter, a todos los efectos prevenidos en la Ley, si se personaren en el procedimiento antes de recaer resolución definitiva», según

expresa literalmente el apartado III, número 3.º, de la Exposición de Motivos del aludido ordenamiento legal» (*Sentencia de 7 de julio de 1962*).

2. Notificaciones.

A) Son innecesarias cuando se da información pública.

«El no habersele notificado personalmente la orden referida no es causa de la nulidad pedida, ya que esta diligencia no es preceptiva en los casos de información pública en que la notificación colectiva que se hace es el anuncio de la convocatoria y con ello quedan cumplidos los requisitos exigidos por la Ley a este efecto, no siendo de aplicar los preceptos de la Ley de Procedimiento administrativo, a tenor de su disposición transitoria, ni ello lo exige, según sus artículos 87 y 91» (*Sentencia de 18 de junio de 1962*).

B) Cuándo se entiende hecha la notificación no personal.

«Es preciso tener en cuenta que el Ministerio de Comercio envió el traslado de la Orden impugnada por correo certificado dirigido al apoderado de la Sociedad Anónima recurrente, no al domicilio de tal Sociedad, sino a su apartado de Correos número 42, por lo que el acuse de recibo antes mencionado no está firmado por nadie perteneciente a la citada Sociedad, sino por un funcionario de la Oficina de Correos receptora de X., y acredita, por tanto, que en la fecha en dicho documento consignada de 4 de mayo de 1961, el pliego certificado del Ministerio de Comercio o el aviso a la Sociedad destinataria de la llegada del mismo se produjo en la caja-buzón del apartado número 42, pero no que en esa misma fecha fuese retirado, recibido y conocido el pliego certificado por algún empleado o miembro de la Sociedad notificada; hecho que, según expresa ésta, no acaeció—cosa normal y lógica—hasta el día siguiente 5; y no habiéndose comprobado en manera alguna que ello no sea exacto y que el buzón particular del apartado fué abierto y retirado su contenido por alguien de la Sociedad el mismo día que se introdujo el pliego o su aviso de llegada, no hay razón legal para no tomar la fecha del 5 de mayo de 1961 como *dies a quo* del cómputo del plazo de que se trata; con lo que el actual recurso, promovido el 4 de julio inmediato siguiente, lo está dentro del término fijado en el artículo 53, letra a), de la Ley jurisdiccional; y debe desestimarse la alegación de inadmisibilidad» (*Sentencia de 14 de noviembre de 1962*).

C) Basta la notificación al primer firmante, si son varios los interesados.

«La Ley de Procedimiento administrativo de 17 de julio de 1958 no exige se notifiquen los acuerdos y resoluciones a todos los interesados en un asunto, sino que cuando son varios, al primero de los que los suscriben» (*Sentencia de 8 de noviembre de 1962*).

D) *No puede perjudicar al interesado una notificación defectuosa.*

a) *Anuncio de una vía de recurso equivocada.*

«El recurrente, si de un lado acudió a la vía contenciosa porque en la notificación obrante en el expediente de la resolución del Inspector General se le hizo saber que agotaba la vía gubernativa, lo que a primera vista hallaba apoyo en el número 7.º del artículo 25 de la Orden de 5 de agosto de 1952, conjugada en lo resuelto, de otro formuló la reserva al recurrir de que lo hacía así porque se le indicaba explícitamente el término del proceso administrativo, pero que si ello se entendiera después equivocado, daba por nula tal notificación, que le llevaría a la indefensión, incidiendo en la invalidez que para las defectuosas dispone el artículo 59 de la Ley de 27 de diciembre de 1956; o sea, que atendido a la prevención del órgano administrativo notificante, a la vez que cauteloso ante el posible error en la ruta significada, no cabe hacerle sufrir de plano las consecuencias de la defectuosa notificación inductora del desvío, sin que haya de otorgarse, en contrario, una prevalencia absoluta, en el caso de ahora, al conocimiento inexcusable que se esgrime de la norma principal aplicable—Ley de Montes—, toda vez que, pese a la presunción legal de este conocimiento, la legislación especial administrativa, de preferente observancia en el punto, que representan el número 11 del artículo 2.º de la antigua Ley de Procedimiento administrativo de 19 de octubre de 1889, el artículo 19 de su Reglamento de 14 de junio de 1935 y en su postrera manifestación el artículo 79 de la Ley de 17 de julio de 1958, exigen—y claro que para que se cumpla en garantía de los interesados—que las notificaciones se hagan requisitadas, fijando con exactitud el recurso procedente, al punto de que el número 3.º de dicho artículo 79 sólo confiere validez a la notificación defectuosa si el interesado, a pesar de sus deficiencias, promueve el recurso pertinente, lo que entraña la invalidez de ella cuando conduzca al inadecuado; línea que además traza perfectamente el apartado 3.º del artículo 5.º de la Ley de 27 de diciembre de 1956, al autorizar a la parte demandante para personarse ante la jurisdicción competente—aquí la administrativa—si el recurso contencioso-administrativo se hubiera interpuesto siguiendo las indicaciones de la notificación defectuosa, que es lo acaecido al presente, y ha de obtener en estricta justicia el trato delineado, en armonía también con la jurisprudencia de este Tribunal declarativa de la nulidad del procedimiento, siempre que sus vicios determinen la indefensión, cual se produciría aquí si por la equivocación del recurso a que se condujo al actor se le impidiera utilizar el pertinente por haber transcurrido el plazo de entablarla» (*Sentencia de 22 de octubre de 1962*).

Vid., además, XII, 2, A).

b) *Notificación que omite el plazo de impugnación.*

«Si tenemos presente que la invocada Delegación no dirigió comunicación alguna a dicho Ayuntamiento, ni le hizo notificación de su

resolución hasta el oficio de 3 de febrero de 1961, y ello contestando a uno que anteriormente le había dirigido éste, y en el que se hacía constar que contra los fallos dictados podría recurrir en alzada dentro del plazo reglamentario ante la Dirección General de Ordenación del Trabajo, pero sin expresar los días que tenía para ello, es de comprender que esta notificación, hecha de esta forma, es incompleta y defectuosa, por lo que, conforme previene el número 2 del artículo 79 de la Ley de Procedimientos, debe surtir únicamente sus efectos a partir del momento en que la Corporación se da por enterada, interponiendo los correspondientes recursos, según el número 3.º de dicho artículo» (*Sentencia de 4 de julio de 1962*).

E) *Doctrina contraria.*

«El recurrente no apuró la vía, puesto que la resolución de la Administración no decidía su ulterior recurso, sino que el pertinente, antes de dar por terminada la vía administrativa, que aún no se había apurado, era el recurso de alzada ante el Ministerio de Agricultura y nunca la impugnación en la vía jurisdiccional contencioso-administrativa; razonamiento que alcanza a surtir el efecto de inadmisibilidad aun cuando se estimara defectuosa la notificación, puesto que contiene sustancialmente los elementos necesarios, al efecto del párrafo 3.º del artículo 79 de la Ley de Procedimiento, y en consecuencia surte los efectos que tal apartado previene; sin que tampoco pueda entenderse que una notificación que expresa la clase de recurso que procede—como ocurre en la que es objeto de referencia y ocupa el folio 3 de estos autos—, donde se cita con precisión el artículo del Decreto del Ministerio de Agricultura que previene el recurso y sus circunstancias, no hace posible a la menos intensa previsión el planteamiento y los requisitos formales del recurso de alzada ante el Ministerio, que expresamente se cita» (*Sentencia de 19 de octubre de 1962*).

3. *Trámite de audiencia.*

A) *Sólo se concede a quienes son parte en el expediente.*

«El trámite de audiencia que el artículo 91 de la Ley procesal administrativa otorga a los interesados que para serlo efectivamente tienen que cumplir el requisito de la personación, no puede invocarse como fundamento de una pretensión anulatoria referida a actuaciones practicadas antes de que tuviera lugar la formalidad que habilita a dicho grupo de interesados para intervenir en el procedimiento; sin que puedan, por ende, invocar adecuadamente el artículo 26 de la propia Ley, que por la explícita alusión que hace al 23, apartado b), es sólo aplicable a los titulares de derechos» (*Sentencia de 7 de julio de 1962*).

B) *Solo es necesario cuando su falta produce indefensión.*

«Nadie debe ser condenado sin ser oído; pero la garantía y encuadramiento procesal de tal principio ofrece diferentes modalidades admi-

nistrativas—anuncio o publicación, notificación, audiencia, puesta de manifiesto del expediente, etc.—y, en muchos casos, por su sencillez y naturaleza especial, el cauce primero señalado al desarrollo de tal principio es el recurso de reposición o el de súplica y alzada, pues la finalidad esencial de tal principio es evitar la indefensión; y por ello, solamente cuando tal indefensión se produzca determinará el defecto de forma una anulabilidad, con arreglo al párrafo 2.º del artículo 48 de la Ley de esta jurisdicción» (*Sentencia de 29 de octubre de 1962*). En el mismo sentido la de *23 de octubre de 1962*.

4. *Silencio administrativo.*

A) *Posibilidad de esperar resolución expresa cuando el silencio es negativo.*

«Es cierto que recurrida la expresada resolución en 6 de julio de 1960, el Ministerio no resolvió hasta el 10 de noviembre de 1960, es decir, fuera ya de los tres meses que aquel artículo concede para resolver la alzada; pero es que los efectos del transcurso de aquel plazo no suponen la firmeza de la resolución recurrida, sino solamente la presunta denegación del recurso y apertura de la vía de nuevo recurso correspondiente al interesado; de modo que transcurridos aquellos tres meses en 6 de octubre de 1960, sin que el Ministerio hubiera resuelto su alzada, al señor X. quedó desde ese momento expedita la vía para recurrir al contencioso-administrativo en plazo que, con arreglo a los artículos 53, a), y 58-3 de la Ley de la jurisdicción, vencía el 6 de diciembre de 1960, y si dentro de ese plazo, como así ocurrió, el 10 de noviembre la Administración resolvió el recurso en su favor, no puede decirse que en algún momento lograra firmeza la resolución de 20 de mayo de 1960, sino que con la resolución del Ministerio, que pudo dictar fuera de plazo, con arreglo al apartado 2.º del referido artículo 125, se cerró el ciclo de recurso administrativo que con referencia al señor X. había abierto la resolución de la Dirección General de 20 de mayo de 1960» (*Sentencia de 3 de julio de 1962*).

B) *Silencio positivo. Imposibilidad de resolución contraria posterior.*

«Conforme a los artículos 165 y 166 de la Ley del Suelo, en relación con los artículos 8.º y 9.º, números 5.º y 7.º, del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, estarán sujetas a previa licencia las obras de nueva planta y la modificación de estructuras y aspecto exterior de las que existan, siendo competente para expedirla el Ayuntamiento de la localidad, que habrá de concederla o denegarla, con expresión de motivos en este último supuesto, en el plazo de dos meses, transcurrido el cual sin que se hubiera notificado resolución expresa, el peticionario podrá acudir a la Comisión Provincial de Urbanismo, y si en el término de otro mes no recayera acuerdo expreso, quedará otorgada la licencia por silencio administrativo. Armonizados tales preceptos con el

artículo 95 de la Ley de Procedimiento administrativo, que admite excepcional y explícitamente el efecto afirmativo del silencio en materia de autorizaciones, resulta indudable que, al revés de lo que ocurre en el supuesto general de silencio con signo negativo, la Administración no puede modificar, mediante la emisión de un acto expreso, la situación jurídica creada automáticamente por el transcurso del plazo dentro del cual estaba obligada a resolver, en cuya virtud los derechos subjetivos de aquélla dimanantes gozan de idénticas garantías de seguridad y permanencia que los declarados por acuerdo expreso y categórico regidos por el artículo 369 de la Ley de Régimen local, y como tal irrevocables, salvo en trámite de reposición; criterio que es también el de la jurisprudencia, como es de ver en sus decisiones de 29 de septiembre de 1951, 29 de enero de 1958 y 8 de junio de 1961» (*Sentencia de 23 de noviembre de 1962*).

XX. RECURSOS ADMINISTRATIVOS.

1. *Su unificación en la Ley de Procedimiento fué completa.*

«El artículo 1.º de la Ley de Procedimiento administrativo dispone que las normas contenidas en los títulos IV y VI, salvo el capítulo I de éste, y en el capítulo II del título I, sólo serán aplicables en defecto de otras especiales que continúan en vigor, de acuerdo con lo preceptuado en la disposición final 1.ª del número 3; las disposiciones que regulan el procedimiento de desahucio administrativo nada prevén, es cierto, acerca de recurso alguno contra su resolución; pero no estando incluido el título V de la Ley de Procedimiento administrativo en las excepciones establecidas por el número 2.º de su artículo 1.º, lo en él dispuesto será aplicable a toda clase de procedimientos seguidos a consecuencia de actos de la Administración, en los que no se hubiera previsto recurso alguno a la conclusión o resolución de aquéllos, y esto: 1.º, porque el artículo 113 de la expresada Ley establece que puede interponerse recurso de alzada contra las resoluciones administrativas y los actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión; 2.º, porque esta disposición de carácter tan general, sobre no estar excluída en su cumplimiento en el número 2.º del artículo 1.º, constituye sin duda una de «las garantías debidas al administrado, en cumplimiento de los principios consagrados en nuestras Leyes fundamentales», como dice la Exposición de Motivos de la Ley; 3.º, porque, según el artículo 1.º, la Administración del Estado ajustará su actuación a las prescripciones de esta Ley; 4.º, que si bien el Decreto de 10 de octubre de 1958 considera especial el procedimiento de desahucio administrativo, su vigencia, impuesta por el citado número 2.º del artículo 1.º de la Ley, no se opone a la aplicación del título V de la misma, porque la radical distinción entre procedimiento y recurso administrativo no sólo resulta del hecho de tratarlos la Ley en distintos títulos, sino de su mención en la Exposición de Motivos, en la que se dice que el respeto a los varios procedimientos

distintos del ordinario por la especialidad de determinadas materias administrativas, no puede justificar en modo alguno un régimen diferenciado del sistema de recursos» (*Sentencia de 3 de julio de 1962*).

2. Tesis contraria: recursos especiales.

«La Ley de Procedimiento administrativo, en su disposición final 1.ª, número 3.º, establece que el Gobierno determinará cuáles son los procedimientos especiales que por razón de su materia continúan vigentes, y el Decreto de 10 de octubre del mismo año 1958, en su artículo 1.º, número 19, considera procedimientos administrativos especiales los seguidos para imposición de sanciones por infracción de Leyes sociales y liquidación de cuotas de seguros sociales y mutualismo laboral, que se regían por el Decreto de 3 de octubre de 1957, que reformó el artículo 77 del Reglamento de la Delegación de Trabajo de 21 de diciembre de 1943, dándole nueva redacción, estableciendo el procedimiento a seguir como consecuencia de las actas de liquidación, ordenando que el acta se notificará a la Empresa, que la hará efectiva, o la impugnará ante el Delegado Provincial dentro del plazo, el cual mandará formar expediente, y previo informe resolverá en el plazo de diez días, o sea, que el acta lleva consigo una invitación o requerimiento al interesado para que abone o impugne, y si lo hace, entonces el Delegado resolverá el expediente, resolución, por consiguiente, de primera instancia, recurrible en alzada ante la Dirección General, contra cuya resolución cabe el recurso de revisión, previo intento del de reposición, según establece claramente el número 2.º del citado artículo, en sus apartados C, D y F, disposiciones de las que se deduce que no era aplicable la Ley de Procedimiento administrativo, sino los preceptos expresados que han estado vigentes hasta que se dió el Decreto de 2 de junio de 1960, que confirma el carácter especial de estos procedimientos» (*Sentencia de 27 de junio de 1962*).

XXI. RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.

1. Actos impugnables.

A) Carácter administrativo de los actos.

a) No se opone a él que el particular alegue derechos civiles.

«Es incuestionable el carácter administrativo de la cuestión controvertida en el proceso, al encaminarse a impugnar las Resoluciones del Ministerio de Obras Públicas de 9 de mayo de 1961—aprobatoria de la transferencia a favor de la Empresa antes mencionada del aprovechamiento de las aguas de los ríos Ara y Arenas, verificada por don X., y al que en 24 de febrero de 1961 le fué otorgada—y la Resolución del mismo Departamento que decidió, confirmando aquélla, el recurso de reposición contra la misma interpuesto; y si bien es cierto que tales actos administrativos se combaten por el ahora demandante en base a su

alegada coparticipación en dicho aprovechamiento, apoyada en los documentos a los que alude el Abogado del Estado al producir su excepción ahora examinada, el mero hecho de la índole del alegato del actor y que para justificarlo se valga de lo que pueden significar estos documentos en orden a la copropiedad que se atribuye, no puede motivar que el asunto litigado escape de la jurisdicción contencioso-administrativa, admitiendo el supuesto del artículo 82 de la Ley reguladora, máxime cuando la intervención del interesado en dichas circunstancias ha sido contemplada por la Administración y ponderada en su acuerdo, que ahora es revisado» (*Sentencia de 27 de septiembre de 1962*).

«El artículo 2.º, apartado a), de la vigente Ley jurisdiccional, excluye de la presente vía las cuestiones de índole civil o penal «atribuidas a la jurisdicción ordinaria», sin añadir, como lo hacía el artículo 4.º, número 4, de la anterior Ley jurisdiccional, que se considerarán de tales índole y competencia «las cuestiones en las que el derecho vulnerado sea de carácter civil», sin duda para prevenir confusiones derivadas del frecuente entrecruzamiento de efectos que en la compleja acción de las entidades públicas presentan el ordenamiento estrictamente administrativo y las de diferente carácter, evitando que ello obste a la revisión de los actos administrativos—condición que nadie niega que concurre en los acuerdos municipales anulados—, que comienza por el enjuiciamiento de la competencia o incompetencia de las Corporaciones y autoridades para adoptar las decisiones objeto de impugnación, tradicionalmente reconocido como facultad de estos Tribunales, incluso mediante el ejercicio de la ampliación del ámbito jurisdiccional a que se refiere el artículo 4.º de la Ley de 1956 citado.

La anterior doctrina, encaminada a impedir la consecuencia absurda de que una errónea declaración de falta de jurisdicción permita consolidar decisiones administrativas notoriamente extralimitadas, resulta aplicable al caso de autos, desestimando la pretensión obstativa alegada por el representante de la Administración—cuya lógica secuencia conduce al criterio del Tribunal Provincial—, a fin de poder examinar si el Ayuntamiento de X. poseía o no facultades para determinarse conforme lo hizo, tanto por lo que respecta al carácter del camino que reputó cerrado por los carteles de la Sociedad Anónima Y., como en su caso, por cuanto hace al desarrollo del plan parcial de urbanización de la zona donde aquél estaba emplazado, que estimaba potencialmente obstruido por dichos rótulos o carteles» (*Sentencia de 22 de octubre de 1962*).

b) *Tienen carácter administrativo los actos que no se atribuyen expresamente a la jurisdicción laboral, aun en materia de trabajo.*

«En los conflictos individuales de trabajo entienden las Magistraturas de dicha naturaleza y por vía jerárquica los Tribunales Central y Supremo en su Sala 6.ª; y de otra, en los conflictos colectivos, derivados, como sucede en el caso de autos, de una discrepancia interpretativa del alcance de los recíprocos derechos y deberes señalados en un convenio colectivo, son las autoridades administrativas del ramo—Delegación

Provincial y Dirección General—las encargadas concretamente de pronunciarse, según los artículos 26 y 28 del Reglamento de la Ley de Convenios colectivos de trabajo, abriendo con ello el paso a la revisión jurisdiccional del acto administrativo ultimador de la intervención departamental; sin que la indicada revisión pueda ser intentada sino en la vía contencioso-administrativa; camino cuyo empleo en el presente recurso no ha suscitado duda alguna sobre su competencia por parte de los organismos que han entendido de las sucesivas actuaciones; motivos todos por los que la alegación que se examina debe ser desestimada, entrando en el estudio del problema de fondo de la *litis*» (*Sentencia de 8 de octubre de 1962*).

«El recurrente alega en primer lugar la incompetencia de la Administración para resolver, porque entiende que la llamada a hacerlo era la Magistratura del Trabajo; pero no se trata de un conflicto derivado de un contrato de trabajo, sino de un problema nacido de la aplicación de la Reglamentación del Trabajo para las industrias eléctricas, de 9 de febrero de 1960, que concede a los empleados que tengan determinada antigüedad, en la disposición adicional 5.ª, el derecho a solicitar anticipos en caso de necesidad, por lo que debe estimarse comprendido entre las atribuciones que a las Delegaciones del Trabajo conceden el artículo 11 de la Ley de 10 de noviembre de 1942, así como el Reglamento de 21 de diciembre del siguiente año» (*Sentencia de 17 de octubre de 1962*).

«Los conflictos que se produzcan entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de trabajo corresponde a las Magistraturas de Trabajo; pero cuando, como en el caso contemplado, se ha solicitado una determinada clasificación, entre los diversos apartados de una norma legal que, por el propio concepto legal, lleva asignada una determinada retribución, el organismo administrativo llamado a hacer esa clasificación no puede abstraerse de pronunciarse, aunque sea indirectamente, en el aspecto económico, primero, porque clasificación y sueldo se hallan tan íntimamente ligados, que el pronunciamiento sobre la una forzosamente ha de repercutir en el otro; porque no se trata de resolver conflicto alguno que surgiera en la aplicación del contrato de trabajo, sino de observar un mandato legal imperativo, que está por encima de toda voluntad individual; porque la jurisprudencia de este Tribunal, entre las que son de citar las sentencias de 22 de febrero y 22 de mayo del pasado año de 1961, se pronuncian por la posibilidad de conocer la Administración sobre este particular; finalmente, porque existen disposiciones, como el artículo 17 de la Ley de 24 de abril de 1958, que, independientemente de las reclamaciones que puedan hacerse a las Magistraturas de Trabajo, se faculta a las Inspecciones de Trabajo, con los consabidos recursos ante la propia Administración, para conocer y sancionar infracciones del contrato de trabajo, en los casos previstos en las Leyes laborales; en consecuencia, al pronunciarse la Dirección General de Trabajo en la forma que lo ha hecho en el supuesto particular que nos ocupa, no ha procedido más que a dar

cumplimiento a lo ordenado imperativamente por el Acuerdo de la Dirección de 19 de octubre de 1948» (*Sentencia de 20 de junio de 1962*).

c) *Delimitación de la excepción referente a los actos políticos.*

«Es obligado atender en primer término a la alegación de inadmisibilidad del recurso, aducido por el representante de la Administración, toda vez que su aceptación impediría cualquier pronunciamiento sobre el fondo del asunto; alegación de inadmisibilidad que se apoya en el apartado b) del artículo 2.º de la Ley jurisdiccional, por entender que el acto impugnado es de los excluidos por dicha norma de la jurisdicción contencioso-administrativa, por tratarse de una medida política del Gobierno relacionada con la seguridad interior del Estado; pero la jurisprudencia de esta Sala ha sentado, en la interpretación del mencionado inciso del artículo 2.º, una doctrina concretada fundamentalmente en los tres postulados siguientes: *Primero*, que las situaciones contempladas y regidas por la Ley de Orden público no son por ello y siempre actos políticos, en el sentido que este adjetivo tiene en el citado artículo 2.º de la Ley jurisdiccional; por lo que es necesario atender a la naturaleza, carácter y finalidad del acto correspondiente; *segundo*, que el concepto de «acto político del Gobierno» se refiere a los que lo son del Gobierno en su unidad conjunta, distintos de las determinaciones especiales y concretas de cada Ministerio; y *tercero*, que la noción de «actos que afecten a la seguridad interior del Estado» alude a una importancia y trascendencia en la repercusión de tales actos, que hacen que no puedan encerrarse en tal noción múltiples acciones, que, aun afectando al normal orden jurídico, no menoscaban la integran seguridad del Estado como tal; por lo que, con arreglo a tales precedentes jurisprudenciales, debe desestimarse la mencionada alegación de inadmisibilidad» (*Sentencia de 29 de octubre de 1962*).

d) *Contratos administrativos. Lo son los concertados por la Comisaría de Abastecimientos y Transportes o el I. N. de P.*

«Esta Sala ha declarado en sus sentencias de 12 de junio de 1959, 2 de marzo de 1960 y 24 de marzo y 7 de abril de 1962, que las operaciones y contratos celebrados por la Comisaría General de Abastecimientos y Transportes, en uso de las facultades de gestión directa que le otorga la Ley de 24 de junio de 1941, tienen carácter administrativo por afectar a la realización del servicio público, que constituye su esencial finalidad, precisando la última de tales decisiones jurisprudenciales que idéntico matiz reviste la enajenación de envases vacíos procedentes de la importación de artículos de consumo, ya que el valor de aquéllos minora el coste total y repercute en el precio que ha de fijarse para el mercado interior» (*Sentencia de 22 de octubre de 1962*).

La sentencia de 21 de mayo de 1962 afirma idéntica naturaleza para los del I. N. de P.

B) *Actos confirmatorios.*a) *Concepto jurisprudencial.*

«La doctrina y la jurisprudencia han elaborado el concepto y fijado los límites del acto confirmatorio, de suerte que del mismo se predica, con carácter general, el atributo de falta de novedad por constituir repetición o reiteración del confirmado, más que en su estricta literalidad, en su motivación jurídica, pues lo esencial es que permanezcan inalteradas las situaciones consolidadas, y por lo que específicamente concierne a sus modalidades aclaratoria y ejecutiva, manifiestan el criterio de ser impugnables por falta de contenido propio el acto que aclara, interpreta o dispone la ejecución de otro anterior consentido sin hacer nuevas declaraciones de derechos ni ampliar de modo sustancial aquellas que ganaron firmeza» (*Sentencia de 25 de octubre de 1962*).

b) *Inexistencia de acto confirmatorio: reclasificación de vías pecuarias.*

«La inadmisibilidad que patrocina la representación de la Administración, al amparo del artículo 82, apartado a), en relación con el 40, apartado b), en cuanto entiende que la Orden Ministerial hoy recurrida es simple reproducción de otras anteriores dictadas allá por los años 1861 a 1927—cuando se aprobó la anterior clasificación de las vías pecuarias de Colmenar Viejo, a que los presentes autos se pueden retrotraer, a los solos fines de antecedente remoto de lo que hoy es materia de estudio—, no puede ser ahora admitido, por lo menos con el alcance que trata de conferirle la representación de la Administración, por cuanto aquella referida clasificación aparece objeto de otra nueva determinación de la Administración, tendente a modificarla sustancialmente, y que una vez esto firme, ordena proceder al nuevo deslinde, amojonamiento y parcelación de la vía pecuaria objeto de esta *litis*, con enajenación posterior del sobrante, todo lo cual, ocurrido últimamente entre los años 1955 a 1959, constituye un nuevo y palmario actuar administrativo que no se puede decir reproducción simple del anterior, ni menos representa estados de hecho firmes y consentidos: pues bien claramente expresa la Orden Ministerial de 5 de abril de 1956, cuando ordena proceder al deslinde, amojonamiento y parcelación de la vía pecuaria denominada X. X., en la referida localidad de Colmenar Viejo, que el estado de hecho de esta vía es el que precisamente ha de ser objeto inmediato de las operaciones que se manda practicar, como asimismo lo demuestra la tramitación dada posteriormente al expediente, que no es otra cosa que la prevenida para todo normal deslinde de una vía pecuaria, a tenor de las normas legales que le son propias, y entre las cuales está, naturalmente, el recoger y discriminar las reclamaciones de tercero, oportunamente alegadas en el diligenciado de su razón» (*Sentencia de 15 de noviembre de 1962*).

c) *Existencia de acto confirmatorio.*a') *Petición reproducida.*

«Dictada por la Dirección General de Previsión con fecha 10 de octubre de 1952 la Resolución que inhabilitó definitivamente al actor para el despacho de recetas del Seguro Obligatorio de Enfermedad, y desestimado por el Ministerio de Trabajo, mediante la de 10 de abril de 1953, el recurso de súplica que autoriza el artículo 14 de la Orden de 12 de julio de 1951, quedó apurada la vía gubernativa y expedito el acceso a la contenciosa para el farmacéutico sancionado, quien, lejos de utilizarla, consintió el acto, en cuya virtud todos los ulteriores acuerdos denegando peticiones de gracia o de reconsideración del caso con motivo de haber sido sobreseída provisionalmente la causa criminal que se le siguió, rechazadas por el Ministerio en 30 de julio de 1958 y 2 de enero de 1961, han de reputarse confirmatorios del primitivo consentido y firma, y, en consecuencia, excluidos de la revisión jurisdiccional.

No enerva las razones justificativas de la inadmisión del recurso, fundada en el carácter confirmatorio del acto objeto del mismo, el hecho de que la Audiencia Provincial de San Sebastián haya sobreseído provisionalmente el sumario que se siguió al recurrente; en primer término, porque la sanción disciplinaria no recayó sobre infracción comprendida en el apartado g) del artículo 2.º de la Orden de 12 de julio de 1951, que alude a las constitutivas de delito, único supuesto en que la decisión judicial sería vinculante, y además, por ser doctrina jurisprudencial reiterada que manifiestan las recientes sentencias de 25 de abril de 1961 y 18 de enero de 1962, la de ser compatibles la potestad sentenciadora de la Administración y la punitiva de los Tribunales de Justicia, dentro de sus respectivas esferas de atribuciones» (*Sentencia de 3 de julio de 1962*).

b') *Deslinde y amojonamiento.*

«Por ser actos jurídicamente distintos el deslinde y el amojonamiento, conforme los regulan no sólo los artículos 384 y siguientes del Código civil y 1.062 y siguientes de la Ley civil rituarial, sino a más de sus conceptos gramaticales, de contenido referido a actos bien diversos, las disposiciones legales sobre montes, de manera que las operaciones de deslinde constituyen la base de las de amojonamiento, y éste tiene su antecedente directo en aquel distinto acto administrativo; y si bien cabe la posibilidad teórica y práctica de que habiendo estado conforme en cuanto al deslinde, no se esté en cuanto al amojonamiento propiamente dicho, sólo puede ello producirse cuando éste no corresponda en su realización física a la delimitación topográfica que aquél representó, fijando los lindes; pero no es posible que, atacando la operación y acto administrativo del amojonamiento, no sea éste realmente el combatido, sino que la acción ejercitada persiga la vulneración angular reflejo de un acto administrativo que realmente se consintió y goza de firmeza, como es la aprobación del deslinde» (*Sentencia de 22 de mayo de 1962*).

«El deslinde de que se trata fué anunciado en forma legal, mediante la publicación en el *Boletín Oficial* de la provincia de X., correspon-

diente al día 4 de marzo de 1959, del edicto de 29 de febrero inmediato anterior, con fijación del plazo durante el que todas las personas que se creyeren interesadas en la operación pudieran presentar las reclamaciones que estimaren pertinentes a su derecho; habiendo comparecido el señor Y. el 26 de mayo del mismo año al acto inicial de ese deslinde, sin presentar documentación ni formular reclamación alguna relativas a las manifestaciones que entonces expuso y sin que, posteriormente, acudiere a la información pública respectiva, ni, por tanto, formulara tampoco ninguna reclamación; todo lo que, dada su condición de colindante e interviniente, inicialmente en ello, debe considerarse cual significativo de sus conocimiento y consentimiento referente al particular y previstos por la primera de aquellas dos disposiciones legales» (*Sentencia de 23 de junio de 1962*).

C) *Carácter decisivo del acto. Diferencias con el acto informativo.*

«El estudio de las actuaciones remitidas, lamentablemente presentadas—sin orden, foliación, y en muchos casos mediante copias que no llevan membrete, sello ni firma autorizatoria—, a pesar de lo incompleto de aquéllas, revela que la Administración, mediante oficio de la Dirección General de la Vivienda, dirigido a la Delegación Provincial y fechado el 31 de julio de 1959, como consecuencia de instancias presentadas por don X. X. y otros adquirentes de las viviendas de renta limitada edificadas por Y., después de diversas especificaciones de hecho y razonamientos, manifestaba haber autorizado a los promotores de viviendas de renta limitada para que al venderlas pudieran pactar que el anticipo quedare a cargo del comprador, sin disminuir su importe del precio de venta que debieran percibir; pronunciamiento que, por afectar a derechos subjetivos de aquellos adquirentes, emanados de las normas administrativas regulatorias de la materia—la Ley de 15 de julio de 1954 y su Reglamento de 24 de julio de 1955—, constituía, sin el menor margen de confusión o duda, un acto administrativo resolutorio, que no puede confundirse con los actos de información a que se refiere el artículo 63 de la Ley de Procedimiento administrativo, limitados siempre a facilitar noticia de la tramitación del expediente, y nunca extendidos a lo que constituya una decisión positiva o negativa susceptible de engendrar derechos y obligaciones para los administrados; por lo cual, y prescindiendo de la desacertada expresión de aquella resolución—«no existe inconveniente en que se les informe»—, debe concluirse que el presupuesto originario de todo procedimiento jurisdiccional, según los artículos 1.º y 37 de la Ley de 1956, existe en el caso de autos, y así lo ha entendido la propia Administración al admitir someter a informe de la Asesoría y decidir, desestimándolo tácitamente, el ulterior recurso de alzada formulado contra el supuesto acto e información» (*Sentencia de 3 de noviembre de 1962*).

D) *Carácter definitivo.*a) *Provisionalidad: no permite la impugnación.*

«Examinados los términos en que están concebidas ambas Ordenes, es de destacar que ya la Administración, al tratar de hacer uso de las facultades de policía que le confiere la Ley de Aguas y su Reglamento de 14 de noviembre de 1958, al caso de autos, hace constar «la presencia de indicios de una posible captación ilegal de aguas», pero sin llegar a afirmar de modo definitivo ni seguro que la ilegalidad exista, cuya situación, por dubitativa, aconseja no tomar decisión definitiva, como es la demolición, interesada por el actor, de las instalaciones existentes, sino meramente acordar cautelarmente y con carácter provisional que legalice el interesado dicha situación, para que de este modo, ya con certeza, quede plenamente definido su derecho, remitiendo, por tanto, las reclamaciones que a este respecto formulan los interesados a las actuaciones a que dé lugar esta declaración.

De los propios términos de las Ordenes impugnadas se desprende que éstas se limitan a respetar la situación de hecho existente públicamente e incluso también reconocida por el propio Presidente de la Comunidad de regantes recurrente, y tras hacer constar la posesión del aprovechamiento por el Ingeniero de la Administración, se remite la decisión definitiva al procedimiento pertinente, de todo lo cual se infiere que las resoluciones recurridas no han decidido el fondo de la cuestión propuesta por los actores (esto es, que se ordene la demolición de la caseta e instalaciones anejas para la toma del agua poseída por el señor X. en beneficio de la finca), sino que han suspendido la solución que en definitiva procede al expediente que para esto se incoe, lo cual revela el incuestionable carácter que de meramente provisorio y de trámite poseen dichas Ordenes, y en su consecuencia, es obligado el estimar la alegación de inadmisibilidad invocada por el Abogado del Estado, a tenor del artículo 82, c), de la Ley de esta jurisdicción» (*Sentencia de 7 de julio de 1962*).

b) *Acto de trámite: El pliego de bases de un concurso no es impugnabile, por regla general.*

«Por la parte coadyuvante se ha formulado alegación de inadmisibilidad de este recurso, con fundamento en el apartado c) del artículo 82 de la Ley jurisdiccional, por estimarse que la Orden ministerial de 15 de noviembre de 1960, impugnada en la *litis*, es de trámite, que no decide el fondo del asunto, poniendo término a la vía administrativa o haciendo imposible su continuación.

Dado lo que la misma resuelve, que es la aprobación de un pliego de bases para un concurso de línea de transporte, no puede menos de apreciarse, en efecto, su carácter interlocutorio, ya que el acto final es la adjudicación definitiva o lo que con respecto a ella se resuelve.

Según las sentencias de esta Sala de 24 de marzo y 21 de mayo, ambas del año 1959, en los procedimientos originados por pedimentos para

otorgamientos de concesiones administrativas, sólo las decisiones que las conceden definitivamente constituyen los actos susceptibles de impugnación ante esta vía, pudiendo entonces extenderse la reclamación no sólo a la resolución que decide sobre la adjudicación del servicio de transporte, sino también a las infracciones de cualquier orden que hayan podido cometerse en el expediente.

A este criterio jurisprudencial sólo se ha impuesto como excepción, por las sentencias de 13 de mayo de 1957 y 22 de diciembre de 1960, las ocasiones en que en los pliegos de bases se excluya o posponga un derecho de tanteo que se estime corresponde a los reclamantes, lo que no se da en este caso.

No es razón para dejar de aplicar la jurisprudencia general primeramente citada la circunstancia de impugnarse en autos el pliego por una reducción llevada a él del itinerario total pedido, pues la sentencia de 2 de noviembre de 1960 no excluyó de su aplicabilidad una impugnación deducida precisamente por la misma persona que hoy figura como parte actora y por idéntico motivo al que motiva este recurso, aunque referido, claro es, a recorrido distinto» (*Sentencia de 27 de noviembre de 1962*).

c) *Acto impugnabile*: Se exceptúan de la regla anterior los casos referentes al derecho de tanteo, que son separadamente impugnables.

«Si bien ha sido criterio de esta Sala el de estimar como actos de mero trámite los relativos al contenido de los pliegos de bases formulados por la Administración a fin de regir en los preceptivos concursos para adjudicación de los servicios públicos de transportes mecánicos por carretera, y, por consecuencia, no alcanzaban los actos administrativos indicados relevancia suficiente para su impugnación en vía contencioso-administrativa hasta la terminación del oportuno expediente con la concesión definitiva de los servicios, tal criterio ha sido con posterioridad y reiteradamente fijado en los casos concernientes al derecho de tanteo que pueda afectar al interés de los protagonistas en dicha clase de actuaciones, que establece el artículo 12 del Reglamento de Ordenación de Transportes Mecánicos de 9 de diciembre de 1949, estimando las decisiones referentes a ese particular revestidas de trascendencia y sustantividad propias, al efecto de poder ser combatidos en vía jurisdiccional, sin necesidad, por ende, de aguardar a la finalización de las actuaciones propias de la administrativa. Y este criterio impone ahora la lógica consecuencia de desestimar la propuesta alegación de inadmisibilidad por las razones que acaban de ser consignadas, ya que la pretensión principal de la demanda se contrae a la preferencia del derecho de tanteo a favor de la señora demandante, lo que es motivo de una de las bases del aludido pliego que la misma impugna» (*Sentencia de 4 de junio de 1962*).

2. *Actos no impugnables por excepción expresa de la Ley.*

La Ley de Expropiación Forzosa permite sólo la impugnación del justiprecio.

«La resolución que ponga término al período de determinación del justo precio de los bienes expropiados es la que ultima la vía gubernativa, sin que hasta ese momento quepa, por tanto, considerarse agotada dicha vía, ni, en consecuencia, puede estimarse abierto el cauce jurisdiccional, cuya doctrina, además de resultar claramente de los preceptos de la indicada Ley de Expropiación, se halla confirmada por numerosas sentencias de este Tribunal Supremo, entre las que pueden citarse las de 5 de octubre de 1960, 31 de enero y 7 de mayo de 1962, y si bien el párrafo 3.º del artículo 126 establece que en todo caso el recurso podrá fundarse en vicio sustancial de forma o en la violación u omisión de los preceptos de la propia Ley, se refiere con ellos a los motivos en que pueda apoyarse la impugnación de las resoluciones que, conforme al párrafo 10 del mismo, son susceptibles de acceso a la vía jurisdiccional y no a las exceptuadas por el artículo 22 de aquella Ley, antes citada, y el 152 de la de Régimen Local, según el cual los acuerdos de autoridades locales sobre tasación y justiprecio de fincas pondrán término a la vía gubernativa y contra ellos podrá interponerse recurso contencioso-administrativo» (*Sentencia de 25 de octubre de 1962*).

«La aprobación del proyecto de expropiaciones en 5 de mayo de 1959 y desestimación de la reclamación de exclusión del recurrente implica la declaración de utilidad, conforme al artículo 10 de la vigente Ley de Expropiación Forzosa, y la necesidad de la ocupación, a tenor del artículo 17 de la misma Ley, por existir una relación concreta e individualizada de los bienes afectados, y por ello las resoluciones objeto de este recurso están excluidas de la vía contencioso-administrativa, con arreglo a los artículos 22 y 126 de dicha Ley de Expropiación, procediendo declarar la inadmisibilidad de este recurso, conforme al artículo 40, letra f), en relación con el 82, letra c), de la Ley jurisdiccional, como en caso análogo se acordó en sentencia de esta Sala de 31 de enero último» (*Sentencia de 11 de abril de 1962*).

3. *Legitimación.*

A) *Interés directo.*

a) *Concepto amplio e imposibilidad de negarlo en vía contenciosa a aquel a quien se le reconoció en la administrativa.*

«En cuanto a la alegación de inadmisibilidad de este recurso, aducida por el representante de la Administración, y que, por el carácter impediante del enjuiciamiento de la pretensión sustantiva del litigio, ha de examinarse con precedencia respecto a ésta, es de advertir que tal inadmisibilidad se razona por entender que la Delegación Nacional de Sindicatos está comprendida en el apartado b) del artículo 82 de la Ley jurisdiccional, por carecer de legitimación activa para ejercitar la

acción de que aquí se trata, ya que—se dice—el interés directo, aludido en el apartado a) del artículo 28 de dicha Ley, ha de ser un interés jurídico-administrativo, no político o social, pero es de tener en cuenta: *Primero*, que no es fácilmente comprensible la artificiosa matización diferencial entre un interés—como tal mero interés—político, social o sindical, frente a un interés jurídico-administrativo; mucho menos dado el carácter público-administrativo en muchos aspectos de la Organización Sindical; *segundo*, que, de todos modos, tal argumentación no tiene apoyo legal, ya que cuando la Ley habla meramente, en el citado apartado, de un interés directo como justificativo del derecho a demandar, no distingue la naturaleza de tal interés, ni elimina o exige los de una clase o clases determinadas, y *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*; y *tercero*, que la Administración ha reconocido y declarado expresamente, previo un razonamiento atinado y correcto, formulado por los dos primeros Considerandos de la Orden resolutoria del recurso de reposición, la legitimación de la Delegación Nacional de Sindicatos, y no es por ello procedente que el representante de esa misma Administración desconozca tal legitimación en la vía procesal contencioso-administrativa; motivos por los cuales debe rechazarse la alegación de inadmisibilidad del recurso expuesta en la contestación a la demanda» (*Sentencia de 25 de octubre de 1962*).

El último inciso de la precedente resolución está reiterado en la siguiente sentencia:

«Contra la Orden ministerial formularon los diez actuales demandantes recurso de reposición insistiendo contra la pervivencia de la precedente de la Dirección General de referencia, y como no obstante la falta de intervención en el de alzada de siete de las indicadas personas se les dió acogida en el posterior recurso por la Administración, resulta evidente que ésta los reconoció legitimación y los instruyó en su derecho a comparecer en esta vía jurisdiccional para poder impugnar la resolución dictada, por lo que ahora no puede serles denegado, de acuerdo con criterio jurisprudencial de esta Sala» (*Sentencia de 10 de julio de 1962*).

Pero, en cambio, he aquí la declaración opuesta:

«El hecho de que la Administración en la vía gubernativa o jerárquica haya reconocido la legitimación del demandante, no puede prejuzgar esta cuestión en la contenciosa, porque si bien es cierto que en virtud de la teoría de los «actos propios», la Administración no puede dejar de reconocer, en términos generales, lo que por ella fué admitido anteriormente, en los casos referentes a lo que se califica de «personalidad» en los precedentes jurisprudenciales, es preciso, sin embargo, tener en cuenta que, como se dice en la Exposición de Motivos de la Ley de esta jurisdicción, el recurso contencioso-administrativo es una primera instancia jurisdiccional, con la consecuencia de que en este caso concreto no puede estimarse haber sido prejuzgado el problema de la legitimación del actor, entre otras razones, por las diferencias conocidas

entre el acto administrativo y el jurisdiccional» (*Sentencia de 3 de julio de 1962*).

B) *Falta de legitimación de quien no intervino, en su propio nombre, en vía administrativa.*

«Toda la intervención administrativa del aquí recurrente, iniciada ante la CAMPSA y terminada por la resolución que se impugna del Ministerio de Hacienda, la efectuó, no a título individual o personal, sino a nombre y representación de la Sociedad, en período de constitución, denominada X. X., siendo precisamente a esta Sociedad a la que se denegó la concesión de la estación de servicio referida, por la Delegación del Gobierno de la CAMPSA, e igualmente por el Ministerio de Hacienda, al confirmar por la Orden recurrida el acuerdo de aquel organismo; como aparece igualmente comprobado que el escrito interpositorio de este recurso fué formulado a nombre del señor Y., sin la más mínima alusión a la Sociedad mencionada, con lo que es claro que la acción contencioso-administrativa se utiliza personalmente contra una resolución que resuelve sobre peticiones formuladas por una entidad que, cualquiera que sea su estado de gestación y vida legal, no comparece debidamente representado, ni el concurrente manifiesta, al entablar la acción que le represente, ni, aun admitido que fuera su propósito representarle, aporta los documentos que acrediten y justifiquen tal representación.

De lo que se deja consignado ha de deducirse, como consecuencia obligada, la falta de legitimación activa del sector, para impugnar la Orden del Ministerio de Hacienda, ya que afectando a una Sociedad, a la que concretamente se deniega una petición por la misma deducida, sólo esa entidad, a medio de quienes legalmente les esté atribuida la gestión y representación de sus intereses, puede comparecer para ejercer las acciones pertinentes de que se considere asistida, pero en ningún caso puede admitirse lo efectúe quien, como en el presente ocurre, cabe tenga interés indirecto en cuanto a la Sociedad afecte, como componente o socio de la misma, pero carece de derecho para actuar en la defensa de presuntos derechos que se refieren concretamente a la comunidad de que forma parte, y que sólo ésta por sus órganos legalmente representativos de la misma puede ejercer; sin que a ello obste se trate de una Sociedad en período de constitución, porque cualquiera que sean las consecuencias que de ella pretendan deducirse, quien actuó solicitando la concesión de la estación de servicio fué la Sociedad X., que es la que tiene derecho a impugnar la decisión que se le deniega, y no el actor, que acciona con carácter individual y personal, sin ser él directamente afectado por la resolución de que se recurre» (*Sentencia de 22 de junio de 1962*).

4. Recurso de reposición.

A) Inexcusabilidad y subsanación.

a) Posibilidad de subsanación, aun fuera de plazo.

«Aunque el artículo 52 de la Ley jurisdiccional exige que se formule el recurso de reposición como «requisito previo» a la interposición del jurisdiccional, hasta el punto de que de no haberse interpuesto dicho previo recurso de reposición procederá declarar no haber lugar a la admisión del contencioso-administrativo, como ordena el artículo 62, y de que deberá declararse en la sentencia la inadmisibilidad del recurso jurisdiccional si el previo recurso de reposición, caso de ser preceptivo, no se hubiese interpuesto, como manda el artículo 82, al disponer la misma Ley en su párrafo 3.º del artículo 129 que si el defecto consistiera en no haberse interpuesto recurso de reposición, siendo éste preceptivo, y se hubiese denunciado esta omisión por la Administración demandada, el Tribunal «requerirá al demandante, dentro de los cinco días siguientes haberlo deducido», esos textos son muestra inequívoca de que las consecuencias jurídicas que de ellos emanen se producen alternativamente, de modo tal que el titular puede elegir la que se prefiera, ya que no hemos de ver en ellos contradicción irreductible como algunos entienden, y por ello la Sala, penetrada del espíritu que informa la Ley, que ha declarado en su preámbulo que lo que importa es si existe o no infracción jurídica, interesando más hacer expeditiva la justicia que dificultarla con la imposición de un requisito puramente formal que como obstáculo debe ser superado para alcanzar la realización de aquélla, ha resuelto subsanar el defecto, que es de los actos de las partes, nunca del órgano jurisdiccional, del modo que establece el artículo 129, párrafo 3.º, y habida cuenta, además, de que la Ley en varios pasajes remite a este sistema procesal la subsanación de defectos, así en los artículos 62, 72 y 116, impregnada de espíritu tutelar y protector para el accionante, con marcada tendencia espiritualista» (*Sentencia de 22 de mayo de 1962*).

«El día en que se presentó el recurso de reposición había transcurrido con notorio exceso el plazo de un mes que dispone también la Ley de Procedimiento administrativo en su artículo 126, de modo que en realidad el recurso de reposición como contemplación simple o aislada, se hallaba teóricamente caducado, a no ser que por interposición directa del recurso contencioso-administrativo surgiera procesalmente la oportunidad vivificadora que anima el artículo 129 de la Ley jurisdiccional en su número 3.º, puesto que tal defecto deberá subsanarse, a tenor de aquél, en el plazo de diez días» (*Sentencia de la misma fecha: 22 de mayo de 1962*).

b) La tesis contraria: imposibilidad de subsanación fuera de plazo.

Parece desprenderse de la siguiente sentencia:

«La calidad de previo de ese recurso de reposición, asignada en su párrafo 1.º por el artículo 52 y por el apartado c) del 62, ambos de la

Ley de esta jurisdicción, impone incuestionablemente la necesidad de que su interposición tiene que realizarse con anterioridad al vencimiento del plazo señalado para la del contencioso-administrativo, ya que, de otra manera, se llegaría a la consecuencia, manifiestamente injusta y absurda, de que el primero de ellos, si se formulara en la vía administrativa, a los treinta y un días de la notificación del acto o acuerdo respectivo, tendría que rechazarse, quedando éstos firmes, mientras que si, no habiéndolo interpuesto entonces, se utilizase el contencioso-administrativo y se concediera, dentro del mismo, el plazo de subsanación a que el artículo 129, en su número 2, alude, ello permitiría su admisión después de los dos meses respectivos, con el consiguiente premio, en general, a la mala fe o al descuido correspondientes; razonamientos todos que, sin duda, implican la improcedencia de que aquel plazo de diez días sea concedido ahora por esta Sala, de oficio, fuera del momento procesal a que el número 1 del propio artículo 129 se refiere y dentro del término para dictar sentencia» (*Sentencia de 23 de junio de 1962*).

B) *Cómputo del plazo de interposición.*

«La jurisprudencia, atribuyendo al recurso de reposición previo al contencioso-administrativo el carácter de trámite necesario para acudir a esta vía contenciosa, desplazándola así del ámbito procesal de la administrativa, acude a los artículos 303 y 305 de la Ley de Enjuiciamiento civil—como supletoria por la disposición adicional 6.^a de la Ley de la jurisdicción—para el cómputo del plazo en que aquel recurso de reposición ha de interponerse ante el órgano que ha de resolverlo. Con arreglo a los citados preceptos, aquel plazo será de un mes natural, sin tener en cuenta el número de días de que se componga, empezando a correr tal plazo el día siguiente al de la notificación» (*Sentencia de 2 de noviembre de 1962*). En el mismo sentido, pero invocando fundamento distinto, la de *26 del mismo mes*.

«La computación de ese mes, no designado por su nombre, tiene que ser referida, para aclarar o completar el artículo 52, al 7.º del Código civil, como de aplicación general y preferente declarada por la doctrina jurisprudencial a él relativa, determinándose así que los términos señalados por meses, cuando no se designen sus nombres, se entenderá que son de treinta días» (*Sentencia de 28 de junio de 1962*).

5. *Interposición del recurso contencioso.*

A) *Plazo de interposición.*

a) *Recurso de reposición no resuelto expresamente.*

«Cuando se trata de la impugnación de denegaciones tácitas, transcurrido el año caduca el plazo, produciéndose irrevocablemente una situación jurídica de firmeza que extingue la acción contenciosa y que no cabe alterar con el acto posterior y expreso para abrir de nuevo un plazo ya cerrado; sin que obste a tal interpretación lo establecido en el

artículo 38 de la Ley jurisdiccional, que permite esperar indefinidamente a que se pronuncie la Administración, pues dicho artículo contempla un supuesto distinto del regulado por el 58 y no guarda adecuación con el recurso contencioso-administrativo cuando le ha precedido el de reposición que exige el artículo 52, porque este último supuesto tiene una especial preceptiva en el número 2.º del artículo 58, que prescinde en absoluto de la denuncia de la mora, sustituida por el automatismo, no da opción en el procedimiento utilizable, no manda que la Administración resuelva explícitamente ni tampoco autoriza a ejercitar la acción contenciosa después del año, sino que, en defecto de acuerdo expreso recaído dentro de él, fija el término para interponer el recurso contencioso-administrativo en dicho lapso de tiempo a contar de la fecha de interposición del de reposición previo, o sea, que sin denuncia de la mora, elemento esencial generador de todo el régimen del artículo 38, el párrafo 2.º del 58, con su terminante fórmula imperativa contenida en la palabra «será» ha establecido, sin condicionamiento ni reserva alguna, el plazo máximo de un año para actuar, de manera que cuando antes de transcurrir se dicta acuerdo expreso, tendrá eficacia, pero después ya no, porque con arreglo al artículo 121 del propio ordenamiento legal, transcurrido el plazo se tendrá por caducado el derecho y perdido el trámite o recurso que hubiere dejado de utilizarse, en cuya virtud el acto tardío de la Administración es de completa irrelevancia en cuanto carece de validez para reabrir el plazo finiquitado o para determinar la apertura de otro con el mismo objeto» (*Sentencia de 18 de octubre de 1962*). En el mismo sentido la de *26 de noviembre* siguiente.

Y la de *3 de octubre* añade:

«Que los razonamientos anteriores se robustecen con el examen del número 4.º del propio artículo 58, que se refiere en particular al supuesto en que se ha llegado al recurso jurisdiccional a través del artículo 38, acogido en el apartado c) del artículo 53, artículo éste comprensivo precisamente de los casos exceptuados del recurso de reposición, previniendo dicho número 4.º que cuando se trata de actos presuntos en virtud del silencio administrativo regulado en el artículo 38, el plazo de un año para promover el recurso contencioso-administrativo será desde el día siguiente a aquel en que se entienda desestimada la petición, salvo si con posterioridad recae acuerdo expreso, en cuyo caso será el del párrafo 1.º, de donde se infiere que si para este solo caso de haberse llegado al acto a través del artículo 38, que permite esperar sin plazo la resolución expresa, autoriza el 58, en su número 4.º, que tal resolución, dictada después del año, determine que a partir de ella sea observable el número 1.º, preceptivo de los dos meses, contados desde la misma, es bien palmario que para el caso presente, en que el primer acto administrativo resolutorio fué expreso y no presunto, el acuerdo desestimatorio del recurso de reposición se origina automáticamente en defecto de otro explícito, por simple transcurso del año, conforme al número 2.º del artículo 58, sin que en su virtud haya que acudir a la denuncia de la mora, ni se otorgue arbitrio alguno en el camino procesal a seguir, cual ocurre en el supuesto del artículo 38; y, en fin, a ma-

por abundamiento, el artículo 126 de la Ley de Procedimiento administrativo de 17 de julio de 1958 dispone, respecto del recurso de reposición potestativo, que, de haberse interpuesto, empezará a contarse el plazo para el contencioso-administrativo en la forma prevista en el artículo 58, números 1.º y 2.º, de la Ley de dicha jurisdicción, por lo cual excluye así preceptivamente la posibilidad de utilizar al efecto los plazos del número 4.º del mismo artículo y del 38 de ella».

La misma doctrina se reitera en sentencias de 24 de octubre y 7 de noviembre de 1962.

b) *Cómputo del plazo de dos meses.*

«Para fijar el alcance, armónico y no antagónico, de los artículos 305 de la Ley de Enjuiciamiento civil y 7.º del Código civil, en orden al cómputo de los plazos procesales en esta vía, esclareciendo el criterio de las tres Salas de este Tribunal encargadas de la jurisdicción contencioso-administrativa, la Sala de Gobierno, por acuerdo de 18 de octubre de 1957, adoptó, como regla de cómputo, la de que el plazo de dos meses—no designados legalmente por su nombre—equivale a sesenta días» (*Sentencia de 11 de octubre de 1962*).

La doctrina coincide con la que se sienta, también, en las sentencias de 31 del mismo mes, 30 de junio y 22 y 24 de septiembre y 30 de noviembre del año 1962.

c) *Si se interpone el recurso contencioso dentro del plazo, no es de apreciar la posible caducidad de los recursos administrativos cuando fueron tramitados.*

«Aunque en vía administrativa se hubieran admitido a trámite recursos intempestivos, pues ello no podría trascender a esta jurisdiccional, originando un motivo de inadmisión extraño a sus peculiares normas de procedimiento» (*Sentencia de 9 de mayo de 1962*).

B) *Los requisitos del artículo 57, 2, de la Ley jurisdiccional.*

a) *La representación.*

a') *Imposibilidad de negar la reconocida en vía administrativa.*

«Reconocida por la Administración la personalidad del que actúa con una determinada representación, no puede después, en etapas sucesivas de la tramitación administrativa o en la vía contenciosa, negar o desconocer la cualidad del representante que anteriormente admitió» (*Sentencia de 7 de junio de 1962*).

En el mismo sentido la de 10 de noviembre siguiente.

b') *Posibilidad de subsanar la omisión.*

«En todo caso, la redacción del escrito de interposición adolecería de un defecto subsanable, y subsanado por el escrito de aclaración presentado el 26 de junio de 1951, antes de la demanda, y aceptado por la providencia de 9 de octubre de 1961, que tuvo por hecha la manifestación aclaratoria y por interpuesto el recurso a nombre de la Sociedad

Anónima; providencia contra la cual no se formuló oposición alguna; por lo que no debe negarse al escrito de 5 de mayo de 1961 el efecto de que su presentación señaló la fecha de interposición de este recurso, debiendo, por ende, rechazarse la alegación de haberse ello rectificado fuera de plazo, y, consiguientemente, la inadmisibilidad del recurso, apoyada en el referido supuesto que se rechaza» (*Sentencia de 7 de junio de 1962*).

b) *Formalidades exigidas a las Corporaciones para demandar.*

La sentencia de 9 de diciembre de 1962 se plantea el problema de si un Ayuntamiento necesita el acuerdo plenario y el dictamen de Letrados para entablar recursos administrativos, o únicamente para litigar, en vía contenciosa; esta última era la tesis del Ayuntamiento, y la Administración Central sostenía la necesidad de entender los requisitos como necesarios en ambos casos.

Según la sentencia anotada,

«Es manifiesta la pertinencia de que tal cuestión sea decidida en este último sentido, por imponerlo así, indudablemente, los términos, debida o rectamente interpretados, de las disposiciones, a ello relativas, de la Ley de Régimen local de 16 de diciembre de 1950, reiteradas por las reglamentarias o concordantes, al preceptuarse por la misma, en su artículo 370, y por el Reglamento correspondiente de 17 de mayo de 1952, en el 338, sin excepción ni salvedad algunas, que los acuerdos de las Corporaciones locales dirigidos a la defensa de sus bienes y derechos «deberán ir precedidos del dictamen de un Letrado»; al comprender en el apartado j) de su artículo 121, entre las atribuciones correspondientes al Ayuntamiento pleno, el ejercicio de acciones judiciales y añade, literalmente también, «administrativas»; al establecer por su artículo 122, letra i), que en los casos de urgencia será de la competencia de la Comisión municipal permanente el entablar, entre otros—dice textualmente—«toda clase de recursos administrativos», dándose cuenta de ello inmediatamente al Pleno para la resolución definitiva; y, final y consecuentemente, el resultar así excluída tal facultad de las relacionadas por su artículo 116, como correspondientes al Alcalde, en su condición de Presidente del Ayuntamiento y Jefe de la Administración municipal.

Basada esencialmente por la parte demandante su impugnación de cuanto antecede en la distinción que ha establecido el concepto de «autorización para litigar» y el de «ejercitar acciones» y en la apreciación de que este último hace, exclusivamente, referencia a la vía jurisdiccional, han de ser ahora rechazadas estas alegaciones, por la imposibilidad de la separación en la primera pretendida y por la sutileza o inconsistencia de la diferenciación que en la segunda también se ha sostenido; imposibilidad de aceptación determinada, incuestionablemente, por todo el contenido, expreso y terminante, de la ordenación legal anteriormente reseñada, cual extensiva literalmente, según queda visto, al ejercicio de las acciones «administrativas» y el planteamiento de «toda clase de recursos administrativos».

c) *Pago de cantidades liquidadas en favor de la Hacienda.*

a') *Posibilidad de subsanación.*

«Como ya tiene declarado la Sala, el ingreso en la Caja del Tesoro no constituye, con arreglo a la Ley vigente, un requisito procesal de naturaleza habilitante para accionar, como en la Ley anterior ocurría y había declarado numerosísima jurisprudencia, de la que fueron tipo las sentencias de 22 de octubre de 1945, 29 de mayo de 1946 y 25 de enero de 1952, sin que bastara el depósito, según sentencias de 4 de diciembre de 1953 y 9 de octubre de 1952, sino que no acompañar el documento al escrito de interposición constituye omisión subsanable, con arreglo al artículo 129, y no hace falta ni se exige que la fecha de tal documento sea anterior a la incoación, concepto ya desarrollado y expuesto por esta Sala en diferentes sentencias, expresivas de que el apartado e) del número 2 del artículo 57 de la Ley matiza el acto de su contenido, según queda dicho, como defecto susceptible de subsanación, extraño a la naturaleza de requisito liminar del proceso que antes poseía, tanto más cuanto al hacer referencia a las contribuciones, arbitrios, multas y demás rentas públicas y créditos definitivamente liquidados en favor de la Hacienda, en los casos que proceda «con arreglo a las Leyes», hay que acudir a éstas en cada caso, para poder definir respecto a su exacta aplicación» (*Sentencia de 4 de junio de 1962*).

b') *Basta el depósito si lo indicó así la Administración.*

«El recurrente, al ser sancionado por la Dirección General de Sanidad, cumplió, antes de elevar la alzada al Ministerio, el requisito de la consignación en la Caja General de Depósitos, o sea, tal como aquella Dirección General le previno que debía hacerlo, indicación que, sea o no acertada, releva al recurrente de cualquier responsabilidad» (*Sentencia de 5 de octubre de 1962*).

c') *No existe crédito liquidado cuando se ofrece una opción alternativa.*

«En el caso que se somete a la contemplación y exégesis, huelgan en realidad tales razonamientos, puesto que falta la inexcusable condición de «liquidez» en el crédito, por la misma naturaleza de éste, ya que, dejando aparte la evidente inclusión entre las Cajas del Tesoro (pluralmente enunciadas en el artículo que se glosa) que posee el Servicio afectado por la resolución recurrida, no es posible entender como líquido aquello que si bien contiene expresión cuantitativa, no envuelve, como el concepto gramatical y contable requiere, la expresión concreta de término resultante, sino que aparece como condicionado, en segundo término, a la oportunidad electiva que para el sujeto afectado por la resolución supone una alternativa, que, si bien impuesta como dilema por la Administración, necesita de la opción previa para llegar a definir su carácter y su liquidez; pues mal puede apreciarse ésta antes de que, confirmada en el recurso contencioso la Orden recurrida, sea firme y ya inevitable para el recurrente la elección entre términos que la Ad-

ministración alternativamente le impone; y lo contrario llevaría a vulnerar el carácter electivo, obligando, siquiera temporalmente, al afectado, a elegir el segundo término de las proposiciones que el acto administrativo impone, lo que a todas luces demuestra su iliquidez; con lo que es visto cómo ni procede apreciar la inadmisibilidad suscitada, ni aun—como ya la Sala entendió al no hacerlo—acordar la concesión de plazo para la subsanación de defecto que en realidad no existe» (*Sentencia de 4 de junio de 1962*).

6. *Demanda.*

A) *Su pedimento debe ser congruente con el escrito de interposición.*

«No es dable subsanar en la demanda omisiones o defectos esenciales que hayan podido advertir los interesados en la petición inicial, sin incidir en abierta desviación procesal, lo que, según entendió el Tribunal inferior, no permite que prospere dicha pretensión extensiva.

Según constante jurisprudencia, sentada en relación con los artículos 32 y 38 del texto refundido de 8 de febrero de 1952 de la Ley de lo Contencioso-administrativo, y con los correlativos 57 y 69 de la de 27 de diciembre de 1956, un principio de congruencia procesal exige rigurosamente que entre el escrito inicial de interposición del recurso contencioso-administrativo y el posterior de la demanda haya completa adecuación, sin que por medio del segundo quepa extender el alcance del recurso a cuestiones o actos no señalados en aquel primer escrito como de impugnación, cuya manifestación concreta no es, en consecuencia, admisible se altere después en los extremos demandados, mediante una *mutatio libelis*» (*Sentencia de 29 de septiembre de 1962*).

B) *El defecto de forma al redactar la demanda es en todo caso subsanable. No equivale a la pobreza de fundamentación jurídica.*

«No existe en el caso de autos la falta aducida de incumplimiento de los requisitos de forma indispensables que como tales prevé observar el artículo 69 de la Ley jurisdiccional en la formación de la demanda del recurso, por cuanto en ésta se aprecian, consignados con separación debida, los hechos y los fundamentos de Derecho que la parte ha estimado base de sus alegaciones, aunque acaso exista en los últimos cierta pobreza de consideraciones legales que, naturalmente, puede percibir y hábilmente utilizar la parte contraria—en este caso la representación de la Administración—para aducirla en apoyo de las pretensiones a su favor; y ello además de que aun en el caso de que verdaderamente adoleciera la demanda de falta de requisitos de forma suficientes, cabría y debería otorgarse, ante su contemplación, el plazo de subsanación al efecto, que hállase previsto en el artículo 129 de la Ley jurisdiccional; la que, como es sabido, está toda ella orientada en el sentido de dar facilidades procesales y no crear dificultades de esta índole».

7. *Alegaciones previas.*

Momentos procesales en que cabe formularlas.

Coinciden esencialmente las sentencias de 17 de octubre y 2 de julio de 1962. En esta última se dice que :

«En cuanto a la alegación de inadmisibilidad de este recurso, desestimada como previa por el auto de esta Sala de 20 de febrero último, es cuestión ya enjuiciada y resuelta sobre la que no cabe volver; pues las modalidades de encabezamiento procesal de tales alegaciones que indica el artículo 71 de la Ley jurisdiccional, que son: a) formularlas como previas de la contestación a la demanda; o b) aducirlas en el mismo escrito de contestación, constituyen dos posibilidades a elegir por las partes demandadas o coadyuvantes, que pueden optar por una u otra; pero elegida la primera de dichas posibilidades y desestimada la alegación, es improcedente y se opone a lo dispuesto en el artículo 72, número 49, de la Ley jurisdiccional, la redundante reiteración del *petitum* ya aducido y resuelto; porque ello determinaría prácticamente una vía de recurso contra el auto mencionado que dicho número 4.º del artículo 72 prohíbe».

8. *Sentencia.*

A) *Facultades de oficio para examinar el procedimiento.*

«Pese a no estar formulada correctamente la pretensión anulatoria, toda vez que no se refleja en el *petitum* de la demanda, es obligado que la Sala la enjuicie y decida utilizando las facultades que le asisten para conocer, bien de oficio o a instancia de parte, de todas las cuestiones que afecten a la validez del procedimiento, por ser materia de orden público, según ha declarado reiteradamente la jurisprudencia» (*Sentencia de 3 de julio de 1962*).

En el mismo sentido, las de 10 de julio y 15 de octubre.

B) *Desestimación de la alegación de desviación de poder. Concepto.*

«Debe estudiarse la invocación de una supuesta desviación de poder al acordarse la sanción, porque el Gobernador utilizara con un fin de «coacción laboral» facultades que posee para los distintos objetivos de perseverar y defender el orden público; pero esta alegación, que es justamente la que nutre el fondo de la *litis* y no puede resolverse sin enjuiciar y decidir sobre dicho fondo, no guarda paridad con el alcance de las argumentaciones del recurso, encaminadas directamente a demostrar que los hechos determinantes de la sanción carecían de entidad legal necesaria para justificarla, lo que es ciertamente diferente de la desviación de poder, que supone, por el contrario, no un acertado o desacertado ejercicio de facultades gubernativas, por la significación

jurídica de los hechos en sí, sino el empleo de una potestad que no se niega, para fines distintos de aquellos que puedan dar lugar a su ejercicio» (*Sentencia de 19 de octubre de 1962*).

9. *Recurso extraordinario de apelación.*

No le son aplicables las normas de la casación civil.

«Solicitada en el acto de la vista por el Abogado del Estado la conveniencia de declarar asimismo errónea la doctrina del auto de la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Territorial, al no admitir el escrito de interposición del recurso extraordinario de aplicación que ampara el artículo 101 de la Ley de la jurisdicción, procede que así se declare, pues aunque en aquella Ley no existan normas procesales que especialmente ordenen el procedimiento a que ha de sujetarse este recurso extraordinario que aquel precepto estatuye, no por eso se impone aplicar las normas de la Ley de Enjuiciamiento civil como supletoria, como entiende el Tribunal inferior, que encuentra como precepto fundamental aplicable al respecto, el artículo 1.758 de la última citada Ley, por el que se atribuye el Ministerio público la facultad de interponer, en interés de la Ley, el recurso de casación para formar jurisprudencia.

Aparte que la nueva Ley de lo Contencioso ha rehusado totalmente traer a esta jurisdicción el recurso de casación, como claramente lo expresa la Exposición de Motivos, es evidente que no puede acudirse a la normativa de la casación de la Ley de Enjuiciamiento civil para dar cauce a un recurso de apelación; el legislador estableció este recurso contra las sentencias de las Salas de lo Contencioso de las Audiencias territoriales en el artículo 94 de la Ley de la jurisdicción, con las excepciones que el mismo expresa, bajo la rúbrica de recursos ordinarios, levantando aquellas excepciones cuando las sentencias sean impugnadas en interés de la Ley (art. 101), en cuyo caso el recurso producirá efectos limitativos; esta limitación y la exclusión de aquellas excepciones es lo que lo califica de extraordinario, pero sin perder su naturaleza de recurso de apelación, que es esencialmente diferente de la del recurso de casación del artículo 1.782 de la Ley de Enjuiciamiento civil; el que este recurso extraordinario de apelación se instituyera en interés de la Ley no deroga la voluntad del legislador, que ordena se sustancie como tal apelación, y por ello por los trámites del artículo 97, en relación con los números 1.º y 2.º del 101, pues si hubiera querido sujetarlo a los requisitos formales de la casación, lo hubiera dicho, como lo dijo en las Leyes de Arrendamientos que cita como ejemplo el auto de la Audiencia; la Ley de la jurisdicción contenciosa sólo toma de la de Enjuiciamiento civil, a este respecto, el concepto más bien sustantivo que formal que se explica en el párrafo 2.º del citado artículo 1.782, en el sentido de atribuir a las sentencias que se dictan en estos recursos en interés de la Ley el sólo efecto de formar jurisprudencia, y este designio tampoco exige que se persiga precisamente en un recurso de casación, pues si esto es así en la jurisprudencia civil, no ocurre igual en la contencioso-administrativa, pues el Tribunal Supremo en estas Salas de lo

NOTAS DE JURISPRUDENCIA

Contencioso forma jurisprudencia siempre, no sólo al decidir los recursos extraordinarios de apelación, sino en los recursos ordinarios, al conocer de los asuntos dimanantes de los órganos locales del Estado y en los recursos de instancia única, que son los más frecuentes dimanantes de la Administración Central» (*Sentencia de 30 de marzo de 1962*).

SALVADOR ORTOLÁ NAVARRO.