

### 3.—JURISPRUDENCIA DE LAS SALAS DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE LA AUDIENCIA TERRITORIAL DE MADRID

**SUMARIO:** 1. ELECCIONES MUNICIPALES: a) Exclusión indebida de un candidato para el tercio de Cabezas de familia. b) Improcedente inclusión de un elector para el tercio de Entidades Económicas, Culturales y Profesionales.—2. CUESTIONES DE PERSONAL: i) Funcionarios de Municipios anexionados. b) Funcionarios procedentes de la antigua Zona del Protectorado. c) Jornada legal de los Bomberos. d) Retribución de los Guardias Municipales. e) Ejercicio de la potestad disciplinaria: por falta muy grave que se mantiene; defectos cometidos en el expediente; diferencia de haberes durante la suspensión.—3. BIENES COMUNALES: Impugnación por parte del favorecido en el acto administrativo.—4. CULPA EXTRA CONTRACTUAL: Incompetencia de la Administración.—5. EXPROPIACIÓN FORZOSA: a) De finca incluida en el Registro de Solares. Irregularidades en el expediente. b) Impugnación por la Administración del acuerdo de valoración del Jurado, previa declaración de lesividad. c) Reversión a la que se accede. Necesidad del deslinde.—6. DERECHO FISCAL: a) Contribución Territorial Rústica. Revisión de riqueza imponible. b) Impuesto Industrial. Granjas avícolas. c) Impuesto sobre las Rentas del Capital. Préstamo del Instituto Nacional de Colonización. d) Antigua Contribución de Utilidades. Tarifa III. e) Contribución General sobre la Renta. Comprobación de la declarada en el año 1957. f) Impuesto sobre Consumos de Lujo: especialidad farmacéutica; audiencia al Gremio Fiscal. g) Impuestos de Derechos Reales y Timbre: ampliación de capital; arrendamiento de servicios; préstamo simple; viviendas de renta limitada; declaración de obra nueva; compra de vehículo, costas; rectificación de la base. h) Exacciones locales: Arbitrio sobre el Producto Neto, Canon de Superficie de minas; Arbitrio sobre Incremento del Valor de los Terrenos. Prescripción; Contribuciones especiales. Incompatibilidad con el recargo de Ensanche; Ordenanza Fiscal por ocupación de la vía pública.—7. MEDIDAS DE POLICÍA: a) Industria que produce ruidos molestos b) Suspensión del ejercicio de industria por órgano incompetente. c) Licencia para realización de obras. Voladizos sobre la vía pública. d) Paralización indebida de obras autorizadas.—8. REGISTRO PÚBLICO DE SOLARES: a) Inclusión improcedente. Alcance de la vigencia del Reglamento de 1947. b) Desahucio administrativo. Costas.—9. ESTADO RUINOSO DE FINCA: Indebida declaración.—10. REIVINDICACIÓN DE TERRENO CUYA PROPIEDAD ES CUESTIONABLE: Competencia de la jurisdicción ordinaria.

#### 1.—ELECCIONES MUNICIPALES.

a) *Exclusión indebida de un Candidato para el tercio de Cabezas de familia.*

Don J. F. de P. y N., elector por el Distrito de Ch., solicitó de la Junta Municipal del Censo Electoral de M. su proclamación como Candidato a Concejal por el tercio de Cabezas de familia y Distrito de L. L.,

en el que tenía abierto al público su despacho de Abogado; pero la citada Junta no accedió a la proclamación, ya que la Circular del Ministerio de la Gobernación de 8 de octubre de 1963 exigía residir en la circunscripción a que correspondiera la vacante.

Que las Juntas Municipales del Censo electoral son Organos administrativos no subordinados jerárquicamente a las Autoridades gubernativas ni a la Autoridad local, poseyendo funciones propias, privativas, concedidas en los artículos 11, 50, 55 y concordantes de la Ley Electoral de 8 de agosto de 1907, y 93 y concordantes de la de Régimen Local, en relación con lo dispuesto en los artículos 40, 48, 49, siguientes y concordantes del Reglamento de Organización y Funcionamiento; de tal forma, que cuando las Juntas proclaman los Candidatos a Concejales en la forma prescrita en el artículo 53 del Reglamento, lo hacen con competencia privativa, debiendo por ello examinar y comprobar los documentos presentados por los Candidatos para apreciar y, en su caso, resolver sobre la proclamación de los mismos, mediante una aplicación adecuada del Derecho vigente, obrando como un Organismo jurisdiccional en vía administrativa y en materia electoral. Esto supuesto, veamos si la Junta Municipal del Censo de M. cumplió tales exigencias, y para sostener la negativa basta con afirmar lo siguiente: a) El Candidato rechazado reunía todos y cada uno de los requisitos exigidos por la legislación general de Régimen Local para poder ser proclamado, requisitos que eran suficientes, porque, según el apartado 2.º del artículo 17 de la Ley Especial de M., «serán proclamados Candidatos a Concejales por este tercio representativo quienes reúnan las condiciones exigidas para ello por la legislación de Régimen Local común». b) La llamada Orden Circular dictada por el Ministerio de la Gobernación con fecha 8 de octubre del corriente año (publicada en el *Boletín de la Provincia* del día 9) merece la calificación jurídica de una Circular o Instrucción de Servicio, ya que no aparece autorizada con la firma del titular del Departamento y no ha sido publicada en el *Boletín Oficial del Estado*, requisitos esenciales para poder estimar a dicha disposición como emanada del Ministerio de la Gobernación en uso de sus facultades reglamentarias. De lo cual se desprende que al no ser la Junta Municipal del Censo (en su competencia funcional) un Organismo administrativo subordinado jerárquicamente al Ministerio de la Gobernación, ni poder tampoco dicho Ministerio, mediante una Instrucción de Servicio, modificar situaciones jurídicas individuales con limitación de derechos subjetivos de los administrados, resulta obvio, en base de estos principios, que la Junta Municipal del Censo de M. no estaba vinculada por la norma contenida en el apartado 1.º de la Circular de 8 de octubre del corriente año. c) Porque aun conceptuando a tal disposición como norma emanada del Ministerio de la Gobernación, en base de sus funciones reglamentarias, existen varias razones que fundamentan la declaración de que tal mandato es nulo de pleno derecho, porque no se publicó en el *Boletín Oficial del Estado*, como exige el artículo 29 de la Ley de Régimen Jurídico, así como el 132 de la de Procedimiento Administrativo; porque publicada en el *Boletín de la Provincia* del 9

de octubre, no habían transcurrido los veinte días de vacación legal, el 27 de octubre, fecha del primer acuerdo de la Junta, y porque no contaba el Ministerio de la Gobernación con autorización legal para dictar una norma que limita el *ius honorum* o derecho de sufragio pasivo de los vecinos de M.

Que en vía jurisdiccional, la Sala, al enjuiciar la legalidad del procedimiento electoral, puede apoyarse en cualquiera de los argumentos expuestos en el anterior razonamiento para declarar nulo el acto dictado por la Junta Municipal del Censo; basta con aplicar la norma imperativa del artículo 7.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que prohíbe aplicar los Reglamentos y disposiciones de cualquier clase que sean que estén en desacuerdo con las Leyes. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 16 de diciembre de 1963.*)

b) *Improcedente inclusión de un elector para el tercio de Entidades Económicas, Culturales y Profesionales.*

La Junta Municipal del Censo Electoral de M. proclamó elector para la primera convocatoria por el tercio de Entidades, para elecciones a Concejales, a don J. M. y E. de R., designado por el Colegio Oficial de I. de M., y elector para la segunda convocatoria por el mismo tercio, a don L. de S. P., designado por la U. de M., la que había hecho otra designación para la primera convocatoria, en la persona de don L. S. A., que fué elegido Concejal, como igualmente lo fueron los dos electores citados en primer lugar, contra cuya elección se interpuso recurso contencioso, que sólo prosperó en cuanto al último de ellos.

Que la impugnación de la elección y subsiguiente proclamación de Concejal a favor de don J. M. y E. de R., representante del Colegio Provincial de I. de M., debe ser desestimada, en base de las razones a continuación expuestas: 1.ª Porque el Colegio Provincial de I. de M. aparece constituido y reconocido legalmente y fué inscrito de oficio en el Libro-Registro del Gobierno Civil de M., sin que fuera recurrido en alzada el acto administrativo de inscripción. 2.ª Porque de una interpretación lógica y sistemática de los artículos 19-1-a) y 20 de la Ley Especial, puede sostenerse que el Colegio Provincial de I. de M. reúne todos los requisitos o presupuestos necesarios para la inscripción, ya que se trata de un Colegio Profesional de los citados en el primero de los anteriores preceptos, en el que se exige a todos sus miembros título universitario o de Escuela Superior, que la Ley declara suficiente a efectos de inscripción, y si la exigencia de quinientos miembros, prescrita en el apartado b), número 2.º, del artículo 20, se necesitara acreditar en todo caso, la Universidad y las Escuelas Superiores quedarían excluidas, dado que ni siquiera la Universidad Central, con sus siete Facultades, podría cumplir tal requisito. 3.ª Porque aunque fuese preciso que el Colegio Provincial de I. de M. tuviese un número de miembros superior a quinientos, no aparece demostrado en autos en forma adecuada tal falta.

Que por lo que se refiere a la impugnación de la elección y subsiguiente proclamación de don L. de S. P., como elector representante

de la U. C. para la segunda convocatoria, procede declararla nula por infracción manifiesta de la Ley, ya que las Entidades inscritas en el Libro-Registro previsto en el artículo 20 de la Ley tienen derecho a designar el elector que las represente en la elección convocada, pero solamente uno; por ello, al haber designado la U. C. dos electores, uno por cada convocatoria, y haber sido aceptada tal designación por la Junta Municipal del Censo y por el Gobierno Civil de M., que les designó Candidatos, y más tarde fueron ambos elegidos Concejales, el vicio de procedimiento resulta patente, al aceptar como elector al segundo propuesto, sin que esta conclusión aparezca contradicha por la norma 3.ª de la Circular de 8 de octubre, que afecta a los «Candidatos», no a los «electores», ya que cada Entidad sólo puede nombrar un elector, mientras que éste puede ser candidato en las dos convocatorias para la designación de los representantes del tercer tercio, interpretación que se apoya en la consideración de ser el Gobernador Civil la Autoridad que designa a los Candidatos y estar jerárquicamente subordinada a la Autoridad que dictó la Circular, lo que no sucede con la Junta Municipal del Censo. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 24 de diciembre de 1963.*)

## 2.—CUESTIONES DE PERSONAL.

### a) *Funcionarios de Municipios anexionados.*

En el Municipio de V., cuyo Cuerpo administrativo se componía legalmente de Secretario, Interventor, Depositario, Oficial Mayor, Oficiales y Auxiliares, prestaba servicio como Oficial administrativo don J. H. M., a quien el Ayuntamiento confirmó, en 13 de febrero de 1926, en el cargo que venía desempeñando de Oficial primero, sustituto del Interventor. Anexionado el Municipio de V. al de M., el señor H. M. optó, en 31 de octubre de 1951, por el régimen establecido por el Ayuntamiento anexionante, incorporándose a los Cuerpos y plantillas del mismo, e hizo renuncia a los derechos que pudieran corresponderle conforme a los Reglamentos y acuerdos del Ayuntamiento anexionado. El día 1 de julio de 1960 solicitó la rectificación del sueldo inicial, por su condición de Oficial sustituto del Interventor del Ayuntamiento de V., sin que su pretensión fuera estimada.

Que establecido en la base 7.ª del acuerdo plenario de 12 de mayo de 1960, al regular la situación administrativa, a efectos de clasificación de los funcionarios de los Ayuntamientos anexionados, un sistema de opción (o conservar su situación jurídico-administrativa consolidada en 1 de marzo de 1946, o la posibilidad de incorporarse a los Cuerpos o plantillas del Ayuntamiento de M.), con el carácter de medio definitivo, a efectos de fijar la situación de cada uno de los funcionarios afectados, resulta obvio que al haber optado el actor por incorporarse al Cuerpo Técnico Administrativo del Ayuntamiento de M. y haber renunciado (tal como se exigía en el acuerdo citado) a todos los otros derechos que tuviera adquiridos, no puede pretender ahora que se dé una nueva clasificación a base de su anterior categoría administrativa, porque ello

implicaría una rectificación de actos o acuerdos firmes y consentidos y, a su vez, desconocería la doctrina de los actos propios. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 22 de febrero de 1963.*)

b) *Funcionarios procedentes de la antigua Zona del Protectorado.*

Un funcionario de Administración Local de la antigua Zona del Protectorado en Marruecos, en situación de excedente voluntario, fué destinado a la Diputación Provincial de T., por Orden del Ministerio de la Gobernación de 15 de octubre de 1957, en cumplimiento de la cual se le tuvo por incorporado a la plantilla de funcionarios de la Corporación, en la misma situación administrativa en que anteriormente se hallaba. A solicitud del interesado, la Diputación acordó reintegrarle al servicio activo, con fecha 22 de febrero de 1962, posesionándose del destino en plazo reglamentario. En tal situación pidió, en 22 de mayo siguiente, pasar a la de excedencia activa, con efectos anteriores al 15 de octubre de 1957, dado que se hallaba prestando servicios en el Consulado General de España en Tánger. La Corporación, por acuerdo de 28 de junio de 1962, accedió a lo solicitado, pero sólo con efectos desde 1 del citado junio. El recurso contencioso-administrativo fué desestimado.

Que de una interpretación sistemática de las dos Leyes de 27 de diciembre de 1956 y concretamente de lo dispuesto en los párrafos 5.º y 6.º del artículo 18 de la referente a integración de los funcionarios locales de la antigua Zona del Protectorado de España en Marruecos, se desprende que los funcionarios incorporados quedarán sujetos al régimen jurídico y económico vigente para el personal de la Corporación a que sean adscritos, norma que no pretende más finalidad que la de conseguir igualdad de trato entre todos los funcionarios locales.

Que tal conclusión no puede resultar desvirtuada por aplicación de lo dispuesto en el artículo 1.º del Decreto-Ley de 14 de marzo de 1957, al conceder a los funcionarios locales integrados en los Cuerpos locales españoles los beneficios de los artículos 13 y 16 de la Ley de 27 de diciembre de 1956, referente al personal de la Administración Central, dado que la situación jurídica del actor no cae dentro del ámbito de dicha norma, puesto que el Consulado General de España en Tánger no es, en ningún caso, alguno de los servicios que el Estado español ha creado *ad hoc*, después de la independencia de Marruecos, para atender a la conservación de los intereses españoles o a la satisfacción de las necesidades de las colectividades españolas residentes en aquel país, aparte de tratarse de un funcionario de plantilla del Consulado desde el 1 de marzo de 1946.

Que en cuanto a la retroactividad de efectos pretendida, existen dos clases de argumentos que se complementan e impiden que pueda accederse a lo instado; de un lado, porque los acuerdos de declaración de excedencia voluntaria fueron consentidos por el actor, quien no puede impugnarlos, como prescribe el apartado a) del artículo 40 de la Ley de la jurisdicción, y de otro, porque lo pretendido desconoce la norma

prohibitiva del artículo 60 del Reglamento de Funcionarios Locales. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 29 de mayo de 1963.*)

c) *Jornada legal de los Bomberos.*

Por acuerdo plenario del Ayuntamiento de M. de 10 de mayo de 1946 se había establecido para los Bomberos Municipales una jornada de trabajo de tres turnos semanales de veinticuatro horas continuadas cada uno, y un plus del cincuenta por ciento sobre el sueldo base, como retribución por las cuatro horas diarias sobre las ocho de jornada legal. En nuevo acuerdo del Pleno Municipal de 21 de julio de 1961 se dispuso la provisión reglamentaria de treinta plazas más de bomberos y ocho de conductores, y se estableció para lo sucesivo un servicio de cuarenta y ocho horas semanales, distribuidas en dos turnos de veinticuatro horas, con supresión de la bonificación del cincuenta por ciento sobre el sueldo. Impugnado el acuerdo que suprimió la bonificación, el recurso no prosperó.

Que puede afirmarse que el acuerdo recurrido, en el particular referente a la duración de la jornada de trabajo de los Bomberos recurrentes y su prestación mediante el agrupamiento en dos turnos semanales de veinticuatro horas cada uno, es ajustado a Derecho, dado que los funcionarios han de prestar el servicio durante los días y horas que fije el Presidente de la Corporación, previa propuesta del Secretario, atendiendo a las necesidades de los distintos servicios, y si, según el artículo 76 del Reglamento de Funcionarios, la jornada normal diaria de trabajo es de ocho horas, la semanal será de cuarenta y ocho, por lo cual fácil es concluir que la jornada normal de trabajo de los Bomberos, tal como es regulada en el Reglamento del Servicio, es la de dos turnos semanales de veinticuatro horas de duración, siendo el tercer turno un exceso de jornada calificado de horas extraordinarias, con las consecuencias que le son inherentes a efectos de remuneración; de todo lo cual se desprende que son facultades discrecionales de la Administración el valorar las necesidades del servicio y su alcance, a efectos de mantener o no tal turno de trabajo extraordinario.

Que la bonificación del cincuenta por ciento sobre el sueldo inicial es una gratificación extraordinaria tendente a remunerar en forma adecuada el exceso de jornada normal que representaba la prestación del tercer turno semanal, siendo lógico concluir que la gratificación se encuentra en función de la prestación del servicio, por lo que, suprimido éste, la gratificación dejará de percibirse. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 15 de abril de 1963.*)

d) *Retribución de los Guardias Municipales.*

Don M. A. G., perteneciente al Cuerpo de Guardias Municipales del Ayuntamiento de M., solicitó de la Corporación se le reconociera el derecho a percibir el sueldo base de 16.500 pesetas y demás emolumentos, con efectos económicos de 1 de julio de 1952, petición a la que se unieron otros miembros del mismo Cuerpo de Policía Municipal, y que el

Ayuntamiento rechazó. El recurso contencioso-administrativo se declaró inadmisibile.

Que el fondo de la cuestión se reduce a si los Guardias Municipales, cuyos sueldos iniciales fueron elevados de 9.000 a 12.500 pesetas anuales, tienen derecho a percibir el sueldo de 16.500 pesetas, por equiparación a los Auxiliares Administrativos del propio Ayuntamiento; mas, aducida la inadmisibilidad del recurso, a tenor del apartado a) del artículo 40 de la Ley de 27 de diciembre de 1956, hay que tener en cuenta que el acuerdo plenario del Ayuntamiento de 31 de julio de 1953 aprobó el proyecto redactado para la aplicación del Reglamento de Funcionarios de Administración Local, al personal del Cuerpo de Policía Municipal, asignando a los Guardias el sueldo inicial de 9.000 pesetas anuales; y de nuevo, el acuerdo del mismo Ayuntamiento de M. de 1 de marzo siguiente aplicó el sueldo de 9.000 pesetas a los componentes de dicho Cuerpo, fijando porcentajes de aumentos para Cabos y Sargentos; más adelante, el *Boletín Oficial de la Provincia* de M. de 17 de octubre de 1955 publica la plantilla de transición de funcionarios, aprobada por la Dirección General de Administración Local, en la que aparece el Cuerpo de Policía Municipal con el sueldo de 9.000 pesetas los Guardias, y por último, por acuerdo del Pleno de 31 de julio de 1957 se señalaron los nuevos sueldos de 12.500 pesetas para los Guardias; todos estos acuerdos municipales quedaron firmes al ser consentido por los hoy recurrentes, y, por consiguiente, la desestimación de sus peticiones no es sino confirmación de los acuerdos municipales firmes antes referidos, y, en su virtud, se impone la inadmisión del recurso. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 19 de noviembre de 1963.*)

e) *Ejercicio de la potestad disciplinaria:*

*Por falta muy grave que se mantiene.*

En virtud de expediente de corrección disciplinaria, seguido a don E. A. M., encargado del Matadero Municipal de P. de A. y Auxiliar de Arbitrios, el Ayuntamiento Pleno, aceptando la propuesta del instructor, acordó sancionarle, como autor de dos faltas muy graves, con la separación definitiva del servicio. El recurso contencioso quedó desestimado.

Que de un examen del expediente administrativo se desprende que en su incoación, tramitación y resolución se han observado las prescripciones legales en sus trámites esenciales, por lo que la pretensión de impugnación formal debe ser rechazada; en efecto, el procedimiento disciplinario fué ordenado incoar por Autoridad competente; la suspensión decretada, aparte de poder ser acordada por la misma Autoridad, se funda en la gravedad de los hechos o faltas imputadas; fué el actor, por otra parte, oído en el expediente, se le formuló el correspondiente pliego de cargos, reconoce éstos en cuanto a la realidad fáctica y con el alcance que se le imputan, se le da traslado de la propuesta de sanción, que a su vez impugna, y en su día se le notifica la resolución definitiva, que recurre en reposición, y más tarde, en vía contenciosa.

Que el actor dejó de ingresar, o lo hizo de forma irregular (después de iniciado el expediente), el importe de los recibos satisfechos por la industrial doña A. L. F. por Arbitrio Municipal (sacrificio de reses, etcétera, en Matadero), y que abarcaban el período de tiempo comprendido entre el mes de junio de 1958 y septiembre de 1961, con un total importe de 95.792,86 pesetas, y tampoco había hecho efectivo el importe de unos recibos abonados por la entidad «C. U. Deportivo A.», por un total de 1.700 pesetas (ingresado también con posterioridad a la incoación del expediente), y tales hechos deben ser encuadrados en el supuesto de falta muy grave, prevista en el número 3.º del artículo 105 del Reglamento de Funcionarios, pues retener indebidamente cantidades líquidas y vencidas durante un período tan largo como es el comprendido entre 1958 y 1961, por importe de 95.000 pesetas, es un hecho muy grave, dadas las circunstancias que concurren, aparte de tratarse el inculpado de un funcionario municipal y de la entidad económica del Municipio perjudicado.

Que aun admitiendo, a efectos dialécticos, que el actor no fuese funcionario encargado de la recaudación del arbitrio, su actuar estaría comprendido en el supuesto 5.º del artículo 101 del Reglamento, ya que es conducta irregular toda manera de actuación respecto al gobierno de vida del funcionario y dirección de sus acciones contraria al común obrar, y al encuadrar tal supuesto de conducta irregular en alguno de los casos previstos en el artículo 106, debe hacerse en el número 3.º, que califica de falta muy grave, en el apartado a), la falta de probidad profesional, que significa una actuación reprobada por la moral, que implique incompatibilidad con el carácter del funcionario, por una notoria falta de honrría de bien, integridad y honradez en el obrar. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 20 de febrero de 1963.*)

#### *Defectos cometidos en el expediente.*

Con motivo de los daños que se apreciaron en cinco abetos de un parque municipal el 18 de diciembre de 1960, y que fueron tasados en 1.250 pesetas, el Guarda de servicio, don R. R. H., fué requerido para ingresar en la Administración de Rentas y Exacciones el importe de los daños, y como no lo hiciera, se remitió el recibo correspondiente a la Agencia Ejecutiva para su cobro por la vía de apremio. Desestimada la petición dirigida al señor Alcalde para ser relevado del pago, se interpuso recurso contencioso-administrativo, que prosperó.

Que el artículo 114 del Reglamento de Funcionarios de Administración Local dispone que el procedimiento disciplinario para corregir las faltas graves y muy graves constará de tres fases: primera, incoación; segunda, instrucción del expediente, y tercera, resolución; pudiendo ordenar la incoación del procedimiento disciplinario, según se dice en el artículo 115, el Alcalde, a los funcionarios cuyo nombramiento le corresponda o sea de la exclusiva competencia municipal, el cual nombrará instructor del expediente a una de las personas señaladas en el número 2.º del artículo 117, y al que compete, conforme al 118, disponer la aportación de cuantos antecedentes estime necesarios y utilizar

todo medio de prueba admitido en Derecho, y, además de cuantas declaraciones presten los inculpados, el instructor les pasará en forma escrita un pliego de cargos, en el que reseñará con precisión y párrafos numerados los que contra ellos aparezcan de las actuaciones practicadas, para que en el plazo de quince días lo contesten y propongan la prueba que estimen conveniente a su derecho, y en cumplimiento del artículo 121, formulará propuesta razonada de resolución.

Que no habiéndose cumplido en el expediente administrativo seguido contra don R. R. H. los preceptos mencionados anteriormente, se han lesionado sus derechos administrativos, al imponerle la sanción de 1.250 pesetas, por cuyo motivo procede su revocación, devolviendo su importe al interesado, y en su lugar acordar que se proceda a la incoación del correspondiente expediente disciplinario, en el que necesariamente será oído y podrá formular la defensa que estime pertinente. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 12 de enero de 1963.*)

#### *Diferencia de haberes durante la suspensión.*

Don A. B. de S., Guardia de la Policía Municipal de M., fué sometido a expediente disciplinario, con suspensión de empleo y sueldo, decretada el 17 de febrero de 1959. El expediente concluyó el 23 de enero de 1960, en el sentido de imponer al expedientado una suspensión por plazo de un mes. El interesado solicitó el 17 de febrero de 1960 el abono de las diferencias de sueldo y emolumentos no percibidas durante el expediente, a lo que la Corporación Municipal accedió en parte, pues por los acuerdos recaídos, en vía de instancia y de reposición, reconoció a don A. B. de S. el derecho a percibir las diferencias desde el 18 de agosto de 1959. La pretensión del recurso contencioso, que se limitó a las diferencias entre el 17 de febrero de 1959 y el 18 de agosto siguiente, no fué acogida.

Que la cuestión a resolver es la de si deben abonársele al recurrente las diferencias entre la totalidad del sueldo y los dos tercios del mismo que le fueron pagados durante el período de tramitación del expediente disciplinario, comprendidas entre el 17 de febrero de 1959 y el 18 de agosto de igual año, período de tramitación máxima del expediente referido.

Que el artículo 127 del Reglamento de Funcionarios de Administración Local, en su apartado 4.º, dispone que el suspendido administrativamente percibirá los dos tercios de su sueldo, y el artículo 128 agrega que los efectos de la suspensión previa se entenderán condicionados a la resolución definitiva que recaiga sobre los hechos que la motivaron, y siendo ésta condenatoria, es evidente que no puede aplicarse el derecho que declara el párrafo siguiente del mismo artículo, concediendo las diferencias de sueldo dejadas de percibir, puesto que dicho precepto está condicionado a que el suspendido sea declarado exento de responsabilidad, cosa que no sucede en el caso presente. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 2 de mayo de 1963.*)

## 3.—BIENES COMUNALES.

*Impugnación por parte del favorecido en el acto administrativo.*

Vacante una suerte de terreno de «fetosín» de los que administra el Ayuntamiento de E. del P., la solicitaron dos vecinos, a los que el Ayuntamiento requirió para que justificaran cuál de los dos ostentaba mejor derecho, por haber ingresado primero en el Ejército. Don U. J. D. resultó agraciado; pero al entender que el otro solicitante gozaba de preferencia, por tener registrada primero su petición, acudió en reposición y, más tarde, a la impugnación contenciosa, que fué desestimada.

Que partiendo de la naturaleza administrativa del acto recurrido, mediante el cual se adjudicó al actor un lote de terreno, llamado «fetosín», el Reglamento interior del Ayuntamiento demandado de 21 de julio de 1950 permite afirmar que tales bienes, por su destino, merecen la conceptualización de comunales, dado que las adjudicaciones se hacen en usufructo a favor de los vecinos del Municipio y con las limitaciones y fiscalizaciones administrativas que son propias de los bienes de tal naturaleza; sentado lo cual, la cuestión planteada se limita a examinar si la Administración Municipal aplicó o no adecuadamente las normas de adjudicación contenidas en los artículos 4.º y concordantes del citado Reglamento.

Que la adjudicación de los «fetosines» se hará a medida que vayan vacando, por riguroso orden de antigüedad, la cual para los varones se contará a partir de la fecha de su ingreso en el Ejército español, empezándose a contar el derecho de expectativa desde el día de su ingreso en filas, y como el recurrente se incorporó a filas el 7 de enero de 1918, mientras que el otro solicitante lo hizo dos días después, al haber adjudicado el Ayuntamiento el «fetosín» al actor, no lo hizo contra lo dispuesto en las normas reglamentarias de adjudicación, sino conforme a las mismas, sin que la prioridad de la inscripción en el libro-registro constituya un derecho de preferencia, ya que está permitido realizar dicha inscripción en cualquier momento.

Que también podría sostenerse la falta de acción del recurrente en este proceso, pues estando acreditada su petición, dirigida a la Autoridad Municipal, para que se le adjudicase el «fetosín», vacante por fallecimiento de doña P. M., el haber accedido la Administración a su deseo implica la satisfacción cumplida de su derecho, y por ello podría negársele la legitimación, al no poder acreditar interés directo ni derecho subjetivo lesionado que merezca seriamente protección. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 6 de julio de 1963.*)

## 4.—CULPA EXTRA CONTRACTUAL.

*Incompetencia de la Administración.*

Como consecuencia de la colisión, con resultado de daños, de dos vehículos de motor, uno de ellos particular y el otro perteneciente al

Servicio Municipal contra Incendios, se celebró juicio de faltas contra el conductor del segundo vehículo, que terminó con sentencia absolutoria. Al entender después el Ayuntamiento de M. que el conductor del automóvil particular era culpable del accidente, le requirió para que pagara 9.000 pesetas, en concepto de daños causados al automóvil municipal. Y como el Ayuntamiento no accediera a dejar sin efecto tal requerimiento, se interpuso recurso contencioso-administrativo, que fué estimado.

Que por lo concerniente a la inadmisibilidad del recurso, basada en no haberse agotado la vía gubernativa ante el Tribunal Económico-Administrativo Provincial, supone una petición de principio, cual es que la Corporación Municipal da por supuesto que el descubierto de las 9.000 pesetas, cuyo pago se interesa al recurrente, es una exacción municipal liquidada y ajustada a las normas legales; pero claramente se advierte que aquí se da por solucionado lo que es preciso estudiar antes de ser admitido, y precisamente de la lectura del artículo 434 de la Ley de Régimen Local, que enumera los distintos conceptos de la imposición municipal, no es posible obtener la consecuencia deducida por la Sección de Rentas y Exacciones, porque, aparte de no figurar el concepto de indemnización en ninguno de los apartados de tal precepto, añade el párrafo último del mismo que los Ayuntamientos no podrán establecer ni percibir ninguna otra exacción ordinaria ni extraordinaria mientras no sean especialmente autorizados por una Ley.

Que agotada la vía gubernativa con el recurso de reposición que el Ayuntamiento indicó sin reserva alguna, cuando, de tratarse de verdadera exacción, sólo tendría carácter potestativo, y rechazada, por tanto, la inadmisibilidad del recurso, procede estudiar la cuestión de fondo del mismo, o sea, la competencia o incompetencia de la Corporación Municipal para declarar y ejecutar la responsabilidad civil que se reclama al recurrente, y por los propios razonamientos anteriores, puede contestarse en forma negativa al reconocimiento de tal competencia; pero a la vista de la certificación de la parte dispositiva de la sentencia dictada por el Juzgado Municipal que conoció del juicio de faltas motivado por el accidente de circulación, del que la indemnización recurrida es consecuencia, la solución es mucho más expresiva todavía, porque no es fácil explicarse cómo puede deducirse una secuela civil de un fallo absolutorio en lo criminal, aun cuando tal absolución se refiera a uno solo de los colisionantes del suceso, que indica que, presuntivamente, en la iniciación del procedimiento aparecía con más indicios de culpabilidad el expresamente absuelto que el omitido en el fallo.

Que al no haberse obtenido la cantidad que se reclama, por medio de una resolución dictada en un proceso tramitado ante la jurisdicción ordinaria y adornado de todas las garantías procesales que la Ley de enjuiciar establece, bien en la vía penal o en la civil, es obvio que el Ayuntamiento de M. se excedió e invadió la competencia de los Tribunales de Justicia, procediendo, en consecuencia, no ya la admisibilidad del recurso, sino la propia estimación del mismo. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 28 de junio de 1963.*)

## 5.--EXPROPIACIÓN FORZOSA.

a) *De finca incluida en el Registro de Solares. Irregularidades en el expediente.*

Incluida una finca, por acto administrativo firme, en el Registro Público de Solares e Inmuebles de Edificación Forzosa, transcurrió el plazo de dos años sin que los propietarios iniciaran construcción alguna, en vista de lo cual el arrendatario solicitó el 1 de julio de 1961 la adquisición en venta del solar. Iniciados los trámites de valoración, sin que en ellos intervinieran los propietarios, el Arquitecto Municipal determinó el valor urbanístico de la finca, y cuando el Ayuntamiento de M. se disponía a convocar una reunión de todos los interesados, uno de los propietarios solicitó reposición del resultado del expediente valoratorio, sin que recayera acuerdo expreso en sentido alguno. El recurso contencioso prosperó.

Que aunque la valoración de los solares no edificados por sus propietarios dentro de los plazos establecidos en el artículo 142 de la Ley sobre Régimen del Suelo, ha de hacerse necesariamente por su valor urbanístico, sin que sea permitido apreciar el valor comercial ni acudir a la excepcional facultad rectificadora del artículo 43 de la Ley de Expropiación Forzosa, es lo cierto que, sin abrir la pieza separada de valoración que exige el artículo 26 de la Ley últimamente citada, ni requerir a los propietarios, como manda el artículo 29, ha procedido la Administración Municipal a determinar el valor urbanístico de la finca, aparte de hacerlo sin razonamiento alguno, de tal forma que se ignora cuál sea el volumen de edificabilidad, el coeficiente aplicable y el coste del metro cúbico de edificación, datos que no pueden omitirse sin hacer prácticamente imposible la ulterior revisión de los cálculos realizados, por lo que, desestimado por silencio administrativo el recurso de reposición, encaminado a la subsanación de las omisiones cometidas en el procedimiento de fijación del valor urbanístico, debe ahora acogerse la pretensión del recurrente, en cuanto se concreta a la observancia de los trámites marcados por la Ley de Expropiación Forzosa. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 14 de noviembre de 1963.*)

b) *Impugnación por la Administración del acuerdo de valoración del Jurado, previa declaración de lesividad.*

Expropiadas unas fincas para la ampliación de los terrenos de un aeropuerto, el Jurado Provincial de Expropiación señaló el precio unitario de 125 pesetas el metro cuadrado, que la Administración juzgó excesivo, por lo que, declarada la lesividad, interpuso recurso contencioso, que fué desestimado.

Los preceptos legales en orden a la declaración de lesividad, dentro de la expropiación, aparecen interpretados por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, y singularmente por su sentencia de 23 de abril de 1959, conocidísima y debatidísima en tratados y monografías admi-

administrativas, jurisprudencia conforme a la cual la lesividad administrativa está constituida por dos elementos: la lesión como hecho en sí y la lesión como violación jurídica.

La demanda engarza o conecta la declaración de lesividad con la argumentación de que el Jurado ha incidido en vicio sustancial de procedimiento o en notorio error, al fijar el valor o justiprecio de las fincas expropiadas, incluyendo los perjuicios que la expropiación ocasiona en el resto de la finca que queda al expropiado, sin tener en cuenta que no se ha producido la necesaria solicitud de expropiación total; tesis inadmisibles, por cuanto las sentencias de 16 de junio de 1959 y 12 de abril de 1962 declaran no infringidos los artículos 38 y 39 de la Ley, en relación con los 23 y 46 de la misma, cuando uno de los factores o elementos incorporados a la valoración sea el de los perjuicios ocasionados al resto de la finca como consecuencia de la expropiación parcial, con independencia de que el dueño hubiese o no pedido la expropiación total, puesto que el Jurado, al efectuar el justiprecio de la parte expropiada, pudo hacer uso —y lo hizo en este caso precisamente— del artículo 43 de la Ley de Expropiación Forzosa, para atender acertadamente al valor real del bien expropiado. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 31 de enero de 1963.*)

c) *Reversión a la que se accede. Necesidad del deslinde.*

Expropiado un terreno en el año 1941 por el Ayuntamiento de M. y concedida más tarde la reversión a su antiguo propietario, éste no pudo tomar posesión de él porque la Compañía M. M. tenía tapado con una valla el acceso a la calle de situación del terreno. La Alcaldía, a instancia del particular interesado, requirió a la Compañía para el derribo de la valla. Esta suplicó se dejase sin efecto el acuerdo, por tratarse de unos terrenos pertenecientes a ella, en virtud de expropiación llevada a cabo en el año 1944, razones que no fueron tenidas en cuenta, pues se hizo nuevo requerimiento para el derribo de la valla, sin perjuicio de que pudiera levantarse otra que dejara fuera el terreno municipal. La impugnación contenciosa fué acogida.

Que el acuerdo recurrido no ha sido dejado sin efecto por la Administración Municipal, aunque por decretos posteriores se haya acordado el deslinde administrativo; medida, de las dictadas, la procedente y adecuada para resolver el problema planteado, ya que no resulta acreditada la naturaleza jurídica de los terrenos sobre los que se construyó la valla que acordó la Autoridad municipal derribar, ni siquiera si tales terrenos son propiedad municipal, puesto que la entidad recurrente afirma ser propietaria como consecuencia de un procedimiento expropiatorio del que fué beneficiaria, y por ello, puede afirmarse que es preciso con carácter de presupuesto objetivo básico, el que antes de resolver sobre la recuperación de los terrenos ocupados por el muro, con la destrucción de éste, se resuelva el problema previo de fijación de los límites de los terrenos propiedad municipal, y al no haberlo hecho así la Corporación demandada, resulta obvio que el acto recurrido desconoce los derechos de propiedad o posesión, en su caso, de la Sociedad actora,

siendo procedente su anulación, a pesar de que la Administración *a posteriori* haya planteado la cuestión en el plano adecuado. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 27 de febrero de 1963.*)

## 6.—DERECHO FISCAL.

### a) *Contribución Territorial Rústica. Revisión de riqueza imponible.*

Una dehesa con líquido imponible de 176.392 pesetas, que pertenecía en partes indivisas a cuatro propietarios, fué objeto de revisión administrativa, al amparo de la Ley de 26 de diciembre de 1957. Opuestos sin éxito los propietarios ante el Tribunal Económico Administrativo Provincial, el ulterior recurso contencioso tampoco prosperó.

Que la revisión anual autorizada en el artículo 49 de la Ley de Reforma Tributaria de 26 de diciembre de 1957 tiene como obligado presupuesto el de que la explotación agrícola o pecuaria de que se trate, con riqueza imponible superior a 170.000 pesetas, corresponda a un solo contribuyente, sea persona natural o ente jurídico, y sin necesidad de descifrar el significado de esta última denominación, ya se advierte que la revisión procederá siempre que no exista en la relación jurídico-tributaria una pluralidad de sujetos obligados, por lo que es de gran utilidad el examen del artículo 80 del Reglamento del Catastro de 23 de octubre de 1913, que considera como propietario o usufructuario, a los efectos del impuesto, es decir, como persona a quien incumbe la obligación tributaria, además de la que figure en las inscripciones del Catastro, el administrador legal del condominio, si lo hubiere, y, de no haberlo, el dueño de mayor porción, o el de mayor edad, el dueño del dominio útil en su caso, y el administrador de las fincas en que exista mancomunidad de aprovechamiento; lo que es tanto como establecer que en todas las situaciones de comunidad, sujeto pasivo de la relación tributaria, no lo son todos y cada uno de los comuneros, sino uno solo de ellos, y hasta una persona distinta cuando en ella recae la administración, y si esto es así, las fincas poseídas y explotadas en régimen de comunidad, aun perteneciendo a varios titulares dominicales, no pueden afirmarse que correspondan a varios contribuyentes, sino a uno solo.

Que a la misma conclusión se llega al tratar de fijar el alcance de las palabras «persona natural o ente jurídico», que indican, por sí mismas, que el concepto ente no puede ser identificado con el de persona, pues si no se le hubiera querido dar la mayor amplitud que por su significación gramatical le corresponde, bastaba con la expresión «persona natural o jurídica»; con lo que «ente jurídico» es, además de la persona moral, toda figura o situación que, sin tener reconocida la personalidad jurídica, no es indiferente al Derecho, y menos que a ninguna otra rama del mismo, al Derecho Fiscal, para el cual un ente jurídico de gran importancia es la comunidad de bienes, que está sujeta al actual Impuesto de Sociedades, como lo estuvo a la Tarifa III de Utilidades, y que tampoco pasa inadvertida para el Impuesto de Derechos Reales, por lo que antes de acudir a la doctrina civilista para negar a la

comunidad de bienes una personalidad de la que evidentemente carece, es preciso extraer del mismo Derecho Fiscal el tratamiento que corresponde a las situaciones afines a las personas jurídicas, y una vez advertido que es semejante al de éstas, habrá que dar al término «ente jurídico» el alcance que, sin género de duda, le asignó el artículo 40 de la Ley de 26 de diciembre de 1957.

Que si se atiende a la razón fundamental en que descansa el precepto de que se trata, cual es la de hacer objeto de más frecuente comprobación a las grandes explotaciones agrícolas y ganaderas, capaces de rendir a su titular unos beneficios superiores a los que el mismo obtendría de una extensión equivalente, distribuida en fincas independientes no colindantes entre sí, fácilmente se comprende que esos mayores índices de producción siempre se pueden obtener de las grandes explotaciones, con independencia de que su dueño sea una sola persona o varias en situación de comunidad, con lo que si se aplicara criterio distinto a unas fincas que a otras, cuando en todas ellas existe una unidad de explotación, quedaría sin suficiente justificación el trato más benévolo que algunos contribuyentes habrían de recibir, con riesgo de quebranto del superior principio de igualdad ante las cargas públicas. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 15 de enero de 1963.*)

b) *Impuesto Industrial. Granjas avícolas.*

El 6 de octubre de 1960 la Inspección de Hacienda de G. hizo constar, por medio de acta, la existencia en la finca de L. M. de tres incubadoras con volteo automático, capaces para tres mil huevos una de ellas, y para cinco mil cada una de las otras dos, las cuales venían funcionando desde 1 de enero de 1958, salvo una, que comenzó a hacerlo en octubre del citado año. Para la alimentación de las aves se empleaban, además de los productos de la propia explotación agrícola, piensos compuestos y productos a base de proteínas y vitaminas, adquiridos en las Cooperativas de M. y G. La Administración de Rentas sometió las incubadoras a tributación por el epígrafe 817 de las Tarifas de Licencia Fiscal, criterio que fué compartido en la reclamación económica y en el recurso contencioso.

Que la cuestión objeto de este recurso está circunscrita al alcance que, en orden a la exclusión pretendida, tenga la nota al epígrafe 817 de las Tarifas de la Contribución Industrial de 19 de octubre de 1950, y para realizar la debida interpretación hay que partir de la base de que dicho epígrafe, que viene referido a «Establecimientos que mediante instalaciones adecuadas tengan como finalidad la producción de huevos, pollos y aves adultas», es de aplicación a tales establecimientos cualquiera que sea de estos tres, el producto a cuya obtención se dediquen; luego si se dedican, como en el caso de autos, a la obtención de huevos, el sentido de la nota será que no ejerce la industria de producción de huevos, y, por tanto, no estará sometida a la Contribución Industrial la explotación agrícola que, con sus propios y exclusivos productos, se dedique a la producción de huevos, aunque para la obtención de las aves utilice incubadoras, y como está probado que el recurrente empleó,

además de los piensos producidos en su explotación agropecuaria, otros compuestos adquiridos de terceros, es evidente que no le es aplicable la exclusión invocada como base del recurso y procede su desestimación. (Sentencia de la Sala 1.ª de 2 de marzo de 1963.)

c) *Impuesto sobre las Rentas del Capital. Préstamo del Instituto Nacional de Colonización.*

Por los intereses de un préstamo del Instituto Nacional de Colonización, para convertir una finca de secano en regadío, se giró por la Administración de Rentas de T. liquidación por Impuesto sobre las Rentas del Capital, la que no fué mantenida en el recurso contencioso-administrativo.

Que la figura de préstamo con garantía hipotecaria de autos, es indudablemente un contrato de naturaleza administrativa, por las siguientes razones: 1.ª Porque su objeto es un servicio público, desde el punto de vista de la entidad acreedora que lo otorga, que tiene por objeto un fin público. 2.ª Porque el negocio jurídico del recurso se encuentra comprendido en el apartado c) del artículo 2.º de la Ley de 27 de abril de 1946, que se refiere concretamente a la transformación del secano en regadío. 3.ª Porque el préstamo concertado con el Instituto Nacional de Colonización carece de finalidad lucrativa para la entidad pública que lo concedió, la que actúa en sustitución del Estado. 4.ª Porque las cláusulas del convenio no se estipularon libremente por las partes, sino sometiéndose a las normas reglamentarias establecidas para tales operaciones.

Que por los anteriores razonamientos la figura contractual contemplada no puede estar comprendida en el artículo 2.º de la Ley de Contribución de Utilidades de 22 de septiembre de 1922, ya que se refiere a los contratos civiles o mercantiles, entre los que no está indudablemente comprendido el de autos. (Sentencia de la Sala 1.ª de 3 de mayo de 1963.)

d) *Antigua Contribución de Utilidades. Tarifa III.*

A propuesta de la Inspección de Hacienda, fué incluida en la tributación por Tarifa III de Utilidades, por los años 1953 a 1955, una empresa individual de transportes por carretera, girándose las oportunas liquidaciones, que el interesado impugnó, por no creerse comprendido en la Contribución Industrial. El recurso fué desestimado.

Que el aspecto de la cuestión planteada, referente a la sumisión del reclamante a la Tarifa III de Utilidades, sin estar, según él, comprendido en la Contribución Industrial, es de más efecto que acierto, porque si, como se afirma, la incorporación que establece el artículo 23 de la Ley de Reforma Tributaria de 16 de diciembre de 1940, de las clases B y C de la Patente Nacional de Automóviles, es de carácter eminentemente formal, sin que participe de las características de tal impuesto, no puede desconocerse que el establecimiento impositivo por patente, que llevó a cabo el Real Decreto de 29 de abril de 1927, separó —por su

artículo 12— de la Contribución Industrial los vehículos que hubiesen de tributar por el nuevo sistema que se implantaba, siendo fácil comprender que venían incluidos en aquella Contribución, a la cual, por la Ley de Reforma Tributaria citada, más que incorporarse se reincorporó, de donde fué segregada más formalmente entonces, que incorporada ahora, y atendiendo allí a razones de política fiscal más que al amparo de la verdadera naturaleza del impuesto.

Que en cuanto a la inscripción en el Índice de Empresas Individuales, es asimismo correcta, haciendo igualmente improsperable en este aspecto el recurso entablado, por cuanto que el artículo 3.º de la Ley de 29 de marzo de 1941 autoriza a la Administración para acordar tal inclusión por presunción fundada, que, al no ser desvirtuada en las actuaciones por prueba alguna en tal sentido, no tiene más remedio que persistir. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 15 de marzo de 1963.*)

e) *Contribución General sobre la Renta. Comprobación de la declarada en el año 1957.*

La Inspección de Hacienda comprobó, mediante acta de 5 de octubre de 1959, la declaración del año 1957 de un contribuyente por Renta. El mandatario del interesado aceptó la invitación de elevar la base provisional, al tiempo que manifestó no renunciar a los beneficios del artículo 2.º del Decreto-Ley de 27 de julio de 1959. La liquidación girada a consecuencia del acta no fué impugnada; pero el 29 de julio de 1961 se inició reclamación económico-administrativa para atacar el acta y la liquidación, con fundamento en la jurisprudencia recaída en torno al alcance del artículo 2.º del citado Decreto-Ley. La reclamación no prosperó, así como tampoco el recurso contencioso.

El artículo 4.º del Código civil, pese a su encuadramiento en el título preliminar del mismo, por significar un límite a la esfera de la autonomía de la voluntad de los particulares, y no establecer la necesaria discriminación entre las posibles contravenciones legales, no es aplicable a las relaciones de Derecho público, en el sentido de que cualquier acto administrativo contrario a un precepto positivo expreso, adolezca de una nulidad absoluta, no convalidable por el transcurso de los plazos establecidos para su impugnación, y ello porque, sobre no tener el mismo alcance todas las infracciones de la Ley, es una exigencia de la naturaleza y fines de la actuación administrativa, el que no permanezcan indefinidamente en la incertidumbre los actos de los sujetos públicos, que, si se presumen legítimos desde que se adoptan —y de ahí la razón de ser del principio de ejecutividad—, esta presunción ha de ser sustituida por la certeza de su juridicidad o convalidación, una vez que ha expirado el plazo legal para combatirlos.

La manifestación de no renunciar a la prescripción del artículo 2.º del Decreto-Ley de 27 de julio de 1959, ni era una fórmula de compromiso, ni una condición resolutoria pactada, porque la Administración no puede avenirse con los contribuyentes al margen de lo que la Ley dispone en cada caso; luego la citada manifestación, expresiva de la condescendencia del Inspector actuante, en cuanto accedió a consig-

uarla en el acta, no sólo no obligaba a la Oficina de gestión a actuar en forma distinta a como hubiera actuado en el caso de no consignarse, sino que tampoco garantizaba en forma alguna los derechos del particular interesado, excusándole de impugnar el acto administrativo de liquidación, ya que es precisamente la impugnación de tal acto lo que supone la no renuncia a los derechos de que el contribuyente se crea asistido, y para ello, ninguna reserva era preciso consignar en el acta.

Tampoco la reserva del acta podía ser una causa legal susceptible de impedir la firmeza de la ulterior liquidación, porque no existe precepto alguno en que pueda apoyarse la pretendida paralización del plazo impugnatorio, ni se presenta, en principio, como medida aceptable en el Derecho público, la de encadenar los efectos de los actos administrativos a declaraciones unilaterales emitidas por los particulares que por ellos van a resultar afectados.

La redacción del artículo 2.º del Decreto-Ley de 27 de julio de 1959, si bien es clara por lo que se refiere a los ejercicios anteriores a 1957, no lo es tanto con relación a este último año, por lo que hubo un tiempo en que fueron más o menos defendibles los dos criterios a que dió lugar el enunciado del precepto, con referencia al ejercicio de 1957, hasta el extremo de que la opinión de las Oficinas gestoras de que dicho año no estaba comprendido en la prescripción, fué acogida por el propio Tribunal Económico Administrativo Central, cuya autoridad en la materia no cabe desconocer, y siendo ello así, como en efecto es, no resulta permitido imputar a la Administración ni a sus órganos una infracción tan palmaria de un precepto legal, que determine la nulidad radical y absoluta del acto afectado, por la simple circunstancia de que más tarde la jurisdicción contencioso-administrativa no compartiera la interpretación dada por la Administración a aquel precepto, pues se trata simplemente de la aplicación de un criterio que podía ser jurídicamente mantenido en el momento en que lo fué, y que para sustituirlo por otro, con referencia al acto administrativo en cuestión, era absolutamente indispensable haber iniciado contra él la impugnación en tiempo hábil. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 23 de enero de 1963.*)

f) *Impuesto sobre Consumos de Lujó:*

*Especialidad farmacéutica.*

Constituída la Inspección de Hacienda, el 10 de diciembre de 1957, en las oficinas de la entidad L. P., S. A., comprobó que el producto «Perborato Dental Compuesto Profidén», elaborado en el año 1956, había satisfecho el Impuesto del Timbre, pero no el de Lujó, en vista de lo cual la Administración de Rentas Públicas giró la liquidación correspondiente por el impuesto no satisfecho. El recurso contencioso de la entidad fué estimado.

Que constando en autos una certificación de la Dirección General de Sanidad, en la que se expresa que la especialidad farmacéutica denominada «Perborato Dental Compuesto Profidén» fué autorizada, en su elaboración y venta, como tal especialidad farmacéutica —no como producto de perfumería y cosmética—, y que dicha especialidad se re-

gistró con el número E. N. 12.888 el 19 de noviembre de 1948, y se destina, además de la limpieza de dientes, para combatir infecciones crónicas, antes y después de operaciones de boca, desinfección de heridas e higiene íntima, es indudable que el referido producto no puede estimarse comprendido en el Epígrafe 16 de la Tarifa II que se consigna en la Ley de 26 de diciembre de 1957; pero como la actuación inspectora se refiere al año 1956, la legislación aplicable es el Decreto de 21 de diciembre de 1951, dictado para desenvolver el artículo 17 de la Ley de Presupuestos de 19 de diciembre del mismo año, en el cual se envía a la Orden Ministerial de 27 de diciembre de 1947, norma número 24, cuyo Epígrafe 13, al hablar de las exenciones, dice que cuando la utilización de los dentífricos, sólidos, en polvo o en pasta, responda a usos terapéuticos y su composición haya sido aprobada por la Dirección General de Sanidad, se hallarán exentos, cualquiera que sea su precio y peso; por lo que hay que concluir que ni por esta última legislación ni por la aplicada por el Tribunal Económico Administrativo Provincial, cabe estimar que el producto «Perborato Dental Compuesto Profidén» puede hallarse sujeto al pago del Impuesto de Lujo. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 28 de junio de 1963.*)

*Audiencia al Gremio Fiscal.*

Las cuotas asignadas a un gremiado por el Impuesto sobre Consumos de Lujo, como dueño de dos cafeterías, fueron impugnadas por el mismo ante el Tribunal Económico Administrativo Provincial, el que, sin dar audiencia al Gremio Fiscal, mantuvo la de uno de los establecimientos y mandó rectificar la del otro. El recurso contencioso del Gremio fué estimado.

Que del estudio del expediente administrativo se deduce una clara vulneración del número 2.º del artículo 246 del Reglamento de Haciendas Locales de 4 de agosto de 1952, que establece que las resoluciones de la Junta Gremial tendrán carácter de acto administrativo y podrán ser impugnadas ante el Tribunal Económico Administrativo Provincial por agravio absoluto y comparativo, y, de manera categórica, que en estas reclamaciones se dará audiencia a los Gremios Fiscales, precepto en plena vigencia, puesto que ni el Reglamento de Procedimiento Económico Administrativo de 1924 ni el actualmente vigente de 1959, establecen nada en contrario, ni suponen que el mero hecho de la reclamación del expediente sirva al Gremio como obligación de personarse en la reclamación, por lo cual es indudable que se ha producido una omisión procesal no subsanable, sino que lleva consigo una manifiesta indefensión para el Gremio.

Que por todo lo expuesto es procedente declarar nulo el fallo recurrido y todo lo actuado en el expediente administrativo a partir del momento en que no se dió audiencia al Gremio Fiscal de Cafeterías de S. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 23 de marzo de 1963.*)

g) *Impuestos de Derechos Reales y Timbre:**Ampliación de capital.*

Una Sociedad inmobiliaria, constituida con objeto de construir viviendas de renta limitada, decidió aumentar su capital, y, otorgada la correspondiente escritura el 25 de enero de 1962, fué exigido el Impuesto de Derechos Reales a consecuencia de tal acto. El recurso fué desestimado.

Que el apartado g) del número 59 del artículo 3.º de la Ley de 21 de marzo de 1958, reguladora del Impuesto de Derechos Reales, establece efectivamente la exención de tal impuesto en favor de las Sociedades que, como la recurrente, se dediquen a la construcción de viviendas de renta limitada, y hace extensiva tal exención a una serie de operaciones, como son la aportación del capital inicial y la emisión, transformación y amortización de obligaciones, en relación todo ello con lo que establece el número 5.º del artículo 10 de la Ley de 15 de julio de 1954; si bien no se deduce que otras de las operaciones en la vida de estas Sociedades, como es la ampliación del capital social, quede también exenta, puesto que una cosa es el favorecimiento que la Ley otorga a la construcción de viviendas, cuando para ello se aporta un capital social, y otra diferente son las vicisitudes que, dentro ya de los lucros obtenidos en el transcurso de los años, por la Sociedad constituida, puedan originarse, y conforme a las cuales nace una pugna entre el favorecimiento inicial de la construcción y la prosperidad particular de los accionistas, que finalmente ha de ceder en beneficio de la imposición. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 6 de noviembre de 1963.*)

*Arrendamiento de servicios.*

El 30 de enero de 1961 se presentaron en la Abogacía del Estado varios documentos privados de fechas anteriores al año 1957, en los que se contenían diversos contratos para la prestación de servicios de limpieza a la RENFE. No aplicada la exención del Decreto-Ley de 24 de marzo de 1950, e interpuesto en su momento recurso contencioso, sólo prosperó en lo relativo al Impuesto del Timbre.

Que al ser los documentos presentados a liquidación de carácter privado, es indiscutible que la fecha de todos ellos, a los efectos de perjudicar a tercero, ha de ser la de presentación en la Oficina Liquidadora, en la cual ya regía para el Impuesto de Derechos Reales, la Ley de 21 de marzo de 1958, que derogó expresamente, por su disposición transitoria 4.ª, todas las exenciones y bonificaciones anteriores a ella, y, por tanto, el Decreto-Ley de 24 de marzo de 1950, que reconoció la exención que se pretende, pero siempre dentro de la vigencia de la invocada norma; mas como al reclamarla el recurrente en 30 de enero de 1961 ya no tenía vigor, es lógico que no pudo adquirirse el derecho individual consolidado a que hace referencia la citada disposición transitoria 4.ª.

Que de distinto modo ha de resolverse el extremo relativo al Impues-

to del Timbre, porque en la fecha de presentación de los contratos tenía vigencia el texto refundido de 3 de marzo de 1960, cuya disposición transitoria 1.ª convalida retroactivamente las exenciones concedidas por Leyes anteriores. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 21 de febrero de 1963.*)

#### *Préstamo simple.*

En el contrato de préstamo realizado por el Banco de Crédito Local a favor del Ayuntamiento de C., en 29 de julio de 1961, se afectaron y gravaron de un modo especial, la renta de unos títulos de la Deuda pública, anteriormente pignorados en el Banco, y los ingresos de determinados servicios y arbitrios municipales. Girada liquidación por Impuesto de Derechos Reales y Concepto de Prenda, el recurso contencioso-administrativo prosperó en parte, al mandar girar nueva liquidación por el Concepto de Préstamo.

Que si para responder de la devolución de la cantidad prestada únicamente se afectaron y gravaron determinadas partidas del Capítulo de Ingresos de los Presupuestos Municipales venideros, es evidente que, por el carácter futuro de los bienes y por la imposibilidad de su desplazamiento posesorio, no puede configurarse un derecho accesorio de prenda normal, sin que tampoco sea posible que se trate de una hipoteca mobiliaria o de una prenda sin desplazamiento, porque no se dan los requisitos de los artículos 12 y 52 de la Ley de 16 de diciembre de 1954.

Que la circunstancia de que el título representativo de la inscripción intransferible de la Deuda Perpetua Interior se halle respondiendo de otras obligaciones, y por ello, en poder del Banco de Crédito Local, únicamente abona la existencia de anteriores derechos reales de prenda, ya sometidos, en su caso, al pago del impuesto correspondiente, y aunque existe la posibilidad de retener la prenda hasta el pago de la obligación últimamente contraída, a tenor del párrafo 2.º del artículo 1.866 del Código civil, esto es mera consecuencia de los derechos de garantía constituidos anteriormente, que prorrogan su eficacia por ministerio de la Ley, pero que no generan un nuevo derecho real con encadenamiento temporal a los constituidos mediante efectivo desplazamiento posesorio.

Que al tener que ser calificado el contrato como simple préstamo, le corresponde un número más beneficioso de la Tarifa, lo que da lugar a la estimación en parte del recurso; sin que proceda su estimación total, por tener lugar el desplazamiento de la persona obligada, conforme al último párrafo del artículo 7.º de la Ley de 21 de marzo de 1958, y haberse autorizado la escritura de préstamo con anterioridad a la Ley de 23 de diciembre de 1961. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 17 de octubre de 1963.*)

#### *Viviendas de Renta Limitada.*

Por escritura de 24 de marzo de 1961 se vendió, sin aplazamiento de precio, un piso perteneciente a un edificio calificado como de Renta Limitada del Primer Grupo. No aplicada la exención en el Impuesto de Derechos Reales, y entablado recurso, fué desestimado.

Que el artículo 3.º, número 59, de la Ley de 21 de marzo de 1958 concede exención del Impuesto de Derechos Reales a la primera transmisión de las viviendas de Renta Limitada del Primer Grupo, siempre que la superficie construida no exceda de 200 metros cuadrados y que el pago del precio quede aplazado por cinco años como mínimo, requisito este último que no tiene confirmación en los autos, ni puede tenerla, ya que, contrariamente a como exige la norma citada, consta expresamente en la escritura de compraventa el pago al contado del precio, y aún más que al contado, anticipado, puesto que los vendedores confiesan tenerlo recibido.

Que tampoco puede influir en el éxito del recurso la fecha de la calificación provisional de la vivienda adquirida, porque al haberse transmitido en plena vigencia de la Ley de 21 de marzo de 1958, no puede tener aplicación su disposición transitoria 4.ª, ya que ningún derecho consolidado, y menos individualmente, podía adquirirse por el comprador en una fecha en que la relación jurídica de compraventa, en la que pretende ampararse, no había nacido. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 27 de septiembre de 1963.*)

*Declaración de obra nueva.*

Por escritura de 14 de julio de 1961 se hizo declaración de obra nueva sobre un inmueble, la que fué liquidada por el concepto de Contrato Mixto de Obra con Suministro, al tipo de 2,25 por 100. En el recurso contencioso se articuló la petición principal de que no se exigiera el Impuesto de Derechos Reales, y la subsidiaria, de que en todo caso se liquidara como Contrato de Obra, al tipo del 0,75. La primera petición fué rechazada, no así la segunda, que prosperó.

Que si bien es cierto que en el momento de la vista se adujo la no existencia de contrato alguno de ejecución de obra, como medio de realización de la declarada en la escritura, no lo es menos que no puede admitirse dicho hecho sin prueba alguna, y aunque uno de los otorgantes esté sujeto al Impuesto Industrial, por su profesión de Contratista, los demás recurrentes no alegaron tal condición, con lo cual la presunción de la existencia del mencionado contrato no queda desvirtuada en la forma que requiere el número 7.º del artículo 18 del Reglamento.

Que la Administración prescindió de la prueba documental obrante en el expediente, que hacía referencia a las facturas de los materiales adquiridos para emplearlos en la construcción, así como de la certificación del Arquitecto Director de la obra, prueba que ponía de relieve la necesidad de que el extremo relativo a la aportación separada de los materiales fuera tenido en cuenta, en la forma que determina el párrafo último del artículo 18 del Reglamento del Impuesto, por lo que procede aplicar ahora el número 20 de la Tarifa, por el tipo del 0,75 por 100, en lugar del número 22, al tipo de 2,25 por 100, extremo en el cual debe ser estimado el recurso. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 17 de junio de 1963.*)

*Compra de vehículo. Costas.*

Don A. G. J. adquirió, de fábrica y al contado, un autocamión, según factura de 26 de junio de 1960, y un empleado del comprador hizo constar, por error, ante la Abogacía del Estado que la compra se había hecho a plazos, lo que dió lugar a que se girara liquidación por Impuesto de Derechos Reales, Concepto Muebles. Ante el Tribunal Económico don A. G. J. presentó la factura original para demostrar que la adquisición había sido al contado. Al propio tiempo, la Oficina Liquidadora puso nota de exención en la copia de la factura que se presentó para la matriculación del vehículo. Como la reclamación no prosperara, el recurso contencioso fué estinado con costas.

Que el recurrente adquirió al contado el camión que figura descrito en la factura aportada como elemento probatorio, con lo que la compra del vehículo fué verificada en una actuación de tráfico comercial de las que previene y regula el número 9.º del artículo 3.º de la Ley del Impuesto de Derechos Reales, exenta, por tanto, del referido impuesto, y así hubo de estimarlo la Oficina Liquidadora, al hacer constar la exención mediante nota al dorso de la copia de la factura de venta utilizada para matricular el vehículo en la Jefatura de Tráfico.

Que el Tribunal Económico Administrativo, ante el cual se presentó la factura original, dictó el acuerdo recurrido desestimando la reclamación, y resolviendo, por simple suposición, que el contrato de compra había sido a plazos, cuando ya la Oficina Liquidadora había extendido la nota a que antes se hace referencia, por lo que se debe revocar dicho acuerdo y anular la liquidación, por no estar ajustada a Derecho.

Que al no tener en cuenta el Tribunal Económico Administrativo Provincial, como debió hacerlo, el alcance y efectos de la mentada factura, y la nota de exención puesta después en otro ejemplar de la misma, obligó al recurrente a entablar el presente recurso, con evidente perjuicio de sus intereses, lo que determina una actitud temeraria que hace responsable a la Administración Pública de la sanción de las costas procesales, que previene el artículo 131, párrafo 1.º, de la Ley de la jurisdicción. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 30 de abril de 1963.*)

*Rectificación de la base.*

Un documento privado, no presentado a su tiempo, y en el que se apreció la existencia de un contrato de compraventa de un terreno, dió lugar a una liquidación provisional por Impuestos de Derechos Reales y Timbre, a la que siguió liquidación complementaria sobre la base de un valor superior, obtenido en comprobación. Como el terreno había sido expropiado, y fué precisamente el organismo expropiante el que exigió la presentación del documento privado a liquidación, se pretendió por el expropiado que la base para los citados impuestos fuera el precio de la expropiación, inferior a la de la liquidación complementaria. En el recurso contencioso así se reconoció.

Que la Ley del Impuesto de Derechos Reales, tras establecer que el mismo se satisfará por el que adquiriera los bienes o por aquel a cuyo

favor se transmitan, añade en el artículo 8.º que tal impuesto recaerá sobre el verdadero valor que los bienes o derechos tuviesen el día que se celebró el contrato o se causó el acto sujeto, y en el mismo sentido se pronuncia el artículo 60 del Reglamento, por lo que es preciso tener en cuenta el valor asignado en expropiación, por la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 1959, al terreno de que se trata, sin que pueda alterarse por las comprobaciones que admite el artículo 80 del Reglamento para el Impuesto de Derechos Reales, las que han de tener lógico carácter subsidiario, cuando, a mayor abundamiento, de las certificaciones obrantes en autos no aparece el valor de 280 pesetas el metro cuadrado, que ha servido, en comprobación, a la Oficina Liquidadora para establecer la base impugnada. (*Sentencia de la Sala 1.º de 11 de marzo de 1963.*)

h) *Exacciones locales.*

*Arbitrio sobre el Producto Neto. Canon de superficie de minas.*

A una Sociedad anónima, concesionaria de determinadas pertenencias mineras, se le giró liquidación por arbitrio provincial sobre el Producto neto, y entendiendo la Sociedad que no debía ser sometida al arbitrio, por pagar canon de superficie de minas, incluido en la Contribución Industrial, entabló recurso contencioso-administrativo, que no prosperó.

Que la incorporación del canon de superficie de minas a la Contribución Industrial, por el artículo 23, apartado a), de la Ley de 16 de diciembre de 1949, no produjo otro efecto de importancia que el de darle entrada, con variación de los tipos impositivos, en las Tarifas de dicha Contribución.

Que la Ley de 19 de julio de 1944, al decir que los minerales son del dominio de la Nación, o bienes de la Nación, quiere indicar que las minas forman parte del dominio público, por lo que su explotador particular no es propietario de ellas, sino simple titular, originario o subrogado, de una concesión administrativa, sujeta a determinados requisitos, uno de los cuales es el pago de una cantidad de dinero por pertenencia concedida, al igual que se satisface por otros aprovechamientos especiales del dominio público, y de ahí que el canon de superficie, como expresión del dominio de la Nación, según palabras de la Exposición de Motivos de la Ley de Minas, no sea más que una tasa, cuya razón de ser no está en los beneficios expectantes del explotador, sino en la habilitación legal que se le confiere para la explotación misma de unos bienes de los que nunca adquirirá la titularidad dominical.

Que si el canon de superficie no es, por su naturaleza jurídico-tributaria, un impuesto exigible por el ejercicio de una actividad lucrativa, ya que se devenga sin explotación efectiva de la mina, y el obligado a su pago es el concesionario, aunque sea distinto del explotador, ni es tampoco un impuesto precautorio de producto, sino, fiscalmente, una tasa por el aprovechamiento especial del dominio público, y desde el punto de vista contable, un gasto de explotación deducible, al igual que el precio que, en su caso, abona el explotador al concesionario, tampoco

puede ser permitido sostener que el canon de producción, que representa la participación del Erario público en las explotaciones, y que, a partir del artículo 85 de la Ley de 16 de diciembre de 1940, dejó de ser considerado como tributo directo, reputándose gravamen indirecto sobre el consumo, forme parte de la Contribución Industrial, ya que se rige íntegramente por las Leyes de 28 de marzo de 1900, 29 de diciembre de 1910 y disposiciones posteriores.

Que si el canon de superficie queda, en las tarifas aprobadas por Orden de 15 de diciembre de 1960, sometido al mismo régimen que antes, y la cuota de explotación es una novedad que se introduce para gravar el ejercicio de la actividad de explotador minero, quiérese decir que los que con anterioridad al día 1 de enero de 1962, en que tales tarifas empezaron a regir, sólo han pagado el canon, pero no la cuota, no han tributado al Tesoro por el ejercicio de una actividad industrial, y si ello es así, han podido ser sometidos, tratándose de entes colectivos, al arbitrio provincial sobre el Producto Neto, que establece el artículo 633 de la Ley de Régimen Local, aunque a partir del ejercicio de 1962 el simple pago de la cuota de explotación sea suficiente para reclamar la no sujeción al indicado arbitrio. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 12 de junio de 1963.*)

*Arbitrio sobre el Incremento del Valor de los Terrenos. Prescripción.*

Al tener noticia el Ayuntamiento de M. del fallecimiento de doña T. C. H., acaecido el día 21 de febrero de 1949, requirió a don E. C. H. y hermanos para que presentaran declaración, a efectos del arbitrio sobre Incremento del Valor de los Terrenos, con referencia a siete fincas urbanas que pertenecieron a la finada. Don E. C. H. presentó tales declaraciones, como albacea, el 10 de marzo de 1950, y el 26 de enero de 1953 fué requerido de nuevo para que exhibiera los justificantes de la adquisición precedente, los que examinó la Administración Municipal el 16 de agosto de 1954, practicando después dos liquidaciones por finca, a cargo de don E. C. H. y hermanos, que fueron notificadas el 28 de diciembre de 1956. El propio don E. C. H. solicitó el 11 de enero de 1957 que en vez de dos liquidaciones por finca, se librara una sola, sobre la base del valor medio, y que se liquidaran separadamente las cuotas de cada interesado, a lo que el Ayuntamiento accedió, y las nuevas liquidaciones se notificaron a cada uno de los cuatro adquirentes el 8 de junio de 1959. A raíz de esta notificación, las tres interesadas distintas de don E. C. H. alegaron la prescripción, que fué estimada en el recurso contencioso-administrativo.

Que los expedientes de exacción se inician en 7 de marzo de 1950, y se requiere a don E. C. H. y hermanos para que en plazo de quince días presenten la oportuna declaración jurada sobre las respectivas transmisiones, es decir, el requerimiento no se hace personalmente a ninguna de las ahora recurrentes, y a consecuencia de tal requerimiento, don E. presenta las respectivas declaraciones, después de manifestar que las produce en concepto de albacea, sin que aparezcan otras actuaciones hasta

el 16 de agosto de 1954, consistentes en unos requerimientos al «interesado», pero que sin que se diga quién sea éste ni aparezca su firma, para que aporte escrituras de testamentaria, y en tal fecha, y sin que conste quién las aporta, existe una diligencia de examen de la primera copia de la escritura de testamentaria de doña T., a consecuencia de la cual se giran en diciembre de 1956 unas liquidaciones a cargo de don E. C. y hermanos, que son impugnadas por don E. en su propio y exclusivo nombre, por lo que la Administración Municipal decide anularlas y girar por cada expediente una liquidación a cada uno de los herederos, o sea, a don E. como usufructuario, y a las hermanas doña M., doña E. y doña C. C. de C., las que llevan fecha 31 de enero de 1959, y son notificadas el 8 de junio siguiente; es decir, del expediente aparece que en ningún momento las actuaciones de gestión o de investigación que la Administración realiza se hagan con las ahora recurrentes, ni particularmente ni en su condición de obligadas al pago del arbitrio, o lo que es lo mismo, no se inicia con ellas ni del modo más remoto la relación tributaria, pues aquellas actuaciones con el único que se entienden, y no todas, es con don E. C. H. y hermanos, pero en verdad que de ninguna de ellas aparece que tuvieron conocimiento formal las recurrentes; es más, ni hay posibilidad legal de entender que lo tuvieron, ni incluso no formalmente, pues todas las notificaciones van dirigidas a don E. C. H. y hermanos, apellidos que coinciden con los de la causante, pero no con el segundo de las recurrentes, y por otra parte, y éste es argumento de más peso, el que don E. manifestara en las declaraciones que las formulaba en concepto de albacea de la herencia, no confiere a dicho señor la condición de representante legal de los herederos adquirentes de los bienes, por lo que es evidente que se ha producido la prescripción invocada como base de este recurso. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 22 de enero de 1963.*)

*Contribuciones especiales. Incompatibilidad con el recargo de Ensanche.*

Por razón de unas obras municipales que dieron fin el 2 de septiembre de 1952, se impusieron Contribuciones especiales a los propietarios afectados, en 30 de noviembre de 1955. Reclamó uno de los interesados, alegando el pago del recargo de Ensanche desde el 1 de enero de 1955; pero el Ayuntamiento y el Tribunal Económico desestimaron la reclamación, por no darse concurrencia temporal entre la realización de las obras y el pago del recargo. A pesar de ello, el recurso contencioso fué estimado.

Que al aparecer de las actuaciones que el Ayuntamiento de M. estableció en 1 de enero de 1955 el recargo extraordinario del 4 por 100, que regula el número 2.º del artículo 586 de la Ley de Régimen Local, para atender con él a las necesidades urbanísticas del anexionado pueblo de V., al amparo de las disposiciones legales que regulan el Ensanche, y como para la efectividad de tal recurso especial ejerció la opción que concede el número 3.º del artículo 587 de la misma Ley, es visto que, como consecuencia de ello, nació la incompatibilidad con las

Contribuciones especiales todavía no implantadas, incompatibilidad que no se limita a las obras e instalaciones coetáneas con la efectividad del recargo, sino que alcanza también a las ya realizadas, siempre que de parte de su importe pretenda resarcirse el Erario municipal después de implantado el recargo de Ensanche. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 22 de marzo de 1963.*)

*Ordenanza Fiscal por ocupación de la vía pública.*

El Ayuntamiento de C. aprobó el 15 de diciembre de 1962 una Ordenanza Fiscal «Por postes, palomillas, etc., sobre la vía pública», con lo que elevó el tipo de gravamen, por metro de hilo conductor eléctrico, de 0,15 pesetas a 0,25. Entablada reclamación contra la Ordenanza por Eléctrica C. E., S. A., el Delegado de Hacienda la estimó, manteniendo el tipo de 0,15 pesetas, pero el recurso posterior del Ayuntamiento fué también estimado.

Que la razón que llevó a la Delegación de Hacienda a estimar la reclamación de Eléctrica C. E., S. A., fué la prohibición contenida en el artículo 446 de la Ley de Régimen Local, de que los tipos de percepción de tasas por aprovechamientos especiales excedan del valor de los respectivos aprovechamientos, estimación cuya procedencia sería indiscutible si la Sociedad reclamante hubiera demostrado ese exceso que la Ley prohíbe, pero que deja de serlo cuando, por inversión de la carga probatoria, se argumenta a base de que la Corporación local interesada no demostró que los nuevos tipos quedaran dentro del valor del aprovechamiento.

Que la abundante prueba documental aportada a estas actuaciones, a instancia de la Corporación demandante, pone de manifiesto que en A. de S. J. existen tipos comprendidos entre 15 y 45 céntimos; en M., entre 20 céntimos y una peseta; en T. de la R., entre 40 céntimos y una peseta; en V., entre 40 céntimos y 70, y en T., el de una peseta para el cable subterráneo y el de 40 céntimos para el aéreo; por lo que al pretender implantar el Ayuntamiento de C. el tipo de 25 céntimos por metro de cable, que, en general, resulta inferior al de otros Municipios próximos y de alguna semejanza con él, hay que entender que el tipo de percepción de que se trata no excede del valor en que usualmente se viene estimando el aprovechamiento respectivo, por lo que debe ser estimado el recurso y concretarse que el tipo de percepción será anual y sobre la base de conducción útil, con independencia de que vayan los hilos juntos o separados. (*Sentencia de la Sala 1.ª de 17 de diciembre de 1963.*)

7.—MEDIDAS DE POLICÍA.

a) *Industria que produce ruidos molestos.*

Autorizado el funcionamiento de una industria de cerámica, los vecinos de una casa próxima acudieron al Ayuntamiento para exponer que uno de los motores de dicha industria, con funcionamiento nocturno permanente, producía un zumbido altamente molesto, lo que fué compro-

bado por los Servicios Técnicos Municipales. Por decreto de la Alcaldía se mandó requerir al propietario para que modificara la instalación, al objeto de hacerla compatible con el vecindario colindante. Requerido meses más tarde el titular de la industria para que presentara, bajo apercibimiento de sanción, todos los recibos de pago de derechos en concepto de apertura e instalación, desatendió el requerimiento, por lo que fué sancionado con multa de 100 pesetas. Interpuesto recurso contencioso contra el primer acto, y ampliado después al segundo, fué totalmente desestimado.

Que los decretos recurridos están ajustados a Derecho, porque la actuación administrativa impugnada ha sido, en todo caso, congruente con los motivos que la fundamentan y precisamente para los fines que la determinan legalmente, ya que las medidas de corrección adoptadas caen dentro del ámbito normal de las funciones de policía de seguridad sobre industrias, o sea, que aparte de las funciones de concesión, revocación, anulación, etc., de las licencias de establecimientos en general, es conforme a la naturaleza de las cosas que la Administración Municipal pueda, en base de las circunstancias específicas que concurren en el caso concreto, ordenar obras u otras medidas, como presupuesto de vigencia de una licencia y como medida menos gravosa para el administrado que la denegación de la misma.

Que también deben ser mantenidos los acuerdos, en cuanto imponen al actor una sanción o multa administrativa de 100 pesetas, porque en cualquier momento el administrado puede ser requerido para que exhiba los títulos administrativos que legitimen el ejercicio de su profesión o industria, estando obligado a cumplir tal requisito, so pena de incurrir en sanción. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 14 de enero de 1963.*)

b) *Suspensión del ejercicio de industria por órgano incompetente.*

Con fundamento en el informe emitido por la Inspección General de Servicios Técnicos Municipales, la Tenencia de Alcaldía del Distrito de B. dispuso la suspensión de la industria ejercida por una Empresa, hasta tanto que se adoptaran por la misma determinadas medidas. La reposición de la Empresa fué desestimada por la propia Tenencia de Alcaldía. El recurso contencioso, fundado en la incompetencia del órgano, mereció la estimación.

Que el artículo 120 de la Ley de Régimen Local dispone que los Tenientes de Alcalde ejercerán las funciones que el Alcalde les delegue con relación a distritos o servicios determinados, o por ambos conceptos a la vez, y el artículo 20 del Reglamento de Organización y Funcionamiento terminantemente dispone que las funciones del Alcalde no podrán ser asumidas por los Tenientes de Alcalde sin expresa delegación, salvo vacante o causa imprevista, y no constando en autos que exista esta expresa delegación ni que se diera un caso de excepción de los referidos anteriormente, es evidente que la resolución recurrida no fué dictada por la Autoridad administrativa competente, y por ello es procedente declarar la nulidad de la resolución y disponer se dicte otra

por la Autoridad competente. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 16 de marzo de 1963.*)

c) *Licencia para realización de obras. Voladizos sobre la vía pública.*

Doña R. V. solicitó del Ayuntamiento de E. A. licencia para construir una casa en la calle del General V., con vuelta a la del Coronel M., la cual tendría balcones con un metro de voladizo sobre la primera calle y con 58 centímetros sobre la segunda. La Comisión Municipal Permanente acordó conceder la licencia, aunque sin saliente alguno a la calle del Coronel M., dada su estrechez, y con salientes máximos de 40 centímetros a la calle del General V., si bien los del primer piso serían balcones individuales, a una altura mínima de 3.50 metros. El recurso fué estimado en parte.

Que la Corporación demandada ha obrado rectamente al prohibir los balcones sobre la calle del Coronel M., cuyo ancho es de 3,42 y 3,16 metros, porque es notorio que se desnaturaliza el destino de la vía pública, ya que tales construcciones, unidas a las que podrían emprender los propietarios contiguos, no sólo obstaculizarían el tránsito, sino que quedaría reducida la calle a unos límites tales de estrechez, que la Corporación debe impedir, precisamente, en aras del interés público, que en este caso es el de conseguir que el libre tránsito quede garantizado.

Que respecto a los balcones o voladizos sobre la calle del General V., el acuerdo no puede ser mantenido, porque el ancho de la citada calle es de 7,94 y 9,10 metros, y al poner en relación tal anchura con la de las calles G., N., E., etc., se ve que el principio de igualdad no ha sido respetado, dado que los anchos normales de balcones en vías de inferior latitud son de 50, 68, 70 y 80 centímetros, aun en construcciones recientes, y por ello el ancho de 40 centímetros otorgado resulta muy inferior a la media normal que venía siendo concedida, lo que hace que deba señalarse la anchura de 60 centímetros a los balcones o voladizos sobre la calle de que se trata, debiendo asimismo dejar sin efecto la altura exigida de 3.50 metros, que debe ser limitada a 3,48 y 3,27, por resultar suficiente, según se afirma en el informe pericial, y evitando con ello el perjuicio innecesario que se le causa a la actora, al tener ya construídas las ménsulas o soportes a tal altura; si bien debe mantenerse el resto del acuerdo, en cuanto establece que en el primer piso sólo pueden construirse balcones sueltos, pues razones de comodidad y ornato parecen aconsejarlo, en todo caso. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 28 de octubre de 1963.*)

d) *Paralización indebida de obras autorizadas.*

El Ayuntamiento de M. concedió, en 23 de noviembre de 1960, licencia para construir un edificio de varias plantas a don P. H. E. Comenzada la construcción, los vecinos, por entender que se les privaba de luces y de los debidos accesos, exteriorizaron colectivamente su indignación, por lo que el Ayuntamiento, por acuerdo de 12 de abril de 1961, dispuso la paralización temporal de las obras, si bien, al noti-

ficar este acuerdo, en 11 de junio siguiente, la Tenencia de Alcaldía cometió el error de hacer saber al interesado la anulación de la licencia. El recurso contencioso fué estimado.

Que de un estudio del expediente administrativo no existe base fáctica que permita hacer uso a la Corporación demandada de la facultad revocatoria que, por causas preestablecidas, permite el artículo 16 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales; tan es así, que la misma Administración lo reconoce cuando la Alcaldía Presidencia propone a la Comisión Municipal Permanente la revocación de la notificación practicada por la Tenencia de Alcaldía, en la que se comunicaba al actor la anulación de la licencia, declaración errónea, ya que lo único que se había acordado era la paralización temporal de las obras; por ello, el acto administrativo de notificación es nulo de pleno derecho, porque, en el mejor de los casos, incide en error sustancial que vicia el acto de nulidad absoluta.

Que uno de los casos en que procede la suspensión de los actos o acuerdos municipales, según el artículo 362 de la Ley de Régimen Local, es cuando tales actos o acuerdos sean contrarios al orden público, es decir, al normal funcionamiento de las instituciones, al mantenimiento de la paz interior y al libre y pacífico ejercicio de los derechos individuales, políticos y sociales, reconocidos en las Leyes; pero nunca puede ser admisible que, por una simple algarada o motín callejero, se acuerde la suspensión de un acto administrativo, correcto legalmente y que amparaba a un administrado para ejercer libre y legalmente su derecho sobre finca de su propiedad; siendo, por el contrario, precisamente la conducta de los amotinados la contraria al orden público, autores incluso de un delito de coacción, por impedir a un ciudadano el libre ejercicio de un derecho garantizado y protegido por el Ordenamiento jurídico; por ello, la Corporación demandada estaba obligada, no a impedir el acto, sino a adoptar los medios que fueran precisos para restablecer y conservar el orden perturbado, ejerciendo frente a los perturbadores las medidas de policía de la seguridad adecuadas y proporcionadas a tal fin. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 17 de junio de 1963.*)

#### 8.—REGISTRO PÚBLICO DE SOLARES.

a) *Inclusión improcedente. Alcance de la vigencia del Reglamento de 1947.*

A instancia de la Sociedad propietaria, y previa la tramitación del expediente al efecto, el Ayuntamiento de M. acordó incluir en el Registro Público de Solares e Inmuebles de Edificación Forzosa la finca número 110 de la calle de S. B. La Comisión Provincial de Urbanismo desestimó, por silencio administrativo, la alzada de los inquilinos, y éstos acudieron a la vía contenciosa, en la que lograron un fallo favorable.

De un examen crítico racional del dictamen emitido en el expediente por el Arquitecto municipal se desprende que el inmueble de que se trata no está incurso en ninguno de los supuestos de inscripción previstos en el artículo 142 de la Ley del Suelo, ya que dicha norma es aplicable al haberse iniciado el expediente administrativo, en febrero de 1960. Tal conclusión es una consecuencia de un examen armonizado de los informes técnicos que existen en el expediente, en relación con las fotografías unidas a los autos, que demuestran que el edificio, aunque sea casa antigua, posee dos locales comerciales y veinte viviendas, siendo aceptable el aspecto general del inmueble, tanto exterior como interior, y aunque la conservación es deficiente, ninguna de las partes alega que el edificio merezca la calificación de construcción paralizada, ruínosa o derruida, sino que, por el contrario, el acto administrativo recurrido fundamenta la declaración de inscripción en el supuesto de fincas inadecuadas al lugar en que radiquen, conclusión que no puede aceptarse, pues acreditado queda en el expediente que es un inmueble de cuatro plantas y áticos, similar a otras construcciones de la zona, las que en un 40 por 100, aproximadamente, ofrecen, en cuanto a su altura, características análogas.

Puede afirmarse que el artículo 3.º del Reglamento de Solares de 23 de marzo de 1947 no está vigente, dado que por su naturaleza jurídica es un precepto interpretativo, con alcance de derecho material, del artículo 1.º de la Ley derogada de Solares, careciendo, por ello, de autonomía, ya que, por otra parte, señala supuestos de inclusión de fincas en un Registro administrativo que implica intervención o limitación en la propiedad privada sin apoyo legal, con infracción de lo establecido en las Leyes fundamentales, puesto que en esta materia se exige, en todo caso, norma con rango legal; con lo que la vigencia de dicho Reglamento, después de la entrada en vigor de la Ley del Suelo, sólo puede aceptarse en mandatos de carácter adjetivo o formal, ya que en este punto resulta obvia su vigencia, por razones de comodidad, desarrollo, etc.; pero aunque se admita la vigencia del artículo 3.º del Reglamento de 1947, nunca el mal estado sanitario o condiciones de habitabilidad de los pisos del inmueble sería bastante para la inclusión en el Registro, mientras no recayera resolución administrativa previa declaratoria de la inhabilitación, por resultar afectada su capacidad de vivienda en una proporción superior al 50 por 100; por todo lo cual el recurso debe ser estimado, con la declaración consiguiente de anulación de los acuerdos recurridos. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 18 de noviembre de 1963.*)

b) *Desahucio administrativo. Costas.*

Por acuerdo municipal de 23 de marzo de 1956, confirmado en alzada el 18 de diciembre siguiente, fué inscrita en el Registro Público de Solares e Inmuebles de Edificación Forzosa la finca número 2 triplicado de la calle de P. de M. El Ayuntamiento concedió licencia para la nueva edificación, después de lo cual el propietario, previa consignación en el Juzgado del importe de las indemnizaciones de los arrendata-

rios, solicitó del mismo Ayuntamiento, en 21 de marzo de 1958, el lanzamiento de los ocupantes de la finca. La Alcaldía, por decreto de 17 de abril siguiente, mandó requerirles a tales efectos. El propietario reitera su petición el 10 de julio del mismo año, por lo que el 14 de julio pasa el expediente a la Tenencia de Alcaldía correspondiente. Promovido por los inquilinos recurso de revisión, al que se declaró no haber lugar, la Alcaldía acordó el 17 de marzo de 1961 el inmediato lanzamiento de los ocupantes de la finca. El propietario pide, con fecha 19 de junio siguiente, el lanzamiento sin más demora, y ante la inactividad municipal, denuncia la mora el 24 de enero de 1962. Como no se le notifica acuerdo alguno en relación con sus dos últimos escritos, el 4 de mayo de 1962 promueve recurso contencioso-administrativo, en el que, tras la declaración de rebeldía de la Corporación Municipal, reayó fallo estimatorio, con imposición de costas.

Que el acuerdo recurrido reúne los requisitos que el artículo 37 de la Ley de la jurisdicción exige para que tal acto pueda servir de presupuesto objetivo al proceso, ya que, aun calificándole como de trámite, ha suspendido la continuación del procedimiento durante un largo período de tiempo, con infracción de preceptos legales y reglamentarios, aparte de las consecuencias perjudiciales que de tal demora se desprenden, y que, sin duda, limitan el derecho administrativo del actor.

Que la estimación del recurso viene impuesta por aplicación de lo dispuesto en los artículos 47, párrafo 2.º, del Reglamento de Solares, y 2.º y 4.º del Decreto de 5 de septiembre de 1952 y disposición final 2.ª de la Ley de 12 de mayo de 1956, ya que, acreditada la firmeza del acto administrativo de inclusión de la finca en el Registro de Solares, la consignación de alquileres de los arrendatarios, así como el hecho de poseer el propietario nueva licencia de construcción, el desalojo administrativo debió ser acordado por la Administración Municipal.

Que en cuanto a costas, y dada la postura mantenida en el proceso por la Corporación demandada, es procedente su condena expresa, ya que, cuando menos, su actuación es temeraria (en sentido estrictamente jurídico), porque la inactividad o no cumplimiento de lo por ella misma ordenado, ha producido inseguridad jurídica, con infracción de preceptos legales terminantes, aparte de los consiguientes perjuicios económicos que se han irrogado al actor. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 4 de mayo de 1963.*)

#### 9.—ESTADO RUINOSO DE FINCA.

##### *Indebida declaración.*

La propietaria de una finca urbana solicitó del Ayuntamiento de V. de O. la incoación de expediente de ruina de dicha finca, apoyándose en el informe favorable de un Aparejador. Compareció la inquilina para oponerse, con fundamento en el informe de otro Aparejador, quien no encontró causas de ruina general en la casa, por apreciarse solamente en una zona localizada, como consecuencia del derrumbamiento de un muro de fachada. Acompañó también el presupuesto de un Maestro

albañil, en el que se cifraban en 10.000 pesetas las reparaciones necesarias. El Aparejador municipal se pronunció en el sentido de que lo más aconsejable era proceder al derribo, una vez desalojada la finca, pues, sobre no reunir ninguna condición de habitabilidad, las personas que la ocupaban estaban expuestas a un accidente de graves consecuencias. El Ayuntamiento declaró la finca en estado de ruina, pero el recurso contencioso de la inquilina, en el que se practicó prueba pericial, fué estimado.

Que en el supuesto aquí enjuiciado la declaración de ruina debe ser rechazada, ya que de los informes emitidos en el expediente, así como del presupuesto de un Maestro albañil, se desprende que el grado de decadencia del inmueble es de menos gravedad, al ser posible su conservación, con seguridad, mediante la realización de obras ordinarias de reparación, conclusión que aparece reforzada por el informe emitido en el proceso por el Arquitecto señor C., el que valora la edificación en 40.972 pesetas y las obras necesarias para dejar la finca en condiciones de habitabilidad en 14.000 pesetas; por ello, pues, al no resultar afectados los elementos estructurales básicos del edificio, ni representar, con mucho, las obras precisas el 50 por 100 del valor real del edificio, es procedente estimar el recurso. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 18 de octubre de 1963.*)

#### 10.—REIVINDICACIÓN DE TERRENO CUYA PROPIEDAD ES CUESTIONABLE.

##### *Competencia de la jurisdicción ordinaria.*

Doña J. O. inició la construcción de un edificio en terreno que reputaba propio; pero dos vecinos que entendieron que formaba parte de una calle sin nombre, acudieron al Ayuntamiento de N. para que éste reivindicara el terreno y demoliera el edificio construido. El Ayuntamiento acordó por mayoría, con el voto en contra del Alcalde, calificar el terreno como perteneciente a calle de dominio público. El recurso contencioso se declaró inadmisibile.

Que son de índole civil, y su conocimiento corresponde a la jurisdicción ordinaria, las cuestiones sobre derecho de propiedad en sus diversos aspectos, entre los que se encuentra, como es lógico, lo referente a determinar si una cosa, fundo o propiedad es de dominio público o privado; y al tener por objeto la pretensión deducida una tal declaración, resulta obvia la inadmisibilidad, al amparo del artículo 2.º, apartado a), de la Ley, en relación con el mismo apartado del artículo 82.

Que aplicando al caso de autos la doctrina de los actos separables, es lo cierto que del examen del expediente administrativo se desprende que existe acto administrativo previo que legitima, al menos formalmente, la actuación de la Administración Municipal, dado que al amparo de los artículos 55 y concordantes del Reglamento de Bienes, la Administración puede recuperar los bienes de dominio público aun después

NOTAS DE JURISPRUDENCIA

de haber transcurrido el plazo del año, siempre que exista acto administrativo previo; pero las causas de impugnación de los acuerdos recurridos están ligadas al fondo de la cuestión planteada, y la legalidad o no de los acuerdos se verá en su día en el procedimiento civil correspondiente, tal como prescribe el artículo 403 de la Ley de Régimen Local. (*Sentencia de la Sala 2.ª de 28 de noviembre de 1963.*)

NICOLÁS GÓMEZ DE ENTERRÍA.

# CRONICA ADMINISTRATIVA

