

2.—CONTENCIOSO - ADMINISTRATIVO

A) EN GENERAL

SUMARIO: I. FUENTES DEL DERECHO: A) *Normas legales*: 1. Principio de legalidad. 2. La norma de obligado cumplimiento en el régimen legal de los Convenios Colectivos. 3. Acto administrativo y disposición de carácter general. 4. Interpretación. 5. Publicación. 6. Impugnación de disposiciones de carácter general. B) *Tratados Internacionales*. C) *Precedentes administrativos*. D) *Principios generales*: 1. "Utile per inutile non vitiatur". 2. De economía procesal y administrativa. 3. En materia de expropiación forzosa. 4. De legalidad y tipicidad en materia sancionadora. 5. De la interpretación más favorable al derecho del administrado. 6. De los actos propios. 7. "Privilegio non sunt trahiendo ad exemplo". 8. "Nullum crimen sine lege". 9. "Eius est tollere, cuius est condere".—II. ACTO ADMINISTRATIVO: A) *Acto administrativo y disposición de carácter general*. B) *Actos administrativos de mero trámite*: 1. En el expediente de Expropiación Forzosa. 2. Acto de trámite que decide el fondo del asunto. 3. Actos de suspensión del procedimiento. C) *Acto administrativo firme*. D) *Actividad certificante*. E) *Forma*. F) *Motivación*. G) *Notificación*: error en la misma causante de desvío procesal. H) *Retroactividad*. I) *Invalidez*: 1. Anulabilidad. 2. Nulidad.—III. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: A) *Informe preceptivo del Consejo de Estado*: carácter sustancial del mismo.—IV. CONCESIÓN ADMINISTRATIVA: A) *De servicio público y de dominio público*: concepto y naturaleza respectivas. B) *Concesión y autorización o permiso*: naturaleza y efectos respectivos. C) *De dominio público*: 1. No implica autorización para la construcción de obras ni impide la necesidad de licencia municipal. 2. Su firmeza no obsta la facultad del Ayuntamiento para exigir la licencia de policía para la construcción. D) *Naturaleza jurídica de la regulada en el art. 42 de la Ley de Puertos*. E) *Extinción*: sus efectos sobre las relaciones laborales. V. DOMINIO PÚBLICO: A) *Dominio público y territorio municipal*.—VI. AGUAS: A) *Registro de aprovechamiento de aguas públicas*: 1. Finalidad. 2. Efectos de la inscripción. B) *Servidumbre forzosa de acueducto*: sus clases. C) *Aguas subterráneas*: alumbramiento en Canarias. D) *Policía administrativa en materia de aguas*.—VII. SERVIDUMBRES ADMINISTRATIVAS: A) *Forzosa de acueducto*: 1. Dos clases en razón a su objeto público o privado. 2. La distinción entre "huertos" y "huertas".—VIII. MONTES: A) *Deslinde*: pretensión de nulidad del apeo y segregación del monte deslindado.—IX. MINAS: A) *Expediente de concesión*: procedimiento y prioridad de la concesión instada.—X. ZONA MARÍTIMO-TERRRESTRE: A) *Concesión para su ocupación*. B) *Competencia sobre la misma*: 1. De los municipios y de la Administración Central en materia urbanística. C) *Zona marítimo-terrestre y territorio municipal*. D) *Deslinde*: 1. Naturaleza civil de la acción de deslinde. 2. Actas de deslinde. 3. Resolución del Ministerio de Obras Públicas sobre deslinde de zona marítimo-terrestre: motivación.—XI. TRANSPORTE: A) *De viajeros por carretera*: el trámite de información pública en el otorgamiento de concesiones.—XII. PROPIEDAD INDUS-

TRIAL: A) *En general*: protección registral. B) *Marcas*: 1. Semejanza. 2. Caducidad. C) *Rótulo de establecimiento*. D) *Modelo industrial y modelo de utilidad*.—XIII. **PRESA**: A) *Registro de empresas editoriales*: 1. Razones por las que la ley exige la inscripción en el mismo. 2. Carácter reglado de la inscripción. B) *Responsabilidad del director*. C) *Faltas en materia de prensa*: 1. Faltas graves: intención manifiesta de deformar la opinión pública o causar una perturbación del orden. 2. Crítica a los Obispos. 3. Prescripción: inexistencia de plazo prescriptivo en el actual régimen de prensa. D) *Procedimiento sancionador en materia de prensa*: vigencia de las OO. de 22 de octubre de 1952 y 25 noviembre 1956.—XIV. **ORDEN PÚBLICO**: A) *Actos contrarios al mismo*: 1. Interpretación del art. 2, i) de la L. O. P. 2. Requisitos que, para su sanción, han de llenar los actos constitutivos, de las faltas del art. 2 de la L. O. P.—XV. **ASOCIACIONES**: A) *Estatutos*.—XVI. **VIVIENDA**: A) *De renta limitada*: 1. Deficiencias de construcción y obligación de subsanarlas. 2. Cédulas de calificación definitiva. 3. Viviendas de renta limitada subvencionadas. B) *Fiscalía de la vivienda*: potestad sancionadora.—XVII. **TRABAJO**: A) *Convenios Sindicales Colectivos*: 1. Naturaleza de la norma de obligado cumplimiento. 2. Naturaleza. 3. Naturaleza y eficacia. B) *Reglamentaciones de trabajo*: publicación de las de ámbito provincial o local. C) *Derechos laborales de la mujer*. D) *Actas de inspección*: 1. Presunción de certeza que las acompaña. 2. Nulidad por omisión de datos fundamentales. E) *Seguridad Social*: 1. Descubierta de cuotas: se discute la existencia de relación laboral. 2. Prescripción de cuotas: acto que la interrumpe y define su tiempo. 3. Procedimiento para la liquidación de cuotas.—XVIII. **ACTIVIDAD SANCIONADORA**: A) *Potestad sancionadora*: 1. Principios. 2. Conducta socialmente reprochable. 3. Falta de probidad. 4. En materia de orden público. 5. En materia de prensa. 6. En materia de vivienda. B) *Procedimiento sancionador*: 1. Tramitación del expediente. 2. Para la imposición de sanciones por la Fiscalía de la Vivienda. 3. Sanción de prohibición de anuncio. 4. Procedimiento sancionador en materia de prensa: vigencia de las OO. 22 octubre 1952 y 29 noviembre 1956.—XIX. **EXPROPIACIÓN FORZOSA**: A) *Principios fundamentales a que debe responder*. B) *El expediente*: 1. La aplicación al procedimiento de expropiación de la L. P. A. 2. Tramitación. 3. Nulidad. C) *Jurado de EXPROPIACIÓN*: 1. Valor de sus acuerdos. 2. Necesidad de motivación de sus resoluciones. D) *Justiprecio*. E) *Indemnización de perjuicios por expropiación parcial de finca rústica*.—XX. **URBANISMO**: A) *Planes de urbanización*: 1. Prevalencia del Plan General de Ordenación urbana sobre las Ordenanzas municipales. 2. Carácter discrecional de la elección del sistema de actuación. 3. Cesión gratuita de terrenos. 4. Acuerdo aprobatorio: notificación. 5. Ejecución: el principio de subsidiariedad de los artículos 4 y 137 de la L. S. B) *Concepto de finca urbana*. C) *Solares e inmuebles de edificación forzosa*: 1. Estudio del art. 6.º, c) del Reglamento de Edificaciones Forzosas y Registro Municipal de Solares de 5 marzo de 1964. 2. Acuerdo municipal de inclusión de finca en el Registro de Solares e Inmuebles de Edificación Forzosa. D) *Declaración de estado ruinoso*: 1. Supuestos en que puede darse. 2. Unidad predial a estos efectos. 3. Obras de consolidación y reparación, y declaración de estado de ruina: procedencia respectiva. E) *Licencias*: 1. Órgano competente para otorgarlas. 2. Suspensión ulterior de obras que no se ajustan a la licencia concedida. 3. Interpretación del art. 171 de la L. S. 4. El artículo 167 de la Ley del Suelo: su expresión "órgano del Estado" no comprende a los particulares, aunque ostenten la calidad de concesionarios. F) *La acción pública del artículo 223 de la L. S.* G) *Valoración del suelo*: principios a que obedecen las normas de las Leyes de 12 mayo 1956 y 21 julio 1962. H) *Expropiaciones urbanísticas*: Justiprecio: 1. Prohibición de aplicar el art. 43 de la Ley de Expropiación Forzosa. 2. Criterios especiales para la valoración de traslados de industria. 3. El justiprecio en el procedimiento de expropiación normal y en las expropiaciones urbanísticas.—XXI. **RÉGIMEN LOCAL**: A) *Territorio municipal*: 1. Zona marítimo-terrestre y territorio municipal. 2. Alteración y deslinde de términos municipales. B) *Acuerdos municipales*: 1. Sobre supresión de exacción ilegalmente tomada; suspensión gubernativa. 2. Nulidad por razón de su forma y con-

tenido. 3. Publicación indebidamente realizada: fecha a partir de la cual comienza a correr el plazo para interposición del recurso de reposición. C) *Ordenanzas municipales: publicación*. D) *Alcalde: facultades fiscalizadoras sobre la actividad certificante*. E) *Actividad certificante*. F) *Licencias*: 1. Doctrina general; 2. Revocación en situación que obliga al resarcimiento de daños y perjuicios. 3. De construcción. 4. Para instalación de industria molesta: nulidad de actuaciones. G) *Procedimiento*: 1. Ejercicio de acciones: falta de acuerdo del Ayuntamiento y de dictamen de Letrado. 2. Recurso previo de reposición. 3. Procedimiento especial para la inclusión de fincas en el Registro Público de Solares.—XXII. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: A) *Ámbito de aplicación de la L. P. A.* B) *Principios generales en esta materia*: 1. "Útile per inutile non vitiatur". 2. De congruencia procesal. C) *Interesados*: actuación por medio de representante. D) *Suspensión*: 1. Naturaleza del acto que, para mejor proveer, suspende el procedimiento. 2. Naturaleza de los actos que, para resolver cuestiones incidentales, suspenden el procedimiento. E) *Notificación*: 1. No indicación del recurso de reposición: nulidad de actuaciones. 2. Falta de notificación a terceros interesados: nulidad de actuaciones. F) *Procedimientos especiales*: 1. Para la inclusión de fincas en el Registro Público de Solares: no es necesario el trámite de audiencia. 2. Para la liquidación de cuotas de la Seguridad Social. 3. De la propiedad industrial. 4. Para la elaboración de disposiciones de carácter general. 5. Procedimiento sancionador. 6. Procedimiento sancionador en materia de prensa.—XXIII. RECURSOS ADMINISTRATIVOS: A) *Aspectos generales de la materia*: 1. Resoluciones que agotan la vía administrativa. 2. Recurso contra desestimaciones tácitas; principio "optio facta ius eligendi consumitur". 3. Recursos contra resoluciones provisionales. B) *Recurso de alzada*: 1. Tramitación: naturaleza del acto que, para mejor proveer, suspende el expediente. 2. Recurso de alzada legalmente improcedente interpuesto en cumplimiento de Sentencia de la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Territorial. 3. Segunda alzada. C) *Recurso de reposición*: 1. Plazo de interposición: a) Cómputo: exigencias que se desprenden del carácter eminentemente público de las leyes de procedimiento; b) en el caso de acuerdo municipal indebidamente publicado. 2. Organismo ante el que debe interponerse el que se dirige contra un Decreto. 3. Notificación de que omite el recurso de reposición preceptivo: efectos. D) *Recurso extraordinario de revisión*: 1. Carácter. 2. Objeto: a) Consecuencias en orden a la interposición del recurso; b) Actos firmes. 3. Motivos de interposición. RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: A) *Principios inspiradores*: 1. "Útile per inutile non vitiatur". 2. Principio espiritualista de la L. J. B) *Naturaleza, extensión y límites*: 1. Naturaleza revisora. 2. Principio de unidad de doctrina. C) *Cuestiones atribuidas a otras jurisdicciones*: 1. Cuestiones de índole laboral. 2. Cuestiones de índole civil. 3. Mutualidades de funcionarios. D) *Legitimación activa*: 1. Exclusión de la acción popular. 2. La acción pública del art. 223 de la L. S. 3. Para impugnar disposiciones de carácter general. 4. El concepto de interés: no basta un simple interés a la legalidad. 5. En vía administrativa y en vía contenciosa. 6. El principio de los actos propios. E) *Representación procesal*: 1. Principio de los actos propios. 2. De Asociación por su Presidente: requisitos. 3. Forma en que han de acreditarla los Agentes de la Propiedad Industrial. 4. Poder otorgado con posterioridad a la fecha de presentación del recurso. 5. Poder otorgado en el extranjero. 6. En incidente de pobreza. F) *Plazo de interposición*: 1. En el caso de desestimación tácita del recurso administrativo. 2. Cómputo del plazo de dos meses. 3. En el caso de interposición tardía del recurso de reposición potestativo. 4. Caducidad que produce su transcurso. G) *Orden de examen de las cuestiones*. H) *Objeto*: 1. Cuestiones generales en torno al mismo. 2. Actos reproducción de otros anteriores consentidos y firmes. 3. La exclusión de la fiscalización de los actos administrativos por la Jurisdicción contenciosa: necesidad de ley formal. 4. Suspensión de la ejecución del acto objeto del recurso. I) *Requisito del previo pago*. J) *Demanda*: 1. Motivos nuevos y peticiones nuevas. 2. Escrito de interposición y demanda. 3. Formalización extemporánea: caducidad.

4. Defectos de formalización y principio espiritualista de la L. J. K) *Principio de congruencia*. L) *Cuestiones sobre admisibilidad*: 1. Excepción de cosa juzgada. 2. Acto de trámite impugnado en vía contenciosa. 3. Vía administrativa equivocadamente seguida por indicación de la Administración. 4. Vía administrativa equivocadamente seguida por indicación de la Sala de lo contencioso de la Audiencia Territorial. LL) *Desviación de poder*: 1. Presunción "iuris tantum" de que la Administración ejerce sus potestades con arreglo a Derecho. 2. Concepto. M) *Incidente de pobreza*: Legitimación activa de Abogado que representa al actor; prueba. N) *Sentencia*: desestimatoria. O) *Apelación*: 1. Inadmisibilidad en materia de personal. P) *Recurso extraordinario de revisión*: 1. Exigencias que impone su naturaleza. 2. Incongruencia. 3. No resolución de algunas de las cuestiones planteadas en la demanda. 4. Sentencias contradictorias: han de referirse al mismo acto administrativo. 5. Sentencias contradictorias: improcedencia de la petición de anulación de la dictada con anterioridad. Q) *Procedimientos especiales*: 1. En materia de personal. R) *Costas*: Mala fe y temeridad en la conducta del recurrente.—XXV. RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN: A) *Extralimitación del ámbito autorizado por la Administración*. B) *Indemnización de daños y perjuicios*: 1. Doctrina general. 2. Imposibilidad de reclamar perjuicios fundándose en la negación de una ilegalidad a otro particular concedida; relación de causalidad indispensable en toda acción indemnizatoria.

I. FUENTES DEL DERECHO:

A) *Normas legales*:

1. *Principio de legalidad*.

«Es el Derecho constituido lo que, aun admitiendo su poca bondad, ha de ser aplicado en definitiva por los Tribunales de Justicia».

«Aun admitiendo fuera exacto lo relativo a la escasa bondad de la exigencia legal antes expresada, nunca sería aceptable dicho argumento en el campo del Derecho constituido, que es el que en definitiva debe ser aplicado por los Tribunales de Justicia...» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 6 de julio de 1968. Ar. 5.287*).

2. *Norma de obligado cumplimiento en los Convenios Sindicales Colectivos: naturaleza*.

«Para examen del problema propuesto, hace falta, ante todo, analizar qué significa y qué es en definitiva la Norma de Obligado Cumplimiento dentro de la preceptiva legal de los Convenios Colectivos Sindicales, pues si aquélla equivaliera al concierto armónico de uno de estos Convenios, indudable sería que el acto de dictar dicha Norma constituiría una resolución administrativa de carácter definitivo, ya que el artículo 23 del Reglamento de 22 julio de 1958, en su redacción dada al precepto por la Orden de 19 de noviembre de 1962, al regular los recursos procedentes contra las resoluciones de los Delegados Provinciales de Trabajo y del Director General de Trabajo, bien claro establece que los acuerdos aprobatorios de dichas autoridades laborales no tienen recurso posible en vía

administrativa, lo que tanto equivale a decir que son en ella firmes y tan sólo recurribles ante la Jurisdicción Contencioso-administrativa, como así se ha entendido en Primera Instancia en el caso que se examina; pero como el supuesto referido es totalmente erróneo, ya que la *Norma de Obligado Cumplimiento* no es por ningún concepto un acuerdo armónico de un Convenio, sino todo lo contrario de éste, un acuerdo que presupone el previo fracaso del mismo y un sustitutivo impuesto de una norma laboral de obligada observancia para los disidentes, es claro que dicha Norma equivale a un acuerdo totalmente desaprobatorio del Convenio propuesto, que, arregladamente al dicho artículo 23, en su redacción dada por la Orden de 19 de noviembre de 1962, es necesariamente susceptible del recurso de alzada administrativo que mencionado precepto manda ejercitar para agotar la vía administrativa; con lo cual resulta que los actos en este caso recurridos no son en verdad definitivos en dicha vía y no pueden, en consecuencia, haber sido objeto y materia de la sentencia apelada» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 21 de diciembre de 1968. Ar. 38).

3. Acto administrativo y disposición de carácter general.

(Vid. II, A). Ar. 5.083).

4. Interpretación.

Debe hacerse aceptando principal y esencialmente el espíritu que anima la norma.

«A tenor de la regla general del párrafo 1.º del artículo 1.281 del Código civil resulta que, cuando sean claros los términos de un contrato o disposición legal, según la naturaleza de lo sometido a interpretación se estará al sentido literal de sus preceptos, deduciéndose a través de todo la intención que motivó su dictado, sin necesidad de acudir a otros procedimientos como los especificados en los artículos siguientes de ese Código; ahora bien, de no inferirse que el pacto contractual o el texto dispositivo reúna esas condiciones de no ofrecer duda su significación y mandato, entonces la interpretación se ha de extender a averiguar cuál es la naturaleza y fin de lo contenido o de la norma obligatoria, y en este caso se tendrá en cuenta para adquirir y precisar con garantía de acierto el espíritu que informa una convención contractual o un cuerpo legal determinado, deducir la voluntad perseguida por los contratantes o por el legislador no de una estipulación o de un precepto o artículo aisladamente considerado, sino del conjunto de los que integran aquéllos, es decir, de la totalidad de lo que compone el pacto, o disposiciones o acuerdos que en ellos se contienen, conjugando lo último, de estarse en ese supuesto, con otras preceptivas que afecten a la propia materia o tengan su origen en un mismo principio sustantivo y de orden; por eso, y ya en estos casos concretos, forzoso será concluir diciendo que, toda interpretación, tanto de las normas como de los negocios jurídicos, exige fundamentalmente captar el elemento espiritual, la voluntad o intención

de los sujetos declarantes, contenido en la Ley o en el acto jurídico, sin limitarse al sentido aparente o inmediato que se derive de las palabras, atendándose principalmente para juzgar de la intención, a los actos anteriores, coetáneos y posteriores a la norma o contrato; todo ello conforme también con los artículos 1.282, 1.283 y 1.285 del Código sustantivo, y sentencias de la Sala 1.ª de este Alto Tribunal, entre otras de 9 de octubre de 1943, 6 de marzo de 1944, y de esta Sala de 9 de noviembre y 2 de diciembre de 1967); de donde se sigue, y ya esto dentro del campo de la interpretación de *las normas legales*, la de que *ha de hacerse aceptando principal y esencialmente el espíritu que la anima, el que es decisivo para la vida jurídica y por tanto para la resolución judicial, y repudiando los sistemas de aplicación literal a no ser que sean tan claros y precisos que impidan todo error de esa clase, para que el objetivo del derecho, que en definitiva consiste en la realización de que la justicia sea cumplida en beneficio del bien individual y colectivo tenga plena efectividad»* (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 25 de enero de 1969. Ar. 331).

5. *Publicación.*

a) *Ordenanzas municipales; publicación.*

«El planteamiento del litigio contencioso-administrativo tiene dos puntos de referencia esenciales al objeto de su resolución jurisdiccional: el primero, referente al *carácter normativo con que han de ser otorgadas las licencias por las Corporaciones municipales*, puesto que, en síntesis, se trata de situar la realidad objetiva del hecho dentro del marco de la mecánica reglada de su apreciación, acordando así, notablemente, las distancias respecto al concepto de la discrecionalidad, y el segundo, por cuanto *la Ordenanza municipal que se dice aprobada por la Corporación municipal en su sesión de Pleno de 27 de noviembre de 1964, no ha sido promulgada ni publicada en forma alguna, y, por consiguiente, no tiene la menor valencia a los efectos de su aplicación administrativa*, a tenor de cuanto establece la Ley del Suelo en sus artículos 32, 35 y 219, en tanto no se publique en la forma oportuna, tanto más cuanto, según consta en autos, la Comisión Central de Urbanismo denegó por resolución de 30 de septiembre de 1964 la aprobación de la Ordenanza de Alturas de edificaciones y no consta en ningún sitio ni momento este procedimiento que tal situación, desfavorable a la vigencia de la Ordenanza, haya sido modificada virtualmente, con lo que ha de tenerse por inexistente como acto administrativo propio» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 29 de noviembre de 1968. Ar. 5.499).

b) *Reglamentaciones de trabajo de ámbito provincial o local.*

«En cuanto a lo primero, examinado detenidamente el Reglamento referido, publicado en el *Boletín Oficial de la Provincia de Barcelona*, número 105, de 2 de mayo de 1953, obtenido en diligencia de prueba para mejor proveer; es visto que el mismo reúne los necesarios requi-

sitos de publicidad para el área laboral a que se contrae, pues en forma alguna puede considerarse disposición de carácter general de obligada publicación en el *Boletín Oficial del Estado*, arregladamente al contenido de los artículos 29 y 132 de las Leyes de Régimen Jurídico de la Administración del Estado y de Procedimiento Administrativo respectivamente, siendo, por el contrario, una disposición de naturaleza local, que basta que se publique en el *Boletín Oficial de la Provincia*, de conformidad con el artículo 14 de la Ley de Bases de 16 de octubre de 1942, directamente referido a las Reglamentaciones de Trabajo de tipo provincial o local, por lo que, en consecuencia, el Reglamento en este caso infringido, era y es de obligada observancia para las recurrentes» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 21 de noviembre de 1968. Ar. 5.415).

6. *Impugnación de disposiciones de carácter general.*

(Vid. XXIV, D), 3, a). Ar. 5.454).

B) *Tratados internacionales.*

«En nuestro Ordenamiento jurídico los tratados objeto de ratificación legislativa tienen la categoría de Leyes internas, si bien con la preeminencia que sólo pueden ser derogados en los casos y con las formalidades previstas en sus propios contextos o en otras normas internacionales equivalentes, aceptadas como Ley del país y subsidiariamente aplicables» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 17 de diciembre de 1968. Ar. 5.731).

C) *Precedentes administrativos.*

(Vid. XXII, F), 3. Ar. 5.431).

D) *Principios generales:*

1. *«Utile per inutile non vitiatur».*

(Vid. XXII, B), 1. Ar. 5.196).

2. *De economía procesal y administrativa.*

(Vid. II, I), 2, e). Ar. 5.215).

3. *En materia de expropiación forzosa.*

(Vid. XIX, A). Ar. 5.098).

4. *De legalidad y tipicidad en materia sancionadora.*

(Vid. XIV, A), 1. Ar. 5.460).

5. *De la interpretación más favorable al derecho del administrado.*

(Vid. XXIV, D), 3, a). Ar. 5.454).

6. *De los actos propios.*

(*Vid. XXII, C*). Ar. 5.409).

7. *Privilegio «non sunt trahendo ad exemplo».*

(*Vid. XXV, B*), 2. Ar. 5.292).

8. *«Nullum crimen sine lege».*

(*Vid. XVIII, A*), 5. Ar. 83).

9. *«Eius est tollere cuius est condere».*

(*Vid. XXI, B*), 1. Ar. 19).

II. ACTO ADMINISTRATIVO.

A) *Acto administrativo y disposición de carácter general.*

Se señala como regla que puede servir en la mayoría de los casos para determinar la naturaleza jurídica del acto de la Administración el atender al supuesto de hecho contemplado por el mismo y a la terminación o indeterminación de sus destinatarios.

«La primera cuestión que ha de merecer la consideración de la Sala es la relativa a definir si la Orden ministerial impugnada tiene el carácter de disposición de carácter general; problema no exento, en muchos casos, de dificultades, como destaca la sentencia de este Tribunal Supremo de 8 de mayo de 1965, diciendo que «la posibilidad de confundir el verdadero carácter de una actuación administrativa, dirigida a una dualidad de personas, ha preocupado a la doctrina, que se ha esforzado en establecer reglas o criterios que permitan distinguir con facilidad si un supuesto dudoso es realmente una disposición general o, por el contrario, un acto administrativo, reconociéndose la dificultad que se ofrece con frecuencia, sobre todo a la hora de calificar los casos límite», mas la propia sentencia, señala a continuación, como regla que puede servir en la mayoría de los casos para definir la naturaleza del acto de la Administración, el supuesto de hecho contemplado por el mismo y la determinación o indeterminación de sus destinatarios, en el caso de que sean varios» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 23 de noviembre de 1968. Ar. 5.083*).

B) *Actos administrativos de mero trámite.*

1. *En el expediente de Expropiación Forzosa.*

(*Vid. XIX, B*), 2. Ar. 5.276).

2. *Acto de trámite que decide el fondo del asunto; decisión sólo reformable en vía contenciosa.*

(Vid. XXIV, L), 2. Ar. 5.595).

3. *Actos de suspensión del procedimiento: su naturaleza de actos de mero trámite; no pueden derivarse de los mismos derechos subjetivos de ninguna especie.*

«La sentencia referida, dictada por el Juzgado de Albacete en 23 de octubre de 1963, fue aportada por el recurrente al expediente de alzada antes aludido, con decidido ánimo de fundamentar sus pretensiones exculpatorias en base a que este documento justificaba, a su juicio, que el paraje donde fue realizada la infracción no era territorio de monte público catalogado, sino terreno particular perteneciente a su finca enclavada en aquél, denominada «Casa de lo Alto», lo que fundamentamente originó, de parte de la Dirección General de Montes, la prudente prevención de suspender la resolución del recurso de alzada hasta comprobar debidamente la referida afirmación exculpatoria, en vías de lo cual, dictó sus también aludidos *acuerdos suspensorios* de 6 de agosto y 4 de noviembre de 1964, de idéntico propósito de paralización de actuaciones hasta poder apreciar debidamente el alcance administrativo de la sentencia aportada por el recurrente, con aparentes visos de título dominical bastante para acreditar la propiedad particular del paraje escenario de la infracción denunciado, con lo cual, referidos acuerdos de 6 de agosto y 4 de noviembre de 1964, fueron *simples acuerdos de mero trámite dentro del expediente de su razón, que, consiguientemente, no pudieron crear derechos subjetivos de ninguna especie, ni para la Administración, ni para el administrado*, pues su fin y su objeto no fue otro que el antes dicho, de aportación al expediente de los medios necesarios para resolver, con conocimiento de causa y con base legal adecuada, cuanto debía conceder a la sentencia civil presentada, y cuanto se debía, en cambio, otorgar a la real y efectiva infracción cometida: resolviendo, en definitiva, el recurso de alzada pendiente, objeto único de todo el actuado administrativo operado acerca del particular» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 28 de noviembre de 1968. Ar. 5.463).

«La Jurisprudencia de esta Sala ha mantenido repetidas veces que *la suspensión de actos administrativos para resolver con los mismos por haberse tramitado indebidamente, así como las nulidades de actuaciones con retroacción de las mismas al momento en que se produjo la nulidad, constituyen actos que, a efectos impugnatorios, no son ni definitivos ni de trámite que decidan, directa o indirectamente, el fondo de asuntos y pongan término a la vía administrativa, pues en dichos casos —como ocurre en el presente—, la Administración no actúa con un propósito finalista de determinación, ni formula una declaración de voluntad resolutoria de la cuestión que fuese sometida a su competencia, y por todo ello el acto tiene marcado carácter interlocutorio, y*

como queda expuesto repetidas veces, no es materia de impugnación» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 18 de enero de 1969. Ar. 14).

C) *Acto administrativo firme: necesidad de que se publiquen ajustadamente a Derecho.*

Los acuerdos de la Comisión Ministerial Permanente no pueden devenir firmes cuando se incumplió la obligación de dar publicidad a los mismos, en la forma en que establecen los artículos 240 y 241 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico.

«Preciso es recusar la primera de las causas de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra los actos en autos reseñados, por cuanto, según resulta del expediente administrativo y de los autos, es patente que, por la Corporación demandada, se incumplió la obligación de dar publicidad a los mismos, en la forma específica que establecen los artículos 241 y 242 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales; y, como es a dicho y específico acto publicitario, que por ello no resulta intercambiable con cualquiera otro que pudiera efectuarse, al que el Ordenamiento en vigor vincula la firmeza y seguridad formal de los actos de la vida administrativa que se hallan sometidos a dicho trámite, entre los que se hallan los que son objeto de contemplación, resulta indudable que los mismos carecían, en la fecha en la que fueron objeto de impugnación, de aquella firmeza que hubiera obligado a estimar la excepción alegada» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 1 de julio de 1968. Ar. 5.215).

D) *Actividad certificante.*

Naturaleza de la certificación expedida por un Secretario de Administración Local declaratoria de que determinada zona posee la calificación de suelo urbano.

«Pues en la expedición del certificado que se combate concurren los caracteres de denominado acto administrativo, al ser constitutiva de un hecho jurídico emanado de un funcionario de la Administración Local, que por su naturaleza se concreta en una especial declaración de conocimiento y que por su alcance es susceptible de afectar un derecho administrativo del recurrente; actuación que, en contraposición a los denominados actos negocios jurídicos, debe catalogarse como de un mero acto administrativo de certificación» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 24 de enero de 1969. Ar. 326).

E) *Forma: subsanación de defectos.*

(Vid. IX, A). Ar. 5.595).

F) *Motivación.*

Cuando los informes técnicos constituyen en cierta forma el contenido de los actos administrativos resolutorios, deben tener la extensión

y precisión necesarios para que los actos administrativos limitadores de derechos subjetivos aparezcan adecuada y suficientemente motivados.

(Vid. XXI, F), 3, a). Ar. 5.294).

G) *Notificación:*

1. *El error en la notificación, causante de desvío procesal, imputable a la Administración, es susceptible de ser examinado de oficio al afectar al orden público, y se traduce en la nulidad de la notificación efectuada.*

«Si bien lo que acaba de apuntarse pudiera significar que el recurso presentado ante esta Sala el 12 de enero de 1963 se había deducido fuera del plazo que fija el artículo 58 de la Ley de 27 de diciembre de 1956, no por ello cabe declarar su inadmisibilidad, según propugna el Abogado del Estado, ya que la Dirección General, al notificar la resolución de 29 de marzo de 1962, indicó, como se colige de la diligencia practicada para mejor proveer, que contra ella procedía la alzada ante el Ministro de Trabajo, el cual admitió y decidió negativamente, con posterioridad, en el acto de 16 de noviembre, origen del proceso actual; y ese error, con el consiguiente desvío procesal, imputable a la Administración y susceptible de examinarse de oficio, al afectar al orden público, ha de traducirse en la nulidad de la notificación mencionada, teniendo en cuenta los artículos 79 de la Ley de Procedimiento Administrativo y 59 de lo Contencioso, y criterio jurisprudencial reflejado, entre otras sentencias, en las de 20 de febrero de 1962, 11 de noviembre de 1964 y 22 de enero de 1966 (Sala 5.^a del T. S. Sentencia de 23 de noviembre de 1968. Ar. 5.235).

2. *La notificación defectuosa que induce a error al interesado no puede causarle perjuicio cuando se haya ajustado estrictamente a los términos de la misma.*

(Vid. XXIII, c), 3. Ar. 121).

H) *Retroactividad.*

La declaración de irretroactividad de un acto que se pretendió retroactivo no determina la total nulidad del mismo, sino sólo la de los efectos retroactivos que le fueron señalados.

«Si es cierto, conforme a lo expresado, que el acto administrativo que motiva el presente recurso no puede tener efectos retroactivos y, por tanto, no puede prevalecer la fecha que en el mismo se señala para la producción de los efectos a los que se encamina, siendo, por el contrario, en la que fue dictado, ello no puede suponer en forma alguna, tal como se pretende y postula, por la parte recurrente, que arreste la nulidad total del Acuerdo, por el que se dictaban las Normas de Obligado Cumplimiento, puesto que, por ser una declaración de substantividad autónoma e independiente al contenido del acto propiamente dicho,

y por ello perfectamente separable, al tener la condición de acto diferenciado en relación a la unidad, que en orden a la finalidad del acuerdo representa, procede en este particular desestimar la nulidad del mismo en cuanto no afecte a las consecuencias retroactivas que le fueron señaladas, único extremo en que se revoca» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 29 de octubre de 1968. Ar. 5.291).

I) *Invalidez:*

1. *Anulabilidad.*

Supuesto de indebida declaración de invalidez parcial.

«No obstante lo expresado, en todo acorde con cuanto a hechos y fundamentos de derecho razonan los considerandos de la recurrida sentencia, con manifiesta incongruencia se declara en el fallo la estimación parcial del recurso, anulando los actos administrativos recurridos solamente en cuanto la licencia le facultó para profundizar la construcción de los cuerpos de dichos edificios en las plantas superiores a la baja, hasta 17,50 metros; mientras, con sujeción a la Ordenación vigente, sólo pudo edificar hasta 10,90 metros de profundidad, con lo que divide el acto administrativo, plasmado en una licencia de obras que 'per se' resalta su unidad, con lo que, al así estimarse en la tan referida sentencia, se viene en realidad a declarar, conforme el artículo 50 de la Ley de Procedimiento Administrativo, la invalidez parcial del acto, sólo posible, conforme dicho artículo, cuando constando de varias partes, éstas sean independientes de aquélla, de tal forma que no les afecte la declarada invalidez; pero al tratarse de la infracción de la norma legal a la que en su unidad debe someterse el acto jurídico, determina, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 83 de la Ley Jurisdiccional, su nulidad, sin posibilidad de engendrar efectos jurídicos algunos, por el fin al que va dirigido, con lo que, al actuar la Sala en la forma que lo ha hecho, en realidad ha invadido funciones administrativas que no le corresponden al salir del ámbito de su competencia, puesto que lo que hace es modificar el acto administrativo, adaptándolo al Ordenamiento jurídico, cuando su única actividad lo debe ser conforme al 'petitum' del escrito de demanda, examinar la legalidad o ilegalidad derivada de su conformidad al Ordenamiento jurídico o la infracción del mismo, y al infringirlo, como se pone de manifiesto, hace preciso la estimación del recurso, por lo que, en este respecto, debe ser revocada la sentencia recurrida, en cuanto estimó en parte el mismo» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 29 de noviembre de 1968. Ar. 5.500).

Las actuaciones administrativas realizadas fuera del tiempo establecido sólo implicarán la anulación del acto cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo.

«Según preceptúa el artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo, los actos de la Administración son nulos de pleno derecho

cuando sean dictados por Organos manifiestamente incompetentes; cuando su contenido sea imposible o constitutivo de delito y cuando al dictarlos se haya prescindido, total y absolutamente, del procedimiento legalmente establecido para ello —ninguno de cuyos supuestos se invocan—, agregando el artículo 48 de la propia Ley, que estos actos de la Administración serán igualmente anulables cuando incurran en cualquier infracción del Ordenamiento jurídico, pero en su número 2.º agrega, que el defecto de forma sólo determina la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados, y en el artículo 49 establece que las actuaciones administrativas, realizadas fuera del tiempo establecido, sólo implicarán la anulación del acto, cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo señalado y la responsabilidad del funcionario causante de la demora, si hubiere lugar a ello, y en el caso presente el acto administrativo, dictado por Organó competente y ajustado al procedimiento legalmente establecido, cumplió su fin, sin que produjese indefensión alguna, puesto que los propietarios de terrenos, presuntamente afectados, acudieron con sus reclamaciones, exponiendo en ellas cuanto a su derecho creyeron conveniente, y el plazo que se dice incumplido no lleva preceptivamente impuesta la nulidad del acto, por lo que claramente se desprende que los actos administrativos impugnados, tanto el del Ayuntamiento de Badajoz como el del Delegado de Hacienda, que aprobó aquél, aun con las modificaciones establecidas, están ajustados a derecho, por lo que deben ser mantenidos y en su virtud procede anular y dejar sin efecto la sentencia recurrida que declaró la nulidad de los expresados actos administrativos, por el defecto formal de haberse infringido el plazo señalado en el artículo 218 del Reglamento de Haciendas Locales, por no ser conforme a derecho» (Sala 3.ª del Tribunal Supremo. Sentencia de 1 de febrero de 1969. Ar. 438).

2. Nulidad:

a) *Carácter excepcional de la nulidad absoluta en Derecho administrativo.*

«Así calificada, en relación con los verdaderos conceptos que del estudio de la eficacia de los actos administrativos han de obtenerse, la exposición jurídica, realizada por el recurrente, parece previamente obligado enunciar, antes de su tratamiento individual, el denominador común afectante a dichas causas y traducido en la doctrina jurisprudencial elaborada por este Tribunal Supremo, singularmente desde la promulgación de la Ley de la Jurisdicción de 27 de diciembre de 1956, hasta el año actual, con cita, entre otras, de sus Sentencias de 22 de diciembre de 1962, 2 de marzo y 28 de junio de 1965, 18 de mayo y 6 de junio de 1967 y 6 y 3 de marzo de 1968, conforme a cuya doctrina la teoría jurídica de la nulidad radical de los actos administrativos ha de aplicarse con especial moderación y cautela en esta esfera en la que sólo deben tomarse en consideración para causar dicho efecto, gravísimas y sustanciales infracciones de la Ley para llegar a la conclusión de que

realmente sólo es nulo un acto cuando careciere de sus valimientos jurídicos esenciales o contravenga alguna Ley prohibitiva, y de ahí que, como regla general, la nulidad absoluta tiene carácter excepcional; mientras que la anulabilidad, como infracción del Ordenamiento jurídico en lo adjetivo y en el procedimiento, ha de venir condicionada, para decretarse, por una indudable indefensión de los interesados, habida siempre en cuenta los principios no sólo de eficacia, sino de celeridad y economía que deben presidir toda actuación administrativa» (Sala 3.^a del Tribunal Supremo. Sentencia de 27 de enero de 1969. Ar. 83).

b) *Desviación de poder.*

(Vid. XX, E), 2. Ar. 5.591.

«Para que pueda alegarse con éxito la desviación de poder, es menester que se acredite, o, al menos, que se suministren o señalen, datos fácticos capaces de crear la convicción de que el Órgano, a quien tal vicio se imputa, se apartó del cauce jurídico que estaba obligado a seguir, atendiendo al espíritu y finalidad de la norma aplicada, sin que corresponda a la Administración la carga de la prueba de su inexistencia, sino a quien, invocando la norma favorable —art. 83 de la Ley Jurisdiccional—, debe probar que concurren los supuestos de hecho que la misma contempla, 'desembocando en finalidades y propósitos diferentes de los que inspiran la norma aplicada por la Administración', 'sin basarse para ello en meras conjeturas o sospechas', 'ni confundir tal infracción de Ordenamiento jurídico con cualquier otra que suponga la formal o material de la norma', por ser condición integrante y característica de la aludida desviación; la existencia de una voluntad torpe, dirigida a la consecución de fines, generalmente personales y siempre contrarios y distintos a los fijados y queridos por el Ordenamiento', 'debiendo considerarse insostenible la desviación de poder, tan frecuentemente aducida en estos procedimientos, con olvido de la precisa definición del artículo 83 de la Ley Jurisdiccional y de que, tratándose de establecer una conducta administrativa, en función de factores entre los que juegan los teleológicos o finalistas, resulta siempre necesario respaldar las correspondientes tesis interpretativa con hechos o elementos de comprobación externa de aquélla', 'mediante un juicio comparativo, entre el fin específico de interés público a que vaya encaminado el precepto concreto que se aplica, y el que se haya perseguido con el acto', correspondiendo la demostración palmaria y cumplida de que el ejercicio de las referidas potestades se ejecutó torcidamente', 'apartándose del cauce jurídico, ético o moral, inspirador de la norma', porque, salvo prueba en contrario, se presume que la Administración ejerce sus potestades, conforme a los postulados del Ordenamiento jurídico» (Sala 5.^a del T. S. Sentencia de 21 de diciembre de 1968, Ar. 5.556).

c) *Nulidad de certificación expedida por Secretario de Administración Local.*

«En consecuencia, el acto administrativo, que se concreta en la certificación expedida por el Secretario del Ayuntamiento de Miranda de Ebro en 5 de junio de 1965, es nulo por dos motivos: a) su contenido es totalmente inexacto, lo que imposibilitaba jurídicamente su expedición en tal sentido e incide en la prevención de la letra b) del artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo; b) según propio reconocimiento de la entidad demandada, se extendió por el Secretario, pero sin que para ello mediara la precisa orden de la Alcaldía, como manda el artículo 320 del Reglamento de Organización y Funcionamiento, de manera que cae en los supuestos recogidos en los artículos 293 del Reglamento citado y en el del artículo 48 de la Ley de Procedimiento Administrativo» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 24 de enero de 1969. Ar. 326*).

d) *Nulidad de acuerdo municipal de concesión de licencia para instalación de industria insalubre.*

«En lo atañente al acuerdo municipal en sí, dictado por la Comisión Permanente del Ayuntamiento de Fraga, en 18 de diciembre de 1964, es evidente que el mismo reviste defectos de flagrante invalidez, así por su forma o procedimiento como por su contenido, pues siendo éste de licencia para instalación de una gasolinera, con actividad claramente contenida a su vez en los preceptos ineludibles del Reglamento de 30 de noviembre de 1961, sobre industrias insalubres, molestas o nocivas, no se halla tramitado el expediente de su razón con la debida sujeción a tal obligada normativa, ocurriendo, en efecto, que falta en el mismo la oportuna calificación de la actividad a desarrollar hecha por la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, sin haberse practicado tampoco la información pública precisa, con lo que en suma resulta inobservado el procedimiento del artículo 29 del dicho Reglamento en su redacción dada al precepto por Decreto de 5 de noviembre de 1964, a lo que hay que añadir su incorrecto contenido definitorio de 'suelo urbano' pretendido deducir del artículo 66, número 2, de la Ley del Suelo, sin constancia oficial de precedente ninguno de demarcación de perímetro de edificación en un 20 por 100 de su extensión superficial, con lo que semejante afirmación carece de base legal reconocida, origina, en consecuencia, sobre el particular un acuerdo municipal totalmente gratuito, falta de procedimiento adecuado para dictarlo y viciado de contenido con cuyos elementos resulta inevitablemente nulo en su totalidad, según así acertadamente lo declara la sentencia apelada que, por lo mismo, debe confirmarse íntegramente, ya que igual sucede con sus restantes pronunciados, todos ellos acertados y correctos» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 27 de enero de 1969. Ar. 387*).

e) *Exigencias del principio de economía procesal y administrativa.*

«La licencia de construcción que autoriza para edificar a mayor altura de la permitida por las Ordenanzas municipales no ha de ser de-

clarada nula en toda su extensión, debiendo entenderse válida en cuanto no rebase los límites de altura y extensión autorizados por tales Ordenanzas.

Procede con arreglo a la doctrina ya sentada por esta Sala y en su acatamiento, que el acto administrativo no sea declarado nulo en toda su extensión, como estimó la sentencia apelada, sino que tal acto se entienda válido —tal y como expone la reciente sentencia de este Alto Tribunal, de 7 de los corrientes mes y año— en cuanto la licencia concedida no rebase los límites de altura y extensión autorizados por las Ordenanzas municipales, en cuyo aspecto ha de estimarse adecuada a derecho en términos de economía procesal y administrativa» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 1 de julio de 1968. Ar. 5.215*).

f) *Por falta de congruencia procesal.*

(*Vid. XXII, B*), 2. *Ar. 5.409*).

g) *Retroactividad indebidamente declarada.*

(*Vid. II, H*). *Ar. 5.291*).

h) *Acuerdo ilegal de supresión de exacción; principio «eius est tollere cuius est condere».*

(*Vid. XXI, B*), 1. *Ar. 19*).

i) *Desahucio administrativo por abandono; nulidad por prescindir total y absolutamente del procedimiento establecido.*

«En puridad de principios la tramitación seguida en el expediente del señor G. C. no se acomoda a las expresadas normas legales, por cuanto éstas prevén dos requerimientos; uno para que el interesado presente el pliego de descargos en el plazo de ocho días, y otro, una vez transcurrido este plazo, para que desaloje el inmueble con apercibimiento de lanzamiento en caso contrario; y es entonces, después de transcurrido el término de este segundo requerimiento, cuando se dicta el acto administrativo de resolución del contrato y subsiguiente lanzamiento, y en el expediente examinado, sin notificar el primer requerimiento para la presentación del pliego de descargos se dictó seguidamente el acto administrativo definitivo, sin el segundo requerimiento previo de que antes se hizo mención; es decir, que se está ante una nulidad plena del acto administrativo de desahucio al que faltan los dos requerimientos previos, requisitos indispensables para la validez de aquél, incurso, por tanto, en el párrafo c) del número 1.º, artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

Ante tan radical nulidad del acto administrativo de lanzamiento de arrendatario, no puede concederse la menor consistencia a la alegación previa de inadmisibilidad del recurso contencioso opuesta por el representante de la Administración en esta vía jurisdiccional con base en

haberse hecho firme el acto recurrido con la omisión por parte del recurrente del recurso de alzada que era el procedente y acudir directamente al contencioso, previo el de reposición; pues la Administración ha podido remediar el notorio y grave defecto anteriormente acusado, resolviendo el recurso de reposición como de alzada ante el previsto con aplicación del párrafo 2.º del artículo 114 de la Ley de Procedimiento Administrativo y anulando las actuaciones a partir de la iniciación del expediente de desahucio, tal como aconsejaba el Jefe de la Asesoría Jurídica en una de sus soluciones propuesta, y al no hacerse así el acto llega recurrido a esta jurisdicción como una manifestación irregular de la voluntad administrativa dictada con olvido total y absoluto del procedimiento legalmente establecido para que aquélla constituya acto administrativo, en cuyo caso su nulidad puede ser apreciada, aunque la resolución impugnada estuviese excluida de revisión en cuanto al fondo, por concurrir causa de inadmisibilidad del recurso» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 22 de noviembre de 1968. Ar. 5.428*).

III. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

A) *Informe preceptivo del Concepto de Estado; carácter substancial del mismo; nulidad que acarrea su falta.*

«Como en este recurso contencioso-administrativo es el 'contrato' de autos la 'razón de pedir' de la Empresa actora y como por otra parte es también el referido 'contrato' y especialmente su cláusula 3.ª, lo que paralelamente constituye la 'razón de su defensa' de la Administración Pública, según se deduce del contenido de los fundamentos jurídicos del escrito de contestación del Abogado del Estado; claro es que tal planteamiento no general en conflicto negativo de atribuciones, sino en tema de *exégesis contractual* — con el colorido más definido y atrayente y por encima de cualquier aspecto de hermenéutica legal que pudiera ofrecer aquél— terminantemente se incardina en el artículo 17, número 5.º, de la Ley Orgánica del Consejo de Estado de 25 de noviembre de 1944, en el sentido de constituir un asunto sobre el que es preceptivo oír a la Comisión Permanente del Alto Cuerpo Consultivo, trámite éste que aparece omitido en el expediente administrativo, donde sin producirse ni acordarse se dictaron los acuerdos impugnados. Que de ello se deduce la procedencia de decretar la nulidad de dichos acuerdos para reponer las actuaciones de la Administración al momento anterior a aquel en que el primero de ellos se dictó, a fin de que previamente sea evacuado el preceptivo informe del Consejo de Estado» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 25 de octubre de 1968. Ar. 5.293*).

«En el caso de autos se discute a quién corresponde el abono de los honorarios profesionales devengados por los Arquitectos que proyectaron y dirigieron las obras de la anterior «Fundación San José», transformadas en la Universidad Laboral de Zamora, y secundariamente el

quantum de tales honorarios; no existiendo duda ni discrepancia de que se trata de un contrato administrativo, aquel en el que están integrados catorce partidas y conceptos reclamados, y de que es la divergencia sobre la personalidad jurídica obligada al abono, la base del expediente que abocó a la Orden impugnada; por lo cual, lo mismo de acuerdo con el artículo 17 de la Ley de 25 de noviembre de 1944, que conforme al 46 de la de 26 de diciembre de 1958 —concordantes entre sí— no ha debido prescindirse del preceptivo informe del Consejo de Estado, prescrito para el cumplimiento de que queda hecho mención. Que la omisión de referencia tiene carácter sustancial y no ha sido subsanada, imponiéndose conforme al artículo 48 de la Ley de Procedimiento Administrativo, corrigió la tacha expuesta, lo que implica la declaración de nulidad de la Orden impugnada a fin de que repuestas las actuaciones al momento de aquella omisión, y aportado el dictamen del Consejo de Estado, se dicte la única decisión que en Derecho proceda» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 18 de enero de 1969. Ar. 80*).

IV. CONCESIÓN ADMINISTRATIVA.

A) *De servicio público y de dominio público: concepto y naturaleza respectivos.*

(*Vid. XX, E*), 4. *Ar. 5.211*).

B) *Concesión y autorización o permiso: Naturaleza y efectos respectivos.*

«La Sociedad demandante no ostenta, en puridad, la calidad de concesionario, sino la de simple permisionario, es decir, beneficiario de un permiso o autorización. En efecto, así se desprende, en primer lugar, de los propios términos de la parte dispositiva de la Orden ministerial de 7 de febrero de 1964, que habla de 'autorizar a I. S. A., la ocupación de 27.500 metros cuadrados en la zona marítimo-terrestre...', pero, además de la doctrina sentada por el Consejo de Estado en su dictamen, antes aludido, de 19 de junio de 1957, según el cual el carácter de simple autorización resulta, ante todo, de otorgarse sin licitación pública y de la cláusula de precariedad, lo que se da en el presente caso en que la inexistencia de licitación revela el carácter más unilateral que contractual del acto concesional, y lo mismo sucede con la cláusula de estilo, pues la revisión trienal del canon ratifica que estamos en presencia de un acto administrativo revocable, al que, por tanto, no cabe calificar de auténtica concesión, sino de autorización o permiso, y aunque esta naturaleza tan sólo fuera predicable de la autorización basada en el artículo 42 de la Ley de Puertos y referida a la instalación de la Central térmica, no a la construcción de muelles y obras complementarias, respecto a estas últimas obras, aunque se tratase de verdadera

concesión, no existe una subrogación del concesionario en la posición de la Administración estatal» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 2 de octubre de 1967. Ar. 5.211).

C) *De dominio público.*

1. *La concesión para ocupación de terreno de dominio público no implica autorización para la construcción de obras ni impide la necesidad de la licencia municipal. En general, competencias municipal y de la Administración del Estado sobre la zona marítimo-terrestre.*

«Por tanto, la zona marítimo-terrestre y portuaria es el soporte físico o especial de diversas competencias, ejercidas cada una en su ámbito propio, por lo cual se trata de competencias denominadas concurrentes o coincidentes, es decir, que no se excluyen la una a la otra, lo cual se pone de manifiesto por el diverso significado y función de las atribuciones conferidas a cada uno de los Organos administrativos que desarrollan su actividad en tales pertenencias demaniales; en efecto, de una parte, en la zona marítimo-terrestre y en el puerto de dicha localidad desarrollan sus privativas competencias los Ministerios de Obras Públicas y de Marina, a tenor de lo prevenido en los artículos 16 y 20 de la Ley de Puertos de 19 de enero de 1928 y de los artículos 1.º, 4.º y 17 del Reglamento ejecutivo de la Ley de igual fecha, pero ha de tenerse en cuenta que las atribuciones encomendadas a los aludidos Departamentos ministeriales se contraen a las concretamente determinadas por la Ley, y no pueden extenderse más allá de su expresado ámbito material: de aquí que estas competencias de los órganos centrales no puedan interferir ni obstaculizar las correspondientes a los entes locales, singularmente a los Municipios, en el concreto aspecto de la gestión urbanística. Para que pudiera argumentarse con éxito sobre que la Administración del Estado, al otorgar la concesión, ha otorgado al propio tiempo licencia de obras, sería preciso, en todo caso, que nos halláramos en presencia de una concesión de obras públicas *strictu sensu*, lo que aquí no acontece, pues la naturaleza jurídica de las concesiones-autorizaciones, reguladas por el artículo 42 de la Ley de Puertos, es como afirmar el Consejo de Estado en su dictamen de 19 de junio de 1957 la de simples autorizaciones para el ejercicio de una industria particular, y aunque fuera aplicable a la parte de muelles el concepto de auténticas concesiones de obras públicas, comprendidas en el artículo 41 de la Ley de Puertos, tal acto concesional no implica la actividad que por vía de intervención o policía está atribuida a las Corporaciones municipales y que se concreta en la licencia de obras. La eficacia del acto concesional o permisivo se traduce en la utilización privativa o excluyente por parte del beneficiario de ciertos terrenos de dominio público marítimo a los que el particular beneficiario asigna un destino determinado, en este caso la instalación de una industria, cual la central térmica, industria que precisa de una edificación en que instalarse y de unas construcciones complementarias para su funcionamiento, de donde

se deduce que el contenido directo del acto administrativo de concesión-autorización no recae sobre la fiscalización o vigilancia de las obras, para examinar si éstas se ajustan a las normas urbanísticas y de construcción vigentes, sino que la actividad de los Organos estatales y, concretamente, del Ministerio de Obras Públicas en relación con las obras realizadas en la zona marítimo-terrestre y portuaria, se concreta a la inspección en la realización y conservación de las obras, pero en tanto en cuanto redunde en el adecuado uso de tales zonas de dominio público, lo cual se desprende de los preceptos de la Ley y Reglamento de Puertos de 19 de enero de 1928, reguladores de esta clase de concesiones para ocupación de terrenos en zonas costeras y singularmente de lo dispuesto por el párrafo 2.º del artículo 85 del aludido Reglamento. La autorización administrativa para ocupación de terrenos demaniales y la licencia municipal de policía de la edificación actúan en planos distintos y sucesivos. En efecto, la concesión-autorización de zona marítimo-terrestre es traslativa en el sentido de atribuir al particular beneficiario el uso exclusivo de terrenos en dicha zona, y con el uso, la posibilidad de instalación de fábricas o industrias particulares y, por ende, de las correspondientes edificaciones, es decir, que aun permaneciendo la titularidad dominical en el Estado, el particular goza de uso y de la *facultas aedificandi*, de suerte que estas concesiones demaniales vienen a colocar al concesionario en la posición efectiva del dueño o propietario del terreno, a los fines de construir, y les habilitan para hacerlo paralelamente, a la facultad de edificar que a los auténticos propietarios otorga el artículo 350 del Código civil, pero así como al propietario no le es suficiente con la facultad de construir inherente a su derecho dominical y para ejercitarla precisa de la licencia municipal de obras que remueva los posibles obstáculos o limitaciones que se oponían al derecho preexistente del particular, así también, y de modo análogo, el concesionario de terrenos de dominio público para instalación o ejercicio de industrias particulares, no tiene suficiente con el acto concesional a efectos de llevar a cabo las edificaciones que precise para la instalación de la industria, sino que requerirá, además y posteriormente, sujetarse a la actividad intervencionista de la Administración municipal correspondiente para que ésta, velando por el interés público urbanístico, remueva los eventuales obstáculos que se opongan a tal edificación y le autorice, mediante la licencia de obras, a la puesta en marcha de la *facultas aedificandi* nacida de la concesión» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 2 de octubre de 1967. Ar. 5.211*).

2. *La firmeza de la concesión administrativa para la ocupación de terrenos de la zona marítimo-terrestre no obsta la facultad del Ayuntamiento para exigir la licencia de policía para la construcción de obras.*

«Entrando en lo que constituye la primera cuestión debatida, ha de comenzarse por afirmar que, efectivamente, ha de admitirse que en 7 de octubre de 1964, fecha de adopción del primer acuerdo municipal de suspensión de las obras, había adquirido firmeza el acto administrativo

de concesión para ocupar terrenos del dominio público marítimo en la bahía de P., pero ha de añadirse inmediatamente que tal firmeza no implica, en modo alguno, tal como pretende la Empresa demandante, la falta de competencia de la Corporación municipal para intervenir la actividad de un administrado que se ejercita en el término municipal, por vía de la exigencia de licencia de construcción. En efecto, *la firmeza o inatacabilidad jurídica de la concesión administrativa ha de operar solamente, como es obvio, en cuanto al contenido propio del acto concesional*, es decir, en este concreto caso, en aquello que se refiere a la autorización para realizar un uso exclusivo o privativo de una pertenencia del dominio público marítimo, cual la denominada zona marítimo-terrestre, pero sin que la aludida firmeza obstaculice el ejercicio de una actividad, cual la de policía municipal, que no constituye contenido propio de la denominada concesión demanial, sino que es por completo ajena a tal acto de permisión emanado por los Organos de la Administración General del Estado» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 2 de octubre de 1967. Ar. 5.211).

d) *La regulada en el artículo 42 de la Ley de Puertos; naturaleza jurídica: se trata de una simple autorización para el ejercicio de una industria particular.*

(Vid. IV, C), 1. Ar. 5.211).

e) *Extinción: sus efectos sobre las relaciones laborales; continuidad de las mismas con la nueva Empresa concesionaria.*

«La cuestión debatida en este pleito hállase centrada, como reconocen las partes, en decidir si al terminar en 6 de junio de 1965 por expirar el plazo de la concesión municipal del Servicio urbano de transporte de viajeros de Tarrasa otorgada en julio de 1948 a don V. G. P. y hacerse cargo de dicho servicio seguidamente la Empresa 'Transportes Urbanos de Tarrasa, S. A.' (T. U. T. S. A.), a la que se le adjudicó por el Ayuntamiento de dicha ciudad el 23 de diciembre de 1964, en concurso convocado al efecto, el personal obrero de la Empresa cesante continúa su contrato con el nuevo empresario, en cumplimiento del artículo 79 de la L. C. T., cual ha decidido la Administración, o por el contrario ese contrato de trabajo quedó terminado al entrar en vigor la postrera concesión, según sostiene su titular, por entender inaplicable al caso el artículo 79 de la Ley citada, en su texto refundido del 26 de enero de 1944.

Por tanto, constríñese la problemática suscitada a la inteligencia que merezca el artículo 79 de mención, invocado en común, y en tal planteamiento es de notar que *el precepto aducido, en su simple literalidad de que 'no terminará el contrato de trabajo por cesión, traspaso o venta de la industria..., quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones del anterior', no autoriza a juzgar contenida en semejante dicción la exigencia rígida de que las operaciones de trans-*

misión que enuncia hayan de formalizarse siempre entre los empresarios mediante convenio directo, cual arguye la Compañía actora, ya que especialmente el traspaso se puede producir de igual modo a través de la persona jurídica interpuesta cuando ocurre, como al presente, que la Corporación municipal encuéntrase reglamentariamente encargada o mejor obligada a disponer el tránsito de empresa a empresa para desempeñar uno y otro adjudicatario idéntico servicio, exigente, por ende, del personal ejecutor de los transportes licitados, con lo que el traspaso de aquél queda consumado sin salirse del supuesto legal que se comenta y en cambio se respeta su propósito o 'ratio legis' indudable de garantizar la continuidad del trabajador en su empleo en tanto subsistan o se mantengan las actividades servibles bajo uno u otro titular» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 19 de noviembre de 1968. Ar. 35).

V. DOMINIO PÚBLICO.

A) Dominio público y territorio municipal: Las zonas de dominio público, por el hecho de ser tales, no dejan de formar parte del término municipal y de estar sujetas, en consecuencia, a la jurisdicción del ente local correspondiente.

«Para pronunciarse sobre el tema decisorio fundamental de si ostenta la Corporación municipal atribuciones para la válida exigencia de licencia de obras cuando éstas son realizadas por un concesionario en zona marítimo-terrestre y portuaria ha de examinarse con prioridad como presupuesto básico que condiciona la competencia del Municipio y de sus órganos, el dato de *si tales pertenencias del dominio público marítimo forman parte integrante del territorio municipal, y, por ende, si aquellas zonas están sometidas a la jurisdicción del ente local*; la respuesta afirmativa se impone, atendiendo a la regulación de nuestro Derecho positivo en la materia, y así, en efecto, el artículo 1.º de la Ley de Régimen Local, en su texto refundido de 24 de junio de 1955, dispone que 'el Estado español se halla integrado por las Entidades naturales que constituyen los Municipios, agrupados territorialmente en provincias', y el artículo 11 del propio texto legal determina que 'se entiende por término municipal el territorio a que extiende su jurisdicción un Ayuntamiento', determinación legal, esta última, que aparece reproducida en el artículo 2.º del Reglamento de Población y Demarcación de Entidades Locales, de 17 de mayo de 1952 (R. 1.673 y Ap. 51-66, 1.179), estableciendo el apartado 2 de este último precepto que la jurisdicción municipal recaerá sobre territorios continuos, preceptos de los que se infiere que *el territorio nacional se divide, en su integridad, en términos municipales y no, de una parte, en términos municipales y, de otra, en terrenos de dominio público, pues tal tesis, postulada en ocasiones por determinados Departamentos ministeriales, llevaría al resultado absurdo, y por ello rechazable, de que las zonas demaniales no integrarían el territorio del Estado español, según lo*

preceptuado por el artículo 1.º, apartado 1, de la Ley de Régimen Local, y, por lo que se refiere a las específicas competencias en materia de urbanismo, el artículo 1.º de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, de 12 de mayo de 1956, las extiende, sin discriminación, a todo el territorio nacional, lo que aparece ya en la propia Exposición de Motivos de la Ley al decir en su epígrafe 1.º, párrafo 3.º: 'la normativa con vigencia en todo el territorio del Estado', *de suerte y manera que ha de distinguirse entre la competencia que por razón de la materia, con base en el principio de especialidad, viene atribuida sobre la zona marítimo-terrestre y de puertos a los Organos integrantes de la Administración central (fundamentalmente a los Ministerios de Marina y Obras Públicas) y Organos delegados de éstos, tales como las Juntas de Obras de Puertos, recayente sobre un ámbito espacial delimitado y concreto a los efectos de que dichos Organos llevan a cabo sus funciones específicas, y, de otra parte, la jurisdicción que el Municipio, como persona jurídico-pública, ejerce y la competencia que los Organos del ente municipal tienen atribuidas de carácter genérico, proyectada en el ámbito espacial constituido por el llamado término municipal y del que, repetimos, forman parte integrante los terrenos y zonas de dominio público marítimo, siquiera la titularidad dominical corresponda a otro ente público, pues lo contrario equivaldría a incurrir en el confusio-* nismo de identificar los conceptos de dominio y relación de propiedad y de jurisdicción o relación de 'imperium' o soberanía. Está clara la delimitación, y la consecuencia que se postula sobre la integración de las zonas demaniales en el territorio del Municipio ha sido mantenida por la doctrina del Consejo de Estado a través de sus dictámenes de 10 de mayo de 1952 y 14 de febrero de 1957; y así, el primero de ellos, recaído en expediente afectante a la competencia del Ayuntamiento de Tarragona en la zona portuaria de dicha población, establece que 'es insostenible, desde el punto de vista legal, la afirmación consignada en el expediente para desconocer la jurisdicción del Ayuntamiento de que se trata de que los puertos, por su condición de bienes de dominio nacional y uso público y por la autoridad que sobre los mismos ejercen organismos delegados de la Administración central, ha de entenderse que no forman parte del término municipal' y en el aludido dictamen, de 14 de febrero de 1957, emitido en el expediente número 20.084, el Alto Cuerpo consultivo, sienta la doctrina de que el ámbito territorial de la competencia de los Ayuntamientos, en materia de urbanismo, se extiende a todo el término municipal, no existiendo zonas exentas, ni incluso la zona marítimo-terrestre, dentro de sus términos a favor de competencias especiales, doctrina que es concorde con la mantenida por los Decretos resolutorios de conflictos de atribuciones, y a este efecto ha de citarse, como muestra de criterio antiguo en el tiempo, el sustentado por el Real Decreto de 31 de marzo de 1914, sobre facultades de los Municipios para establecer arbitrios en puertos y muelles, expresivo de que 'las funciones administrativas del Ayuntamiento se extienden a todo el término municipal, comprendiendo las personas,

sus actos o sus bienes, que residan, se efectúen o radiquen en él; y que estas funciones alcanzan al puerto y su zona lo comprueban, entre otras disposiciones, el artículo 1.º del Reglamento de Consumos, de 11 de octubre de 1896, que considera incluidos los puertos en el radio de las poblaciones respectivas, y el 108 del de 29 de junio de 1911, referente a la sustitución de aquel impuesto, y en fecha más reciente ha recaído sobre esta cuestión el Decreto de 8 de noviembre de 1962, resolviendo pugna y competencias entre el Municipio de Ribadesella y la Jefatura de Puertos de Oviedo, sentando, en su quinto Considerando, la siguiente doctrina: «... siendo claro que las zonas o territorios de dominio público no dejan, por el hecho de ser tales, de radicar en un determinado término municipal, puesto que el territorio nacional no se distribuye en términos municipales, de una parte, y, de otra, territorios o bienes de dominio público, sino sólo en términos municipales, y, además y sobre todo, porque el dominio público, cualquiera que pueda ser la configuración teórica, está concebido en nuestro Derecho positivo, no como una relación de poder, sino como una relación de propiedad, según los artículos 338 y 339 del Código civil establecen, por lo cual, y en base a lo que antecede, ha de afirmarse que la zona marítimo-terrestre de la bahía de P., en que la Empresa actora, 'I., S. A.', obtuvo la concesión-autorización para instalar la Central térmica forma parte integrante del término municipal de P., y, por ende, a dicha zona se extiende la jurisdicción del Municipio' de P.» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 2 de octubre de 1967. Ar. 5.211).

VI. AGUAS.

A) Registro de aprovechamientos de aguas públicas.

1. *Finalidad del Registro: no es preciso que se lleven al mismo ni al expediente las menciones de otros aprovechamientos preexistentes.*

«Se olvida de la finalidad y naturaleza del Registro de Aprovechamiento de Aguas Públicas que creó el Decreto de 12 de abril de 1901 (Dic. 744), de constatación de los concedidos por la Administración, con referencia, por separado, a cada uno de los aprovechamientos con expresión del nombre del usuario y de las demás menciones que previenen el artículo 2.º del mencionado Decreto y sus Ordenes, complementarias, de 12 de marzo de 1902 y 24 de julio de 1963, pero sin que ninguno de sus preceptos impongan que haya de llevarse al expediente administrativo, ni al Registro de Aprovechamiento de Aguas menciones de otros preexistentes, como se pretende por la parte actora en el apartado C) del suplico de su demanda, que, como antes se ha dicho, ha de desestimarse» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 30 de noviembre de 1968. Ar. 5.196).

2. Efectos de la inscripción.

«Es de tener en cuenta que el Registro de Aprovechamientos de Aguas no opera efectos constitutivos o creadores de derechos, pues como acertadamente se razona en la Orden del Ministerio de Obras Públicas de 3 de noviembre de 1966, resolutoria del recurso de alzada, 'las inscripciones administrativas de aprovechamientos de aguas no dan ni quitan derechos previamente adquiridos, garantizando, solamente, los acreditados, y que las inscripciones de que ahora se trata no obstan a la exactitud de los derechos que alegan los opositores, quienes podrán ejercitarlos, donde y como convenga a sus intereses, ante los Tribunales competentes» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 30 de noviembre de 1968. Ar. 5.196*).

B) *Servidumbre forzosa de acueducto: dos clases en razón de su objeto público o privado; aplicación a ambas del Reglamento de 19 de enero de 1934.*

(*Vid. VII, A*), 1. Ar. 90).

C) *Aguas subterráneas: Alumbramiento en Canarias; legalización de obras.*

«Tampoco logra alcance para la desvirtuación de las resoluciones impugnadas, que deniegan la realización de las obras solicitadas, la cita de la doctrina de las sentencias de 14 de noviembre de 1964 y 8 de febrero de 1966, al sentar esta última, según expresa el recurrente, que los informes técnicos no tienen la condición de excluyentes y nada impide que el Gobernador civil solicite los asesoramientos que estime precisos para el mejor acierto de su resolución, por cuanto la doctrina de esta sentencia, como la de las demás que constituye en esta cuestión jurisprudencia dictada por esta Sala, establece lo contrario de lo que afirma el recurrente, y concretamente el 4.º Considerando de la última de dichas resoluciones lo que dice es que cuando los informes de la Comisaria de Aguas y del Distrito Minero coinciden en estimar que las obras solicitadas no han de tener influencia en los aprovechamientos preexistentes, la Orden de 23 de mayo de 1938, que no es la exactamente aplicable por cierto en el presente caso, dispone que el Gobernador puede conceder la autorización, y si los informes son contradictorios lo hará con la condición de que el peticionario preste la fianza, pero 'a sensu contrario', si ambos informes son coincidentes en la realidad de la afectación, la conclusión es inevitable en el sentido de denegación de la legalización y no solamente ello, sino en el de la de constitución de fianza no sólo porque ésta solamente debe acordarse cuando sea manifiesta la posibilidad de no influencia de un alumbramiento sobre otro, sino porque tal fianza sólo se exige a tenor de lo que establece la repetida Orden de 23 de mayo de 1938, pero no la de 21 de julio de 1944, aplicable en caso de legalizaciones, como el presente, de obras abusivas, ya que el artículo 3.º de esta última orden lo que establece es una

baremización de sanción económica por metro lineal de pozo o de galería clandestinos que se pretendan legalizar» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 18 de enero de 1969. Ar. 15).

D) *Policía sobre las mismas: vertido de residuales; no se ha seguido el procedimiento legalmente establecido.*

«La actuación administrativa sobre la que se proyecta el presente recurso contencioso-administrativo, interpuesto por la representación de la Sociedad General Azucarera de España, S. A., comienza realmente con la clasificación realizada por el Servicio de Aplicaciones Industriales de la Dirección General de Obras Hidráulicas, Confederación Hidrográfica del Tajo, comunicada con fecha 24 de marzo de 1964 a la Comisaría de Aguas, clasificación referente al vertido en el río Tajo de aguas residuales procedentes de aquella Empresa, respecto a las cuales no se venía ejerciendo tratamiento alguno y cuya repetida clasificación de vertido 'sospechoso' fue publicada en el *Boletín Oficial Povoicial*.

En primer término, y en orden a las argumentaciones del recurso, cabe afirmar que las condiciones por las que se otorgase la concesión en favor de Azucarera Española en el año 1891 no pueden impedir en forma alguna la aplicación por parte de la Administración, de lo que posteriormente se legisló en cuanto a la necesidad de la depuración de aguas residuales, tanto en el Reglamento de Policía de Aguas de 14 de noviembre de 1958 como en las disposiciones reguladoras y complementarias de lo en él establecido.

La debida sistematización y examen de todas estas disposiciones citadas llevan como consecuencia la de que aquellos trámites y normas son dados para la máxima garantía de los administrados y para evitar lesiones a los mismos que puedan producirse con ausencia de ellas, y de aquí que al descender de lo puramente teórico a lo real, sea preciso afirmar que en el expediente administrativo tales garantías no se han dado en favor de Azucarera, S. A., puesto que el primer informe que aparece en autos respecto a sus aguas residuales realizado por el Servicio de Aplicaciones Industriales lleva fecha de 17 de julio de 1965, esto es posteriormente incluso al acuerdo de la Comisaría de Aguas imponiendo la sanción de 500 pesetas, y dicho informe no ha sido presentado a la Entidad sancionada para su confrontación e impugnación, ni la clasificación de vertido 'sospechoso' se otorgó, sino atendida la composición general de las aguas residuales en las fábricas de remolacha, pero no con la concreción requerida por las normas reguladoras en esta materia antes expuestas, y a la vista de las cuales no son válidas las argumentaciones referentes a no existir precepto alguno que obligue a la Administración a requerir a la Empresa para efectuar una clasificación de vertidos, y que por el contrario sea suficiente realizarla con sus elementos propios, por ser precisamente los informes y actuaciones de los distintos órganos de la Administración los que han de motivar sus resoluciones, pues si ello en principio pudiera afirmarse como cierto genéricamente y por deducción de lo establecido en los artículos 84 y

siguientes de la Ley de Procedimiento Administrativo, ha de atemperarse específicamente, no sólo a lo que también afirman los artículos 88 y 93 de dicha Ley, sino a la existencia de disposiciones concretas para emitir tales informes, como ocurre en el presente caso; ni tampoco es admisible la alegación de que la resolución recurrida lo sea exactamente para evitar el pago de la multa de 500 pesetas por desobediencia a lo ordenado, pues lo real y verdadero es que la misma Orden que desestima la alzada, como la inmediatamente recurrida, añaden a la sanción pecuniaria la prohibición del vertido de aguas residuales en el río Tajo, extremo éste de más importancia que aquél y que en definitiva es el verdadero fondo de la cuestión sometida a la censura de esta Sala» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 19 de diciembre de 1968. Ar. 5.657*).

VII. SERVIDUMBRES ADMINISTRATIVAS.

A) *Servidumbre forzosa de acueducto.*

1. *Dos clases en razón a su objeto público o privado; aplicación a ambas del Reglamento de 19 de enero de 1934.*

«La *servidumbre forzosa de acueducto* puede imponerse o bien para atender a las exigencias de algún servicio público, supuesto contemplado por el artículo 75 de la Ley de Aguas de 13 de junio de 1879, o bien para objetos de interés privado, como establece el artículo 77 de la misma referida Ley; en el caso de autos se trata de una traída de aguas solicitada y aprobada a su debido tiempo para el Ayuntamiento de Turégano para consumo de la población, por lo que no existe duda en cuanto a su carácter de servicio público, ni en consecuencia tampoco en cuanto a su duración, que va implícita en el fin a que se destina, y en lo que afecta a la reglamentación de trámites de los expedientes sobre imposición de *servidumbre forzosa de acueducto*, de un detenido examen del Reglamento de 19 de enero de 1934, se deduce su aplicación indudable a ambas *servidumbres*, por cuanto ni en el Preámbulo o Exposición de Motivos de dicho Reglamento, ni en su articulado se discrimina en forma alguna que el mismo pueda o no ser aplicado a cualquiera de las dos, ya que si bien el artículo 1.º se refiere a las de interés privado, el último de dichos artículos, en su párrafo asimismo último establece que en igual forma se procederá si el llamado a ser dominante en una Entidad o Corporación, en cuyo caso habrá de ser representada por quien asuma la función u ostente la autorización competente, lo que relacionado con el antedicho Preámbulo en cuanto a la dificultad de reglamentación de la Ley de Aguas vigente, nacida —dicha dificultad— de la propia naturaleza de la materia legislada, y de la necesidad de un margen suficiente para la interpretación de lo accesorio y cambiante de la misma, obliga a mantener la repetida afirmación de que el Reglamento de 19 de enero de 1934 es de aplicación indistinta a ambas *servidumbres*» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 30 de enero de 1969. Ar. 90*).

2. *La distinción entre «huertos» y «huertas».*

«Y en cuanto a la afirmación contenida en los artículos 559 del Código civil y 83 de la Ley de Aguas, que parece imposibilitar la imposición de servidumbre forzosa de acueducto, sobre huertas, la jurisprudencia del Tribunal Supremo en sus sentencias, entre otras, de 27 de marzo de 1958, ha establecido que dicho artículo ha de interpretarse en el sentido de que la prohibición de imposición debe referirse «a huertos» y no «huertas», con apoyo además en que el referido art. 83 prohíbe la imposición de la servidumbre forzosa de acueducto, cuando se trate de su establecimiento para objeto de interés privado, lo que no ocurre en el presente caso, como queda expuesto, y respecto a cuyo cultivo de huertas, inscripción registral calificatoria y demás datos, tampoco se ha practicado prueba alguna en autos por el recurrente» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 30 de enero de 1969. Ar. 90*).

VIII. MONTES.

A) *Deslinde: Se pretende por el actor la nulidad del apeo y la segregación del monte deslindado.*

«La Corporación demandante deduce una pretensión de nulidad parcial de actuaciones administrativas, incluidas las que contienen las resoluciones del expediente, porque a su parecer, la falta de personación del Abogado del Estado en el apeo practicado, quebranta el artículo 114 del Reglamento de Montes; pero aparte de que dentro de la clasificación distintiva de nulidades y anulabilidades que contienen los artículos 47 y 48 de la Ley de Procedimiento Administrativo, el defecto formal no provoca los efectos pretendidos, si no va acompañado de una indefensión inexistente en el caso de autos, ni siquiera pueden entenderse que se haya efectuado la vulneración ritual alegada, puesto que en dos momentos de su redacción, el texto del mencionado artículo 114 asigna un inequívoco alcance potestativo a la intervención del Abogado del Estado en el apeo, subordinándola a que la estimen pertinente el Ingeniero actuante y el Gobernador civil de la provincia, y mal podía apreciarse dicha pertinencia, cuando se habían aportado al expediente los necesarios asesoramientos, incluido el jurídico del Abogado del Estado, luego confirmado por el de la Asesoría Jurídica, al elevarse el procedimiento administrativo a la Administración Central, por cierto bastante favorables a las pretensiones de Montenegro.

Y la otra pretensión, sobremanera extraña a la finalidad del procedimiento seguido, y respecto del cauce de su resolución, puesto que lo que solicita es que dicho Monte Comunero se segregue del mencionado número 141, y sea objeto de inscripción propia e independiente dentro del mismo Catálogo Provincial, esto es, sin alterar la titularidad jurídica que la Orden de deslinde reconoce en copropiedad a los Ayuntamientos de Villoslada de Camero y Montenegro de Cameros, de acuer-

do con lo que se reclama por el último, facultades derivadas de tal situación, nunca se han negado por la Administración; coincidencia que priva de relevancia y significado jurídico a la petición, alejándola de la esfera normalmente asignable a estas reclamaciones, que es la definida en el artículo 9.º de la Ley de Montes y en los artículos 126 a 128 de su Reglamento.

La pretensión que el Monte Comunero del objeto de inscripción propia en el Catálogo, esto es separada de la del actual Monte 141, no carece de lógica, y puede ser atendido por la Administración, pero en el oportuno procedimiento especial, diferente del deslinde, en el cual su planteamiento ha sido inapropiado sin que habida cuenta de los argumentos por los que los Ingenieros actuantes entienden útil la actual configuración catastral del monte 141 —unidad geofísica, topográfica y selvática— sea pertinente anticipar parecer alguno sobre el problema, que en su fecha estrictamente jurídica carece de fuerza legal para conducir a conclusiones que rectifiquen la ya establecida, de confirmar la validez del deslinde efectuado» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 27 de septiembre de 1968. Ar. 5.725*).

IX. MINAS.

A) *Expediente de concesión: Procedimiento y prioridad de la concesión instada.*

«Si bien se halla debidamente reglamentado el contenido que ha de observar toda solicitud de concesión minera, ello no veda el admitir que pueda haber en su formalización defectos subsanables, como en efecto así los hubo en el expediente objeto de estos autos... Todo lo cual demuestra hasta qué punto hay que admitir que el expediente de concesión minera no es algo intangible que repele toda defectuosidad de expresión o de signo formalista, sino que, muy al contrario de ello, reviste prudente flexibilidad y acepta atender el fin que persigue sin mengua de subsanación de defectos accesorios. Que en cuanto al problema suscitado acerca de la prioridad de la concesión minera instada, parte acaso la principal del recurso que ahora se contempla, ello constituye un problema que la Administración ha resuelto de distinta manera en el expediente que se examina, pues mientras la Dirección General de Minas y Combustibles, siguiendo el dictamen de su Asesor Jurídico y por Resolución de 13 de marzo de 1963, estimó necesario puntualizar que el derecho de prioridad debe ser contado a partir de la fecha de publicación en cada Distrito minero del anuncio correspondiente, y en tal sentido declaró que la demarcación efectuada quedaba referida únicamente a los terrenos comprendidos en la provincia de León, que era donde se había tramitado el expediente, dando a entender con ello que la parte solicitada que corresponde a Asturias era en esta última provincia donde debía surtir efecto la fecha de su entrada en el Libro-Registro respectivo; el Ministro de Industria, en cambio,

siguiendo el dictamen del Consejo de Minería, se pronuncia, en la Resolución ahora recurrida, en el sentido de que la prioridad ha de ser una para todo el terreno a que la concesión minera se refiere, como uno es también el expediente a todo ello concerniente, aunque para adecuado conocimiento en las provincias minoritarias del terreno afectante, tenga también que publicarse a sus efectos; efectos que no pueden ser los de crear prioridad distinta, por cuanto *la prioridad en esta materia la determina la fecha de presentación de la solicitud en el Distrito Minero mayoritario*; todo lo cual aparece correcto en favor de esta última argumentación ministerial, pues es el artículo 81 del Reglamento general de la Minería el que claramente establece la unidad total de expediente desde el inicio de la solicitud de permiso de investigación hasta el otorgamiento de la concesión inclusive, siendo también los artículos 9.º de la Ley (R. 1.944, 1.063 y Dic. 12.926) y 33 del Reglamento dicho (R. 1.946, 1.405 y Dic. 12.929), los que definen el hecho decisivo y básico en la adquisición de la susodicha prioridad sobre un terreno, a efectos mineros, en el *orden escueto de la presentación de las solicitudes*, llegando a puntualizarlo aún mejor, *por el orden de llegada al local en que deben esperar los interesados para pasar a la oficina donde se deba hacer la inscripción de aquéllas*, que indiscutiblemente es la del Distrito Minero donde está comprendida la mayor parte del terreno, seguida de la inscripción en el correspondiente Registro —art. 10 de la Ley—, siendo la inscripción en los demás Distritos a que la solicitud afecte, mera consecuencia y constatación de aquel hecho primero, como lo demuestra el que la hora y fecha de presentación que tiene validez para todos los Distritos afectados son las de presentación en el primero, según así se deduce de las claras exigencias de constatación que al efecto contiene el artículo 32 del repetido Reglamento de Minería, que de otra forma carecería totalmente de sentido, máxime estando además dicha inscripción supeditada, en los restantes Distritos mineros, a la pura diligencia de las personas que intervienen en la remisión de las copias y al albur de los otros imprevistos accidentes materiales que en todo caso pueden adelantar, retrasar o dificultar la llegada de dichas copias y sus efectos, lo que de admitirse como válido, quebrantaría la seguridad jurídica de la propia prioridad perseguida» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 17 de octubre de 1968. Ar. 5.595*).

X. ZONA MARÍTIMO-TERRESTRE.

A) *Concesión para ocupación.*

(*Vid. IV, C*), 1. *Ar. 5.211*).

B) *Competencia sobre la misma.*

1. *En la zona marítimo-terrestre y portuaria la competencia municipal para la exigibilidad de licencias de obras y de apertura de establecimiento no queda enervada por la superior competencia de los órganos de la Administración Central.*

(Vid. V, A). Ar. 5.211).

2. *La competencia de los órganos de la Administración Central no puede interferir ni obstaculizar la correspondiente a los entes locales, singularmente a los Municipios en el concreto aspecto de la gestión urbanística.*

(Vid. IV, C), I. Ar. 5.211).

C) *Zona marítimo-terrestre y territorio municipal.*

(Vid. V, A). Ar. 5.211)

D) *Deslinde.*

1. *Naturaleza civil de la acción de deslinde.*

«Entrando en el examen de dichas pretensiones del suplico de la demanda, en cuanto a la relativa a que se declare 'cuáles son exactamente los linderos de la finca del recurrente', su absoluta carencia de viabilidad, en este cauce jurisdiccional contencioso-administrativo, se pone en forma clara de manifiesto con sólo tener en cuenta que la determinación de los linderos de finca de propiedad particular es un derecho, de naturaleza típica y exclusivamente civil, que al titular dominical concede el artículo 384 del Código civil, diciendo que 'todo propietario tiene derecho a deslindar su propiedad, con citación de los dueños de los predios colindantes', y que, como acto de jurisdicción voluntaria, regula, bajo el epígrafe 'Deslinde y Amojonamiento', el título XV del libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil; habiendo declarado ya este Tribunal Supremo en sentencia de 16 de abril de 1928 que la acción de deslinde es exclusivamente civil, y está fuera de las facultades de la Administración; siendo forzoso proclamar con referencia concreta al contenido objetivo de este proceso, la competencia de aquélla, conforme a la Ley de Puertos de 19 de enero de 1928, para deslindar la zona marítimo-terrestre, pero, en ningún caso, para determinar, cual se postula por el recurrente don J. F. L., cuáles son exactamente los linderos de su finca, pretensión que, repetimos, ha de desestimarse» (Sala 3.^a del T. S. Sentencia de 23 de enero de 1969. Ar. 46).

2. *Actas de deslinde: afectan tan sólo al problema de límites.*

«Es de tener en cuenta que conforme a la doctrina de este Tribunal Supremo consignada, entre otras, en las sentencias de 27 de junio y 21 de octubre de 1966, en la materia de deslindes de la zona marítimo-

terrestre, es principio general, que las actas de los mismos no resuelven más que un problema de límites, es decir, la determinación de hasta dónde llega aquella zona, sin que, por tratarse de un acto administrativo puedan hacerse declaraciones de propiedad, ni aun de posesión» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 23 de enero de 1969. Ar. 46).

3. *Resolución del Ministerio de Obras Públicas sobre deslinde de zona marítima: no se estima alegación de falta de motivación.*

«Igual suerte ha de correr la alegación referente a la falta de motivación administrativa para lo cual es suficiente tener en cuenta dos principios, el primero de ellos es que las resoluciones administrativas referentes a deslindes han de limitarse a la aprobación o denegación de los mismos, sin declaraciones respecto a derechos privados, que pueden acreditarse en su día, bien por el particular afectado o por la Administración, por lo que en segundo término la brevedad y concisión han de ser las que imperen en tal resolución, sin que tal brevedad pueda confundirse ni con ausencia de motivación, que vulnera el contenido del artículo 43 de la Ley de Procedimiento Administrativo, ni suponga indefensión para el sujeto pasivo de las resoluciones motivadas, pues no es de exigir en las resoluciones que en las de la jurisdicción ordinaria, por tratar de materia diferente, y en definitiva ni en la resolución de 26 de abril de 1966 ni en la recurrida de 4 de marzo de 1958 puede acusarse tal falta de motivación con entidad suficiente para erigirse en vicio de procedimiento que determine la nulidad de las mismas» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 26 de diciembre de 1968. Ar. 5.851).

XI. TRANSPORTE.

A) *De viajeros por carretera.*

Expediente para el otorgamiento de concesiones: el trámite de información pública.

«Estando regulado en el Reglamento de Transportes Mecánicos por Carretera de 9 de diciembre de 1949 el expediente para el otorgamiento de concesiones de un servicio público regular de viajeros, mercancías o mixto, no cabe dudar que éste tiene carácter especial, por lo que el trámite de información pública a que ha de ser sometido para que los interesados puedan aducir las alegaciones que tengan por conveniente no tiene otra trascendencia que la de que sean conocidas por el órgano competente y las puedan tener en cuenta al redactar la correspondiente propuesta de resolución, y a la vez se les pueda reconocer el posible derecho a tanteo y los demás relacionados en el párrafo 4.º del artículo 11 del citado Reglamento que para no decaer en ellos, tienen que acudir a esa convocatoria, pero el Reglamento no dice que por la no comparecencia a la información pública se pierden otros derechos más que los especificados en dicho párrafo 4.º del artículo 11, ni dispone

que las operaciones de los terceros interesados que se hagan en el trámite de información pública hayan de ser resueltos o contestados con resolución expresa, sino que únicamente habrán de serlo, de manera tácita o expresa al dictarse el acuerdo resolutorio del expediente, por lo que es incuestionable que esta resolución final es la única que puede ser impugnada, en su momento, por los interesados, por no ser los trámites anteriores a ella más que incidencias o actos de trámite que deben ser debatidos cuando la concesión sea otorgada definitivamente» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 14 de diciembre de 1968. Ar. 5.653)

XII. PROPIEDAD INDUSTRIAL.

A) *En general: Protección registral; forma en que funciona; legitimación activa para impugnar las resoluciones del Registro; no es necesaria la oposición previa a la inscripción.*

De la contemplación de los artículos 150, 151, 153 y demás concordantes del Estatuto de la Propiedad Industrial, claramente se infiere que la Administración, en ejercicio de una actividad reglada, debe de oficio examinar toda solicitud de marca en relación con todos y cada uno de los casos prohibitivos de acceso al Registro, estatuidos en el artículo 124 de esa disposición legal, y de observar que la petición nueva de este tipo presenta semejanza fonética o gráfica con otras anteriormente registradas, en este supuesto viene obligada a la denegación de la inmatriculación que se interesa, lo que podrá hacer el organismo registral, sin necesidad de oposición de tercero interesado, por ser la misma de carácter potestativo y no obligatoria por el particular que se estime perjudicado por esa propuesta, al confiarse por el legislador esta facultad al celo de los examinadores oficiales, y así esta Sala, en multitud de sentencias, entre otras en 31 de marzo de 1951, 23 de febrero de 1960 (R. 799), 5 de diciembre de 1961 (R. 4.372), etc., viene sosteniendo *'que es finalidad y deber del Registro la protección de los derechos por él reconocidos y acogidos a su amparo, no siendo esencial que los titulares de ellos, conscientes de tal obligación a esta institución y confiados en el que dispone de todos los elementos necesarios para la defensa de aquellos derechos, no hayan colaborado recordando a la Administración unos antecedentes de cuya salvaguarda está encargada', y 'sin perjuicio de que no obstante no oponerse los dueños de la marca ya inscrita, a las pretensiones de otra de tercero de fecha posterior para llegar también a tener acogida en el Registro, puedan los que se consideren dañados, de acordarse esa inscripción, entablar el recurso correspondiente contra la resolución ministerial, sin haber sido antes parte en el expediente':* lo que descansa en lo dispuesto en los artículos 12 y 15 del citado Estatuto, al admitir respecto a la concesión de las diferentes modalidades a que se contrae esa normativa, el que se otorgara sin perjuicio de tercero, y que contra las decisiones del Registro de la Propiedad Industrial, podrán los interesados *'sin que haga distinciones de*

ninguna especie de los que componen este concepto, interponer el recurso contencioso-administrativo en la forma y condiciones que preven- gan las Leyes vigentes en la materia'» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 28 de noviembre de 1968. Ar. 36).

B) Marcas.

1. Semejanza.

Semejanza fonética: principio general para su apreciación: ha de estarse a la audición de conjunto de las denominaciones.

«Ya en el fondo del asunto concretado a si entre las marcas enfren- tadas 'Aborgam', pedida, y 'Allogran', opuesta, se dan semejanzas que impidan la compatibilidad de aquéllas... es destacable que los dos vo- cablos en colisión llevan la mayoría de sus letras coincidentes, las dos empiezan con la común sílaba A y acaban con la terminación similar de las respectivas tónicas gran y gam, que asentadas en la vocal A barajan la g para acabar en n y m, de pronunciación tan semejante, y la voz intermedia, la más dispar, se emite en ambas palabras asentada en la igual vocal o, con lo que en definitiva, y en la audición de conjunto de las denominaciones a la que ha de estarse, la preponderancia de ele- mentos afines sobre los dispares determina una percepción sonora seme- jada, que al recaer sobre los mismos productos de tráfico puede inducir a error en el mercado» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 1 de julio de 1968. Ar. 5.214).

Similitud inexistente: criterio fundamental para la apreciación de la semejanza.

«De la comparación de los vocablos en que consisten las marcas comparadas 'Sincromicina', oponente, y 'Viscomicina', concedida, sólo se aprecia entre ambas la común identidad en la terminación trisilaba 'micina', frecuentísima, usual y genérica para gran cantidad de medica- mentos, cuyo elemento fonético y gráfico común queda totalmente dife- renciado por las sílabas iniciales, 'Sincro', en un caso y 'Visco', en otro, suficientes para establecer una distinción fundamental y clara a los efectos del artículo 124 del Estatuto de la Propiedad Industrial, ya que, con arreglo a la jurisprudencia, en la que repetidamente y a través de numerosas sentencias, entre otras las de 7 de febrero de 1952, 13 de octubre de 1960, 6 de mayo de 1963, 3 de diciembre de 1963, 8 de febrero de 1963, 5 de junio de 1964, 23 de octubre de 1965, 16 de junio y 20 de mayo de 1968, *el elemento característico para establecer el juicio de valor en que la sentencia aplica el artículo 124 del Estatuto está cons- tituido por la apreciación de la diferenciación suficiente, en los aspectos gráfico y fonético, para que cada producto y marca conserve su iden- tidad nominativa, evitando la confusión en el mercado y haciéndose fac- tible para el público medio a cuyo consumo se destina su individuali- zación y conocimiento: lo que acertadamente apreciado por la Admi-*

nistración ha de merecer la desestimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 14 de noviembre de 1968. Ar. 5.365).

Similitud: doctrina general; comparación de los distintivos.

«Aunque los vocablos 'Rasotherm' y 'Basotherm' tuvieran cierta semejanza gráfica o fonética entre ellos, no sólo hay que estar a la construcción de los mismos; al número de sílabas y letras que contengan y si están colocadas en el mismo orden, sino que *cuando se enfrentan como marcas un gráfico y un vocablo, debe estarse al conjunto de todos sus elementos* —sentencias de 6 de junio de 1964, 6 de marzo de 1965 y 19 de enero de 1966— *a la naturaleza de los productos que cada uno distingue y si éstos guardan alguna relación o analogía entre sí, que puedan causar error o confusión en los productos que distinguen, y para el mercado* porque la prohibición que se establece en el número 1.º del artículo 124 del Estatuto en su relación con lo que se dispone en el 118, se ha establecido precisamente para amparar y proteger al titular registral; *mas cuando no se da esta contraposición de intereses, porque los productos que distinguen unas y otras sean tan diametralmente opuestos por su naturaleza y por sus fines que en forma alguna quepa el error para el que ha de solicitarlos y venderlos, poco importa que la semejanza gráfica o fonética establecida en dicho artículo concorra en los vocablos, cuando existen otros motivos y circunstancias de mayor valor que son de apreciar por la Sala, en el momento de interpretar y aplicar el invocado precepto; doctrina que se viene sosteniendo entre otras en las sentencias de este Tribunal de 26 de mayo de 1961, 5 de diciembre de 1965 y 5 de noviembre de 1966»* (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 25 de noviembre de 1968. Ar. 5.434).

Similitud inexistente: comparación de elementos genéricos.

«No puede desvirtuarse el anterior juicio comparativo, eliminando de la confrontación las letras integradoras de la raíz genérica, en primer lugar porque dicha confrontación debe hacerse atendiendo al conjunto de la leyenda, como declaran las sentencias de este Tribunal de 23 de abril de 1956 y 10 de febrero de 1961, y en segundo lugar porque aun cuando ello no se entendiera así, precisamente la invocada igualdad de la raíz obligaba a acentuar más los elementos diferenciadores en el resto de la denominación, añadiendo a la primera sílaba —la común— de la marca solicitante otras letras que no tuvieran el menor parecido con la ya referida, anteriormente registrada, y que dieran a la nueva un carácter de originalidad por el que resultara peculiar e inconfundible con cualquier otra, lo que está muy lejos de ocurrir en el presente caso en que incluso el acento tónico recae sobre una vocal común: la 'a' de la sílaba final de ambos privilegios, como ya anteriormente se expresó, y en tercero y último lugar, porque esta parcial manera de confrontar las marcas que el demandante invoca, dirigida a aquilatar mediante

meticulosos argumentos gramaticales, elementos diferenciadores, de escaso relieve, olvida que no son tales diferencias en sí, sino el efecto de las mismas en el momento de una usual y ordinaria actividad mercantil, con los productos protegidos, lo que es preocupación del referido artículo 124, 1.º, ya que elementos diferenciales permitidos por observancia atenta y especializada de un gramático pueden dar lugar a perplejidad o confusión en los que comúnmente utilizan los productos mencionados, como por las razones expuestas acaecería claramente en el caso de esta litis» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 5 de diciembre de 1968. Ar. 5.504).

Similitud inexistente: semejanza gráfica.

«La semejanza gráfica entre marcas es o no de apreciar, sopesando comparativamente todos los elementos gráficos concurrentes entre ellas o, como dice el artículo 118 del Estatuto sobre Propiedad Industrial, valorando todo signo o medio material cualquiera que sea su clase o forma, que sirva para señalar y distinguir de los similares, los productos de la industria, el comercio y el trabajo, y como en el caso contemplado en autos se enfrentan tan sólo vocablos sin ningún otro signo distintivo que los caracterice, esto es 'Ampeloy' y 'Ampefract' como solicitantes y 'AMP'. 'Ampower' y 'AMP-o- Electric', como registradas, fácil es colegir que entre ellas no se da la semejanza gráfica bastante para producir error o confusión, habida cuenta de que entre las mismas no tienen de común más que la primera sílaba 'AMP', pero varían en todo lo demás, salvo en las dos marcas registradas bajo esta denominación, AMP, que se diferencia de las pretendidas porque aquéllas llevan dos sílabas más que les dan una figura gráfica, completamente distinta, y por lo que hace a *lo fonético*, también el sonido que producen al pronunciarse es diferente, porque en las solicitadas en ninguna de ellas se carga el acento sobre la primera sílaba, sino en la última que absorbe las pretónicas y en las registradas, en las números 293.006 y 293.007 se carga en la primera y en las demás, si bien se hace en la última, como las vocales de ellas varían de las que tienen las solicitadas, esto es 'loy' y 'fract', frente a 'wer' y 'tric', las primeras más abiertas que las últimas, resulta un sonido tan diferente al pronunciarse, que aleja la posibilidad de confusión» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 9 de diciembre de 1968. Ar. 5.531).

Existencia de semejanza fonética y gráfica.

«Según el número 1.º del artículo 124 del Estatuto sobre Propiedad Industrial, es suficiente con que se dé cualquiera de las dos semejanzas, entre las dos marcas enfrentadas, la gráfica o la fonética, para que se estime la incompatibilidad establecida en dicho artículo; es lo cierto que lo que domina en una y en la otra es la palabra 'Mycofarm' y 'Nicoformo', gráficamente muy parecidas, puesto que constan casi del mismo número de letras, ocho la primera y nueve la segunda, colocadas la

mayoría en el mismo orden, que dan a la vista la sensación de que se trata de la misma palabra; pero la semejanza mayor se encuentra en lo fonético, que al pronunciarse cada una de ellas el acento se carga sobre la tercera sílaba que absorbe las anteriores y además la posterior en 'Nicoformó', que hace un sonido tan parecido, que sin duda alguna es bastante para producir error o confusión en el mercado, por lo que se está en el caso de estimar la prohibición establecida en el número 1.º del invocado artículo 124» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 14 de octubre de 1968. Ar. 5.593*).

Incompatibilidad de marcas por afinidad fonética en lengua extranjera.

«Si bien desde un punto de vista puramente gráfico podría apreciarse una relativa distinción entre los términos 'Sonopresse' y 'Sonoplay', su clara fonética en lengua francesa e inglesa respectivamente, a las que deliberadamente se vinculan y cuya pronunciación muy difundida y acusada en los correspondientes idiomas es sin duda acogida y repetida en la expresión de su comercialización vulgarizada, no sólo en general, por la inmensa difusión de los términos 'presse' y 'play', repetidos siempre en su menor prosódica auténtica de 'pley' y 'pres', tanto más y precisamente por el público a que concretamente y en su nivel medio el producto se dirige, como expresión de una materia muy especializada en el consumo que sobrepasa la producción en nuestro idioma, viene a significar una indudable y muy acusada similitud, en el aspecto fonético que no puede pasar inadvertida como elemento de confusión y de indistinción, a los efectos que precisamente la Ley persigue y que definen su aplicación vetatoria al caso que se falla» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 23 de enero de 1968. Ar. 98*).

Confrontación de marcas de productos químicos y farmacéuticos: similitud existente.

«En este problema de confrontación de marcas de productos químicos y farmacéuticos, es criterio reiterado por la doctrina jurisprudencial de esta Sala, que para apreciar si existe o no la semejanza gráfica o fonética, capaz de inducir a equivocación en el mercado —y generadora por ello del impedimento de nuevas marcas, conforme al número 1.º del artículo 124 del Estatuto de la Propiedad Industrial de 30 de abril de 1930— no han de examinarse por separado cada uno de los vocablos que forman los signos en pugna, porque semejante comprobación tampoco es la que de ordinario preside las adquisiciones del producto en el tráfico mercantil, al que frecuentemente se someten los medicamentos despachados sin necesidad de receta, sino que el cotejo tiene que asentarse en la visión de conjunto de las denominaciones, para inferir de ellas si los distintivos que se presentan a Registro, garantizan de modo suficiente que el público no versado en especialidades farmacéuticas se percate de lo que en realidad desea y aseguran por tanto los frutos de

su trabajo a quienes pretenden acogerse a la legislación sobre la propiedad industrial, sin ningún perjuicio para los titulares de marcas preexistentes» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 31 de enero de 1969. Ar. 436).

2. *Caducidad: momento en que produce sus efectos; distinción entre solicitud de caducidad y declaración de caducidad; efectos de la inscripción caducada durante el plazo de rehabilitación.*

«Consiguientemente con lo expuesto, el único problema que se plantea es el de determinar si la marca oponente, número 314.093, está o no realmente caducada, cuál sea su legal motivo de caducación y cuál la fecha de la misma, con su consiguiente plazo de respeto para su derecho de rehabilitación expectante, pues todas y cada una de estas expresadas circunstancias son fundamentales, en este caso, para formar juicio de si los actos, ahora recurridos, son o no son conformes a su propia normativa reguladora, acerca de todo lo cual es de elemental observancia el distinguir entre la mera solicitud de caducidad y la caducidad declarada por el Registro, pues si bien es verdad que el artículo 159 del Estatuto de la Propiedad Industrial impone al Registro la declaración automática y de oficio de la caducidad de las marcas por propia expresión de voluntad de sus interesados —caso 4.º del artículo 158 del Estatuto—, todo ello debe suceder cuando al Registro le conste suficiente y automáticamente la tal expresión de voluntad, y cuando además de ello pueda en efecto dicho Organismo llevarla a efectividad registral anulando de hecho y de derecho el certificado de su título respectivo, pues sin tales elementos de hecho y de derecho para acordar lo pertinente, es visto que no puede el Registro hacer la mencionada declaración de caducidad que, realizada con olvido de aquéllos, malograria, sin consistencia legal adecuada, los propios derechos registrales puestos bajo su amparo, lo que demuestra que una cosa es la mera expresión voluntaria de renuncia —estimada nula en este caso por vicios existentes en su misma pretensión— y otra muy distinta la constancia registral de haber surtido aquélla sus debidos efectos en Derecho por aparecer debidamente declarada la caducidad por el Registro a tenor del exacto cumplimiento del antes dicho artículo 159 del Estatuto» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 5 de julio de 1968. Ar. 5.219).

C) *Rótulo de establecimiento: se deniega su inscripción por no distinguirse suficientemente de un nombre comercial ya registrado.*

«Dado que las exigencias legales en este particular alcanzan según el artículo 212 del Estatuto, a hacer imposible que se registre un rótulo de establecimiento cuando éste no se distinga suficientemente de otra denominación ya registrada como marca o como nombre comercial, es claro que al hallar enfrentadas dos denominaciones que en efecto coinciden en su término característico como 'Aralar', seguidas ambas de la misma sigla S. A.; ello determina que su parecido entre ellas sea de

por sí confundible y en consecuencia prohibitivo por el juego de los artículos 124, 212 y 215 del Estatuto, sin que sea bastante para diferenciar aquéllas, las meras desinencias dominicales 'Viajes' y 'Garaje', ya que una y otra variantes hacen igualmente referencia a una misma área comercial de desarrollo de actividades, todas ellas afectantes al transporte en general, circunstancia de conexión que acaba de justificar la pertinencia legal de las resoluciones recurridas, las que por lo mismo no pueden sino ser consideradas del todo conformes a Derecho» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 29 de enero de 1969. Ar. 391*).

D) *Modelo industrial y modelo de utilidad: concepto y diferencia.*

«El artículo 171 del expresado Estatuto considera como modelo de utilidad los instrumentos, aparatos, herramientas, dispositivos y objetos o partes de los mismos en los que la forma es reivindicable tanto en su aspecto externo como en su funcionamiento, produciéndose por esa nueva forma una utilidad, beneficio o efecto nuevo; definiéndose como modelo industrial en el artículo 182 todo objeto que pueda servir de tipo para la fabricación de un producto y que puede describirse por su estructura, configuración, ornamentación y representación; estableciéndose en el artículo 169 la diferencia entre modelo industrial y de utilidad, consistente en que en el primero se protege exclusivamente la forma y en el segundo se protege igualmente la forma, pero en cuanto da lugar a un resultado nuevo en atención a tales preceptos, la jurisprudencia acentuó estas diferencias en el sentido de que un modelo para ser industrial debe proteger tan sólo la forma del objeto que puede servir de tipo para la fabricación, pero sin condicionarle a ningún resultado ulterior derivado de su empleo» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 5 de julio de 1968. Ar. 5.218*).

XIII. PRENSA.

A) *Registro de empresas editoriales.*

1. *Razones por las que la Ley exige la inscripción de dichas empresas en un registro público.*

«Aunque el concepto de Empresa Editorial, cuando sea referido a una persona natural, es coincidente con el de comerciante individual a los efectos mercantiles y económicos regulados por el Derecho común singularmente el de responder con todos sus bienes del cumplimiento de sus obligaciones, pero, se diferencia en cuanto a que los actos que realiza con el negocio editorial, a la vez de ser actos de comercio son un medio o instrumento que responde a la función pública de información o difusión social, que el Estado tiene el deber de garantizar con los condicionamientos generales de orden público, social y económico, como si de un servicio público se tratara, pues las publicaciones que se editan van destinadas a un público, razón por la que no son sólo los de-

rechos de los empresarios los únicos que el Estado debe garantizar, de ahí la exigencia de la inscripción en el Registro Público antes de dar comienzo al ejercicio de sus actividades, establecida en el artículo 51 de la Ley con el fin de que desde su inicio sean públicos todos los datos personales, económicos y financieros de la persona natural o jurídica titular de la Empresa para posibilitar el control administrativo, así como la facultad otorgada a la Administración para denegar la inscripción cuando no se proporcionen todos los datos que hayan de ser objeto de la inscripción o éstos no sean exactos, por ser manifiesto que si a pesar de aportarse al expediente todos los datos que con arreglo al artículo 52 de la Ley deben acompañarse a la solicitud de inscripción, no se acredita o justifica la realidad de su contenido o se demuestra que son inexactos, equivale a la omisión de los mismos a los efectos del acto de calificación registral a dictar por la Administración» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 30 de enero de 1969. Ar. 128*).

2. *Carácter reglado de la inscripción.*

«Si bien no cabe dudar que el artículo 50 de la Ley de Prensa proclama el principio de la libertad de Empresa, pero en su desarrollo y reglamentación en los artículos siguientes de la propia Ley y Decreto número 748, de 31 de marzo de 1966, tal derecho no es incondicional, sino que se precisa el previo cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 52, y es facultad indiscutible de la Administración denegar aquellas solicitudes que no los llenen, pero tal facultad no puede ser arbitraria por estar reglada la actividad administrativa, lo que supone que deba concederse la inscripción normalmente cuando no lo impida alguna de las causas de desestimación señaladas en los apartados 1.º, 2.º y 3.º del número 1.º del artículo 29 de la Ley de Prensa e Imprenta, pues sólo en presencia de una de estas concretas causas obstativas es cuando estará justificada la resolución denegatoria de la inscripción en el Registro Público de Empresas Editoriales, tanto porque así lo establece de una forma clara el artículo 8.º del citado Decreto de 31 de marzo de 1966, como por aplicación del principio general que rige en toda materia de intervención administrativa en los derechos de los administrados de que los actos de Policía Administrativa tiene que ser siempre congruentes con los motivos y fines que los justifiquen» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 30 de enero de 1969. Ar. 128*).

B) *Responsabilidad del Director.*

Principio de literalidad: responsabilidad presunta de la persona que en cada número de la publicación aparece como Director.

«Si bien es cierto que el artículo 41 de la vigente Ley de Prensa permite la sustitución interna en las funciones del Director por el Subdirector, sin que este precepto exija comunicar la sustitución a los Organismos superiores, es indudable que la responsabilidad del Director es consecuencia directa del principio de literalidad que rige en

materia de pie de imprenta a que se refiere el artículo 11 de la Ley, que establece una presunción de la responsabilidad de la persona que, como Director del periódico o revista, aparece como tal en el número de la misma publicación, y si bien es cierto que, mediante un certificado médico de 5 de mayo de 1967, no ratificado, se afirma por el facultativo que, desde el 25 de marzo al 2 de abril de 1967, visitó al señor L., que guardaba cama en su domicilio, es también cierto que en el periódico en el que el artículo, origen del expediente, se insertó, figura como Director el propio señor L., y ante esta contradicción de prueba es forzoso atenerse a lo que el periódico dice, antes que a la manifestación profesional no ratificada, porque al ser inexacto lo relacionado en el pie de imprenta del periódico, la publicación sería clandestina, conforme dispone el artículo 13 de la Ley de Prensa, sin que tenga relevancia alguna el hecho de que el Instructor proponga se sancione al señor M. como Subdirector, criterio no compartido por el Ministerio, de acuerdo con lo establecido en la Ley, no sólo por no haberle comunicado la sustitución del Director, sino por la manifestación expresa que el periódico hace en cada número de quien sea el Director, extremo éste que no puede ser desvirtuado por la manifestación de un facultativo, hecha como más de un mes más tarde de haber terminado la supuesta o real enfermedad, cuando la Revista proclama que el Director de la misma en ese día era el señor L.» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 17 de enero de 1969. Ar. 41).

C) *Faltas en materia de Prensa:*

1. *Faltas graves:*

Intención manifiesta de deformar la opinión pública o causar una perturbación del orden.

«El artículo titulado *Cartas del Estudiante, Universidad y Sociedad*, inserto en la revista «Presencia» a que este procedimiento se refiere, está redactado con la intención manifiesta de deformar la opinión pública, faltando a la verdad en la forma en que se redacta, intención que claramente se deduce de los propios términos del artículo objeto de la sanción, en el cual se elogian los fines del 'Sindicato Democrático de Estudiantes' —organismo que, si bien puede tener existencia real, legalmente no la tiene, pues en el curso de todo el procedimiento se viene afirmando su ilegalidad, sin que de contrario se haya propuesto la menor prueba para desvirtuar tal afirmación, y, en cambio, en el penúltimo párrafo de su escrito de recurso, ante la Administración, paladinamente lo reconoce así al decir: 'el Director de 'Presencia' no ha reconocido la legalidad del denominado Sindicato Democrático de Estudiantes, ni su controvertida representatividad'—, afirmándose en el artículo origen de la sanción, con evidente error, que 'los fines del Sindicato son el propósito de los universitarios —cuando son los menos— de reivindicar una serie de valores cívicos pertenecientes a todos los componentes de la Sociedad, y se indica que la lucha en la Universi-

dad, por los valores democráticos que el Sindicato persigue, se hace extensiva a todos los estamentos afines en sus intenciones y la unión de éstos en el logro, es sin duda necesaria, ya que, de no existir, convertiría el esfuerzo en estéril e ineficaz', afirmando también que 'la continuidad por, para, contra..., debe existir en, y con... para que el intento no sea un esfuerzo más', y es indudable que, al no tener el Sindicato dicho, vida legal, no puede perseguirse fin alguno legítimo, ni puede preconizar la lucha por reivindicaciones, por justas que le parezcan, ni es posible que esa pretensión se haga extensiva a todos los estamentos afines a sus intenciones, ni se explica ni aclara el sentido que se quiere dar a los puntos suspensivos que el artículo emplea para que la continuidad de esa lucha sea por, para y contra, ni que deba existir en y con, por lo cual el artículo, que no es noticia, sino la expresión de una opinión particular que parece una arenga para continuar la lucha, en la forma en que está redactada, revela la intención del redactor del artículo de deformar la opinión pública o causar una perturbación del orden, toda vez que la Universidad no es el lugar adecuado para reivindicar valores cívicos pertenecientes a la sociedad, y, por lo mismo, ese fin es extrauniversitario, por lo cual la infracción jurídicamente está bien calificada como falta grave» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 23 de enero de 1969. Ar. 44).

Intención manifiesta de deformar la opinión pública.

«El artículo 2.º de la Ley de Prensa, al establecer la libertad de expresión y el derecho a la difusión de noticias, impone como limitaciones de estos derechos, entre otras, el respeto a la moral, y el apartado b) del artículo 68 de la misma Ley, considera como faltas graves cualquier otra infracción de las disposiciones legales o reglamentarias, cuando haya intención manifiesta de deformar la opinión pública, se produzca con reiteración o cause una perturbación grave y actual, y, por consiguiente, se hace preciso resolver si en el artículo periodístico, publicado por la revista 'Destino' a que este procedimiento se refiere, se dan o no cualquiera de los supuestos legales para ser calificada la infracción entre las faltas graves.

Aun admitiendo que la moral es término que puede variar en los diferentes países de la tierra, es indudable que, según el Diccionario de la Lengua, es algo que no puede ser apreciado, sino por el entendimiento o por la conciencia', y es inconcuso que el artículo publicado en la revista 'Destino', en su número de 1 de abril de 1967, bajo el título «En la muerte de un gran poeta», es tan materialista que resulta sosa, hasta el punto de que el autor del artículo no dudó en calificarlo, aunque con suma benevolencia, como 'impresionante fragmento erótico', y para determinar el respeto a la moral que dice la Ley, tiene que entenderse a la moralidad pública de lo que la obscenidad en su límite extremo, porque ofende al pudor y al recato, y este concepto es preciso vincularlo al clima y a las costumbres vigentes en el país, y con el poema,

parcialmente transcrito en la Revista, al describir con toda crudeza el acto sexual, se ofende de manera grave el sentimiento medio de la colectividad, y esta ofensa infringe lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley de Prensa y está comprendida en el apartado b) del artículo 68 de la misma Ley, sin que para ello sea preciso que se haya producido una perturbación material grave y actual, porque esa perturbación se ha producido al ofender en su pudor, en su recato, en su moralidad privada y hasta en su buen gusto, a cada uno de los lectores de la Revista, y como la publicación de ese fragmento de poema no tiene explicación posible en Revista destinada a público tan selecto y numeroso como tiene, es forzoso ver la intención maliciosa en la publicación, de deformar la opinión pública, que es precisamente la razón de ser sancionado» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 17 de enero de 1969. Ar. 41).

2. *Crítica a los obispos.*

(Vid. XVIII, A), 5. Ar. 83).

3. *Prescripción.*

Inexistencia de plazo prescriptivo en el régimen actual de Prensa.

«Ni aun a efectos dialécticos puede mantenerse la aplicación que solicita el recurrente del término prescriptivo de ocho días, con base en lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley de Prensa e Imprenta de 26 de julio de 1883, dada la carencia en la actual de plazo prescriptivo alguno, y ello porque dicha Ley del pasado siglo está expresamente derogada en su totalidad por la disposición única de este tipo de la vigente Ley de 18 de marzo de 1966, sin que quepa, por tanto, excepción alguna a tal fenómeno de desvirtuación de derechos, ni directamente, ni por aplicación de un principio analógico, vedado en el orden administrativo, ni, por tanto, la equiparación, ya alegada en el pliego de cargos y reproducida en el escrito del recurso, respecto a los plazos que establece el artículo 58 de la Ley de Prensa actual, y desarrolla el Decreto de 31 de marzo de 1966, regulador del derecho de réplica, dado que tales plazos se solucionan en el tiempo por la conminación obediente a una caducidad y no con la invocación obligada de una prescripción, fenómenos de extinción temporal cuyos matices diferenciales son evidentes, pero que en el juego de disposiciones de la Ley de Prensa se acentúa, dado el carácter potestativo del ejercicio de la primera, y preceptivo, por el contrario, del último. La total ausencia en la vigente Ley de Prensa de toda mención referida al Instituto de la prescripción impiden, como queda expuesto, la aplicación analógica, en lo que, por otra parte, están de acuerdo en el orden jurídico general, no sólo la doctrina científica y los precedentes jurisprudenciales, que exigen que su concepción y tratamiento esté expresamente previsto en la Ley que regula las relaciones jurídicas, sino los propios y posteriores razonamientos de la parte recurrente, por lo que para la solución pragmática de supuestos concretos planteados se hace necesario, en orden al re-

ferido fenómeno, el estudio de su naturaleza, condicionamiento y significación teleológica, y partir de la esfera del Derecho puro, para descender al Derecho público administrativo, y llegar a afirmar, tras dicho estudio, que la prescripción obedece al imperativo de una seguridad jurídica y, en consecuencia, de una exclusión de incertidumbre en las relaciones de esa clase, de una garantía de que el tiempo transcurrido en exceso no puede ser circunstancia que desvanezca la posibilidad de aportación de prueba por parte del administrado, y que, en definitiva, redunde en su indefensión, imperativos y seguridades que, dentro de un procedimiento sancionador, son más acusados, y por ello requieren que, en forma alguna, el titular de una acción de este tipo ofrezca la presunción de abandono de renuncia, de impasibilidad, ante el hecho real supuestamente infringido, y en la práctica administrativa sancionadora, también como contrapunto, la necesidad de determinarse el momento inicial para el ejercicio de la referida acción, que en las disposiciones administrativas españolas contemporáneas se concretan en el momento en que sea conocida la comisión de una falta administrativa, y así se expresa en la Ley de Pesca Fluvial de 20 de febrero de 1942, en la de Contrabando y Defraudación de 11 de septiembre de 1953, en la vigente de esta materia de 16 de julio de 1964, en el Reglamento de Funcionarios del Instituto Nacional de Previsión de 22 de julio de 1955, en el de Emigración de 26 de septiembre de 1963, en el de Funcionarios de Administración Local de 30 de mayo de 1952, glosado éste por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, en sus sentencias, entre otras, de 14 de mayo de 1965 y 25 de abril de 1967, conforme a cuya doctrina el plazo de prescripción de las faltas leves no comienza hasta tanto que sea conocida la falta, porque el plazo lo abre el conocimiento y no sólo el transcurso del tiempo, y, por otra parte, el artículo 134 de la Ley de Procedimiento Administrativo, que al regular el procedimiento sancionador, establece, como momento incoatorio de un expediente, el de recibir el órgano administrativo, comunicación y denuncia sobre una supuesta infracción de este carácter» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 27 de enero de 1969. Ar. 83*).

Inexistencia de plazo de prescripción de faltas en el régimen actual de Prensa.

«La pretensión del actor de que se declare la nulidad por haberse infringido el artículo 19 de la Ley de Imprenta de 26 de julio de 1883, que establece en ocho días el tiempo de prescripción para esta clase de infracciones, debe ser totalmente desestimada, por la razón de que la Disposición derogatoria de la vigente Ley de Prensa, la primera Ley que deroga es la de 26 de julio de 1883, por lo que esta Ley no puede tener hoy más que un valor histórico, pero sin aplicación posible, y como en la Ley de Prensa de 1966 no se contiene ninguna disposición referente a la prescripción de acciones, ni tampoco existe en la de Procedimiento Administrativo, ni en la Orden de 22 de octubre de 1952, es forzoso interpretar que no se trata de una laguna legal, sino que el legislador, al no

prever expresamente sobre los plazos de prescripción y derogar la Ley de 1883 que los establecía, es que no quiso que existieran» (*Sala 3.ª del Tribunal Supremo. Sentencia de 17 de enero de 1969. Ar. 41*).

D) *Procedimiento sancionador en materia de Prensa; vigencia de las Ordenes de 22 de octubre de 1952 y 25 de noviembre de 1956.*

«En cuanto a la nulidad pretendida en el Fundamento de Derecho número II del escrito de demanda del recurso con fundamentación en la aplicación indebida del procedimiento sancionador propio del Ministerio de Información y Turismo, contenido en las Ordenes de 22 de octubre de 1952 y 25 de noviembre de 1956, en vez de serlo, con la de la L. P. A. de 17 de julio de 1958, su inaceptabilidad deviene del estudio ya realizado por esta Sala en sus sentencias de 9 de noviembre, 20 y 27 de diciembre de 1968, en las que, además de la cita expresa establecida en el artículo 6.º de la Ley de 22 de julio de 1967, en que se mantiene la vigencia de dichas referidas Ordenes, se razona que la disposición derogatoria, única que contiene la Ley de Prensa e Imprenta de 18 de marzo de 1966, no incluye entre lo derogado las Ordenes aplicadas en el presente caso por el Ministerio de Información y Turismo citadas, por lo que atendido lo que establece el artículo 5.º del Código civil, al decir que las Leyes sólo se derogan por otras posteriores, el procedimiento sancionador que en las repetidas disposiciones se contiene es el obligado como vigente, a lo que aún cabe añadir la lógica interpretación que ha de darse a lo ordenado en cuanto al restablecimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa en las materias a que se refiere el apartado b) del artículo 40 de su Ley, incluido asimismo en la citada Disposición derogatoria, lo que conlleva a la aplicación del procedimiento sancionador repetido, que no es conculcado en la resolución ahora recurrida y sin que, por otra parte, pueda alegarse la nulidad del apartado c) del artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo, que establece como causa la de prescindirse, total y absolutamente, del procedimiento legalmente establecido, al tramitarse un expediente, por cuanto, como ya queda expresado para su calibramiento, es necesario la demostración palpable de una indefensión» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 27 de enero de 1969. Ar. 83*).

XIV. ORDEN PÚBLICO.

A) *Actos contrarios al mismo:*

1. *Interpretación del artículo 2, i), de la L. O. P.; principios fundamentales de tipicidad y legalidad; la pasividad u omisión no están incluidas entre los actos contrarios al orden público.*

«Claramente queda reflejado que sólo la que se dice *actitud pasiva del recurrente es la que motivó su sanción, que al apoyarse en el apartado i) del artículo 2.º de la Ley de Orden Público, conforme al cual*

son actos contra el mismo, los que de cualquier otro modo a los previstos en los apartados anteriores de dicho artículo faltaren a lo dispuesto en la referida Ley o alterasen la paz pública o la convivencia social, que por su especial naturaleza debe rechazarse toda interpretación extensiva o analógica, de tal modo que aleje toda posibilidad de sancionar supuestos distintos de los que el mismo contempla, en relación a los principios fundamentales de tipicidad de la infracción y de legalidad de la pena, haría preciso que tal conducta se hallase prevista en dicha normativa, y al no serlo así, pues, falta su encuadramiento no ya en el citado precepto, sino en la total reglamentación legal del que constituye bien jurídico salvaguardado, en el que solamente se contemplan actividades positivas, o como pudiera decirse, infracciones de acción o ejecución material, pero de ninguna manera las de omisión, en nuestro supuesto, de pasividad en la que el sujeto ni por Ley ni en atención a otras obligaciones está obligado a actuar, como lo sería para aquellos a los que la Ley impone la obligación de mantener el orden público o restablecimiento cuando éste ha sido alterado, habiéndose ya proclamado por esta Sala en sentencia de 31 de enero de 1963, que la pasividad u omisión no está incluida en ninguno de los actos señalados como contrarios al orden público en la ya citada Ley, máxime cuando al sancionado no cabe el atribuirle, ni la simple cualidad de organizador del acto, que en base a esa que se dice desviación del objeto del mismo pudiera abrirse camino, siempre dudoso, de una posible responsabilidad» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 27 de noviembre de 1968. Ar. 5.460).

2. *Requisitos que para su sanción han de llenar los actos constitutivos de las faltas del artículo 2.º de la Ley de Orden Público.*

«Del espíritu y letra que informa la Ley de Orden Público, palmarmente se trasluce que concede a las autoridades gubernativas, aparte de las judiciales, en materia de delitos, facultad de sancionar como faltas los actos de aquella naturaleza que lo ataquen, que la propia Ley define en el artículo 2.º; ahora bien, esos actos exigen siempre para ser castigados, la existencia de conductas externas dolosas o intencionales encaminadas por sí mismas a alterar o al menos tender a alterar la normalidad de la vida comunitaria y paz social y demás que refleja el artículo 1.º, o al menos que entre la conducta activa u omisiva no maliciosa, pero si voluntaria al infringir un deber objetivo de cuidado socialmente impuesto, y la mutación cierta del mundo exterior, se dé un ligamen o relación causal, que al unir ambos e indispensables elementos, den como resultado una imprudencia que deba ser corregida siempre en juego con lo consignado en el susodicho artículo 2.º; y en ningún caso, de no darse estos presupuestos necesarios, o de tratarse de simples y meras opiniones sin trascendencia en la vida ciudadana, autoriza a sancionar, bien se trate de faltas o de delitos por los órganos de ejecución competentes» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 5 de julio de 1968. Ar. 5.220).

XV. ASOCIACIONES.

A) Estatutos.

Impugnación por la Organización Sindical. Club de Payasos españoles: no tiene carácter sindical.

«Ni atendiendo a la condición de los socios del Club a cuyos Estatutos se refieren las Ordenes impugnadas, ni atendiendo a las finalidades que el mismo se propone, se aprecia que el mencionado Club —o 'asociación de recreo', que es el significado, que en este caso tiene, según el Diccionario de la Real Academia, tal palabra de origen inglés— sea una de las Asociaciones señaladas en el artículo 1.º, número 5.º, del Decreto de 25 de enero de 1941 (R. 230 y Dic. 1.692), como 'asociaciones sujetas a la legislación sindical y a la disciplina de la Falange Española, Tradicionalista y de las J. O. N. S.'; porque a ningún socio de los clasificados en el artículo 6.º de los Estatutos como 'de honor, protectores, fundadores, numerarios, simpatizantes y colaboradores, se le exige la condición de 'profesionales' dedicados a la actividad aludida en el título en circos, teatros, cinematógrafos o locales de índole análoga; sino que pueden ser socios cuantas personas tengan un simple sentimiento de simpatía por la Asociación; composición prevista para el Club, muy distinta de la integrada por los que constituyen un Sindicato vertical, o una de sus Secciones, y en cuanto a los fines del Club, señalados en el artículo 1.º de los Estatutos como 'esencialmente artísticos, culturales y benéficos', es obvio que tales fines no son en manera alguna los de defensa y representación de los intereses económicos o de clase a los que se refiere el artículo 2.º de la Ley de 26 de enero de 1940, porque el calificativo de 'benéficos', para alguno de sus fines, o la expresión 'ayuda mutua', no tienen el alcance y significación que pretende la parte actora, pues una actividad benéfica es recaudar en una velada o acto similar fondos para un Asilo, Orfanato u Hospital, y ello lo hacen Asociaciones muy alejadas de la configuración legal de un Sindicato vertical, y en cuanto a la 'ayuda mutua' puede tener y tiene múltiples aspectos distintos de los del Mutualismo Laboral; por lo que no se trata de una Asociación sujeta a la Legislación Sindical y a la disciplina de la Falange Española, Tradicionalista y de las J. O. N. S., que, con arreglo al artículo 1.º, número 5.º, del Decreto de 25 de enero de 1941 —no derogado aún, y por tanto aplicable, en la época de tramitación del expediente que precede a la litis—, quedase exceptuado del requisito de la aprobación del Ministerio de la Gobernación, y éste, por ende, obró dentro de la esfera de su competencia al emitir la Orden de aprobación que se impugna» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 28 de octubre de 1968. Ar. 5.695*).

XVI. VIVIENDA.

A) De renta limitada.

1. Deficiencias de construcción y obligación de subsanarlas.

(Vid. XVIII, A), 7. Ar. 5.459).

2. Cédulas de calificación definitiva.

Significado, alcance y contenido.

«Al examinar tales alegaciones del recurrente hay que notar en cuanto al primer extremo —consecuencias liberatorias de la calificación definitiva—, que cae por su base toda la argumentación contenida en él, en cuanto apoya en la fecha de la expresada calificación, la irreversibilidad en la apreciación de los defectos de la obra y su acomodación al proyecto, pues tal apreciación, concebida a modo de rito cronológicamente purificador de los defectos que la obra entrañe, desconoce la verdadera naturaleza de la calificación y del efecto jurídico de ésta, que no es otro sino el de que la obra realizada pueda acogerse a los beneficios estatalmente señalados, en razón de una función social de promoción de viviendas, como exponen, entre otras, las sentencias de 17 de mayo y 27 de septiembre de 1966; pero nunca en el orden de que ella salve las infracciones cometidas por el promotor —lo mismo si los defectos estuvieran ocultos, que si por el contrario pudieran percibirse por su exteriorización—, porque estas infracciones, tanto más sensibles cuanto que es bien conocida la finalidad y destino de las edificaciones en el orden de su aludida función social y las ventajas que precisamente por ello se les atribuyen por la norma; a todas luces generan una responsabilidad independiente, que alcanza, no sólo al ámbito del promotor, sino que, como se declara, entre otras sentencias de esta Sala, en las de 18 de noviembre de 1964, 19 de enero de 1966 y 18 de abril de 1967, debe ser exigida en la forma que proceda, incluso a los propios componentes de los servicios técnicos, por los errores de apreciación que hubieran podido padecer en ese acto de inspección atenta y reflexiva, que previene el referido artículo 93 del mencionado Reglamento» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 18 de noviembre de 1968. Ar. 5.410).

Alcance respecto de los efectos advertidos posteriormente en la construcción: no puede constituir una inserción liberatoria.

«La argumentación del recurrente carece de fundamento jurídico, ya que trata de buscar apoyo o exculpación en que las viviendas mencionadas y a que el recurso se refiere habían obtenido la calificación definitiva y que, por consiguiente, y a su juicio, la Administración se produce contra su propio acto, mas la debilidad de este argumento se ofrece no solamente en el contenido legal que se libera por ello al pro-

motor de la posible responsabilidad en que incurra, sino que, como tiene repetido esta Sala a través de una extensísima serie de sentencias que constituyen inveterada doctrina, la Cédula de Calificación no puede constituir una inserción liberatoria que deje endosadas a la Administración las defecciones del promotor, sino que antes bien, y en todo aquello que constituye propiamente defecto constructivo, tanto en la apariencia como en la calidad de material y en los vicios ocultos, permanece la exigibilidad de responsabilidad para el promotor y la obligación de realizar la obra a la calidad y perfección detallada en el proyecto y exigible con arreglo a la normativa de la construcción de que queda hecha cita; tanto más en el caso que se falla, cuanto al tiempo transcurrido entre la calificación y la denuncia, no es suficiente para invocar defectos por la defectuosa conservación de los inquilinos, aparte de que los elementos aportados por la inspección técnica demuestran la pertinencia de la aplicación de la norma sancionadora invocada en la resolución recurrida y la precisión de las reparaciones que se ordenan» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 29 de noviembre de 1968. Artículo 5.465).

Denegación; interpretación de la expresión «cambio de extremos esenciales del proyecto».

«No ajustándose la construcción a que se refiere el presente pleito al proyecto inicial, toda vez que se han transformado varios locales comerciales en viviendas, sin la correspondiente autorización del Instituto Nacional, es visto que la denegación de la calificación definitiva se ajusta al condicionamiento que para su concesión establece el artículo 93 del Reglamento de 24 de junio de 1955, sin que pueda ponerse en duda que tal transformación supone cambio de extremos esenciales del proyecto, que es requisito exigido por el artículo 94 de dicho Reglamento para aquella negativa, pues extremos esenciales deben ser referidos no solamente a las edificaciones consideradas como obra arquitectónica material o física, sino, y de una forma muy principal, a la consideración de tales edificaciones, como el objeto de la política social del Estado encaminada a la protección de la vivienda, por lo que todo lo referente a destino de locales acogidos, ya sea para viviendas o comerciales, como lo referente a módulos y precios para su arriendo o para su venta, todo ello constituye elementos esenciales del proyecto que, al ser inicialmente aprobado por el Instituto Nacional de la Vivienda, debe regir para el otorgamiento de la calificación definitiva, con sólo las modificaciones que tal organismo hubiera autorizado» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 18 de noviembre de 1968. Ar. 5.411).

3. *Viviendas de renta limitada subvencionadas.*

La calificación provisional obtenida del Ministerio de la Vivienda ni prejuzga ni vincula en cuanto a la obtención de la licencia municipal reglada a los planes de urbanización.

«Esgrimido, como argumento, por la parte apelante, de oposición a la demanda, el que la edificación para la que se concedió la licencia había obtenido del Ministerio de la Vivienda la calificación provisional de vivienda de renta limitada subvencionada, lo que imposibilitaba al Ayuntamiento la denegación de dicha licencia, a la vez que desviaba la competencia hacia la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo, pues el fallo había de afectar a la resolución aprobatoria del proyecto por el mencionado Ministerio, merece, *prima facie*, ser rechazado, pues para ello sólo es preciso tener en cuenta que dicha calificación ni prejuzga ni vincula, en cuanto a la obtención de la mencionada licencia, que precisamente debe ser presentada, en dicho Ministerio, antes de transcurrir tres meses de la calificación provisional, pendiente de los que en ésta se resuelva, conforme a los Planes de Urbanización, en lo que el tan referido Ministerio no entra a conocer, y es así cuando el propio Decreto de 22 de noviembre de 1957, por el que se crea dicha categoría de viviendas, imperativamente dispone, en su artículo 3.º, que la composición y dimensiones —de los edificios que obtengan tal calificación— se atenderán a las Ordenanzas municipales, atendiendo al Plan de Ordenación, cuando se trata de capitales en las que el mismo haya sido aprobado, cual ocurre en el caso de autos, por lo que es claro que no queda el Ayuntamiento sometido, por el hecho de aquella calificación, sino que, por el contrario, es el Ministerio quien delega en el Ayuntamiento, para que resuelva el conceder o denegar la licencia, en relación a cuanto afecta a los planes urbanísticos de la ciudad o localidad de que se trate, dando por supuesto la competencia, que en gestión urbanística le atribuye la Ley de Régimen Local, que lo ha de ser con aquella libertad, que tan gratuitamente se atribuye en autos, sino conforme a la normativa, a la que para cada caso corresponda, según lo establecido por el referido Plan de Ordenación, de tal modo que de no ajustarse al mismo la resolución municipal, siempre sujeta al correspondiente recurso contencioso-administrativo, podría ser declarada no conforme a derecho y por tanto nula y sin ningún valor ni efecto, para lo que precisamente se concede aquella acción pública, a la que se hizo referencia, sin que ello suponga interconexión alguna con la calificación hecha por el Ministerio de la Vivienda, siempre pendiente de lo que en tal licencia se resuelva, o en su caso, recurso contencioso-administrativo, de conformidad a las Ordenanzas o Plan de Urbanización que son de aplicar» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 25 de enero de 1969. Ar. 333).

Interpretación del artículo 6.º, párrafo 2.º del Decreto de 22 de noviembre de 1957.

«Esto sentado, de un análisis minucioso y detenido del párrafo 2.º del artículo 6.º del Decreto de 22 de noviembre de 1957, en íntima conexión con el único del de 24 de enero de 1958, por el que se extiende a todo el ámbito nacional la nueva categoría de las viviendas subvencionadas, las cuales se regían por el Decreto invocado con antelación, y por las disposiciones complementarias que se dictasen en lo sucesivo, entre las que se encuentra la Orden de 1 de febrero y 1 de marzo del último año aludido, en sus diversos artículos, lo propio que con relación a la restante preceptiva que define el repetido Decreto de 22 de noviembre de 1957, *la única interpretación gramatical, lógica y sistemática del meritado párrafo 2.º del artículo 6.º, no es otra que la de reunirse por un mismo promotor las circunstancias allí señaladas, es dable la autorización que confiere, pero su regulación está supeditada y subordinada a que los solicitantes para acogerse al beneficio que determina lo hagan al someter sus proyectos a la Administración para la obtención de la construcción de esa clase de viviendas subvencionadas, y no con posterioridad en forma independiente de la consecución de aquéllas, tal como se infiere de todo lo que se consigna en los artículos 4.º al 11 inclusive del predicho Decreto de 22 de noviembre de 1957, y del contenido de las relacionadas Ordenes de 1 de febrero y 1 de marzo de 1958, por formar un todo armonioso íntimamente ligado las viviendas y locales de negocio, sin posible desgaje» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 25 de enero de 1969. Ar. 331).*

B) *Fiscalía de la Vivienda: potestad sancionadora.*

(Vid. XVIII, B), 2. Ar. 97).

XVII. TRABAJO.

A) *Convenios Sindicales Colectivos.*

1. *Naturaleza de la norma de obligado cumplimiento.*

(Vid. I, A), 2. Ar. 38).

2. *Naturaleza.*

«El problema así planteado quedó decidido al suscitarse con antecedentes idénticos, referidos a otras empresas, en los recursos resueltos por esta Sala en las sentencias de 9 de abril y 10 de junio de 1966, 13 de febrero, 17 de abril, 25 de septiembre y 28 de noviembre de 1967, en las cuales se declaró con reiteración como doctrina aplicable a los citados conflictos laborales que *los Convenios Colectivos, cuyo objeto es la mejora del nivel de vida de los trabajadores y el incremento de la productividad, desenvuelven estas finalidades conjugando las disposiciones*

laborales anteriores impuestas por el Estado, compensando unas con otras las mejoras obreras, sin que esta operación coordinadora pueda suponer derogación o desatención de normas precedentes; porque esta operación coordinadora de normas, aunque nacida de la libre voluntad de las partes que intervienen en la relación laboral, no se desarrolla en la institución convencional colectiva sindical como un simple contrato, sino que precisa la aprobación de los Organismos Estatales superiores, para que los derechos de unos y otros, y especialmente los de los trabajadores, queden garantizados; por lo que no puede afirmarse, como lo hacen las resoluciones recurridas, que el Convenio de la Industria Azulejera de Castellón y Valencia, al determinar en su artículo 45 los conceptos que se habían de computar como nóminas para la fijación del Fondo del Plus Familiar, de forma distinta a como lo hacía la Orden de 29 de marzo de 1946, pretendió derogar esta disposición ministerial, sino que ésta, como otras de superior rango, quedaron subsumidas y respetadas en su conjugación global, autorizada por la norma jerárquicamente superior a todas, cual es la Ley de 24 de abril de 1958» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 25 de septiembre de 1968. Ar. 5.288).

3. *Naturaleza y eficacia.*

«El Convenio fue aprobado en las circunstancias y con el respaldo que confiere rango legal a su contenido, puesto que, otorgado bajo la regulación de la Ley de 24 de abril y Reglamento de 22 de julio de 1958, constituye fondo orgánico, y a su momento suponen mejora del nivel de vida de los trabajadores y un posible incremento de su productividad, completando las condiciones del trabajo, sin que esta operación coordinadora pueda suponer derogación de normas precedentes, ya que su contenido no se desarrolla más allá del simple contrato, sino como garantía del orden social en un sentido superior y más beneficioso para los trabajadores; y así el Convenio de la Industria Azulejera de que queda hecha referencia, al determinar en su artículo 45 los conceptos que deben ser computados como nómina a efectos de fijación del Fondo del Plus Familiar en forma distinta a como lo hacía la Orden de 29 de marzo de 1946, no tenía por objetivo su derogación o alteración, sino que quedaba subsumida y respetada en su conjugación global autorizada por la norma jerárquicamente superior que entraña la Ley de 24 de abril de 1958; y entendida así —como dice la sentencia de 17 de abril de 1967—, *la eficacia del Convenio Colectivo no admite, después de aprobado, modificación alguna, ni siquiera por la vía del recurso que establecen el artículo 13 de la Ley de 24 de abril de 1965, 8 y el 23 del Reglamento y 1.º de la Orden de 24 de enero de 1959, disposiciones todas que, debidamente confirmadas por la Orden de 19 de noviembre de 1962, limitan el recurso de las solas decisiones desaprobatórias de los mismos» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 4 de noviembre de 1968. Ar. 5.358).*

B) *Reglamentaciones de trabajo: publicación de las de ámbito provincial o local.*

(Vid. I, A), 5, b). Ar. 5.415).

C) *Derechos laborales de la mujer.*

«La única cuestión de fondo que reclama ser resuelta en el presente recurso, se limita a determinar si la convocatoria anunciada por la Compañía Telefónica, en 15 de marzo de 1964, para la provisión de plazas de especialistas de la Sección Mecanizada del Departamento de Intervención General, pudo hacerse excluyendo de ella al personal femenino, como entiende la Empresa; o, por el contrario, si el anuncio de la convocatoria en esa forma, infringió lo dispuesto en el Decreto de 1 de febrero de 1962, que desarrolló, en el campo laboral, la Ley de los Derechos Políticos Profesionales y de Trabajo de la Mujer, de 22 de julio de 1961, como así lo entendió la resolución recurrida, del Ministerio de Trabajo de 22 de octubre de 1965.

En cuanto al fondo del recurso, está muy fundada la alzada elevada por las productoras al Ministerio, así como la decisión de éste, al estar motivada en la infracción del Decreto de 1 de febrero de 1962, dictado para desarrollar en la esfera del Trabajo lo dispuesto en la Ley de 22 de julio de 1961; pues dice, en efecto, el artículo 5.º del citado Decreto, que las normas reguladoras de la admisión, clasificaciones, ascensos, retribución de trabajos especiales, premios, pluses y demás de carácter análogo, establecerán un criterio de igualdad entre ambos sexos, de forma que sea eliminada cualquier discriminación en perjuicio de la mujer, sin otras excepciones que las que imponen las normas protectoras del sexo, cuales son las de los Reglamentos, Convenios Internacionales y Leyes específicas, en cuanto señalan los trabajos que por su carácter de penosos, peligrosos o insalubres, estén exceptuados para la mujer.

La discriminación denunciada por las productoras reclamantes no cabe siquiera discutirla, pues la acusa el mismo anuncio de la convocatoria, en la que se excluye a las mujeres; pero aquella discriminación se muestra más patente todavía en el escrito ampliatorio del voto particular que el Presidente del Jurado de Empresa formuló en contra del acuerdo del Jurado, en cuyo escrito expone el criterio de la Empresa, de atribuir el carácter de especialistas a los hombres y de operarias a las mujeres, sin advertir que ésta es una forma clara de discriminación en la clasificación y en la retribución que el artículo 5.º del citado Decreto prohíbe.

No pueden silenciarse los dos motivos que, englobadamente, pero con insistencia y extensión alega la Empresa recurrente; uno, la invocación que hace a la libertad de organización empresarial como postulado esencial en la vida jurídica y económica, que no debe ser perturbada con obstáculos que no respondan a un principio de justicia y equidad, sino a la simple y pura arbitrariedad, y otro, el de la necesidad de procurar la continuidad y eficiencia del servicio público con-

certado entre la Telefónica y el Estado; en cuanto a lo primero, no debe olvidarse que la libertad —que no es sólo postulado esencial en la vida económica y en la organización empresarial, sino que también lo es en el ejercicio de toda actividad humana— *está sujeta a limitaciones de orden muy diverso y tan esenciales para la vida social y política del hombre como su misma libertad*, y si la Ley que se invoca infringida en este proceso establece una limitación a la libertad de la Empresa, no cabe hablar de obstáculos de pura y simple arbitrariedad, porque se trata de obstáculo legal que, por serlo, debe respetarse, y en cuanto al segundo motivo, el de relacionar la exclusión de las mujeres de la convocatoria, con la necesidad de procurar la mayor eficiencia del servicio público encomendado a la empresa, tampoco parece motivo invocado con fortuna, pues precisamente la mujer al servicio de la Telefónica se ha creado una singular personalidad en la que su entrega al trabajo y su eficiencia corren parejas con el prestigio de su profesión» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 4 de diciembre de 1968. Ar. 5.699).

D) *Actas de inspección.*

1. *La presunción de certeza que las acompaña.*

Su alcance.

«Entrando de lleno en el problema de derecho material planteado en los recursos acumulados, forzoso será partir de que *tanto del espíritu como de la letra que informa el número 1.º del artículo 10 del Decreto de 2 de junio de 1960, se evidencia la eficacia que otorga a las actas levantadas por la Inspección de Trabajo, siempre que cumplan y haga constar en las mismas cuantos requisitos ordenan los artículos 1.º 3.º y 4.º de esa disposición, hasta el punto de gozar en este caso de la presunción legal de certeza, salvo prueba en contrario suficiente a contrarrestar la fuerza probatoria de esos documentos oficiales*, lo que aplicado al caso debatido en la litis, negado como ha sido por la accionante, que el productor don T. F. V. estuviera al servicio de la Empresa de que es copropietario, no ligándole a ella relación de clase alguna laboral en el periodo de tiempo comprendido entre 1 de octubre de 1963 y 31 de diciembre de 1964, con motivación de que a contar de 30 de junio de 1961 y en lo sucesivo quedó la fábrica de Cortegada cerrada, cesando todos los operarios en las misiones a ellos encomendadas en ésta, y sin volver a reanudar en ningún momento la actividad laboral, no percibiéndose remuneración económica, dándose el 15 de octubre de 1963 por la predicha Empresa de baja en los Seguros Sociales al quedar, como queda expresado, sin productores a sus órdenes y dependencia; obvio es que al pretender justificarlo por medio de simples alegaciones formuladas en un pleito de mayor cuantía por uno de los socios de esa Empresa, don F. V. A., y no encargado, como se dice era en las actas, mas lo que aparece de un certificado del Ayuntamiento de Cortegada (Orense) de 28 de agosto de 1965, y de la del Jefe del Departamento de la Delegación Provincial del Instituto Nacional de Previsión de esa capital,

son insuficientes estos elementos articulados de prueba para enervar la presunción de certeza de esas actas» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 30 de enero de 1969. Ar. 432).

Actas por estimación: naturaleza y reflejos sobre la presunción «iuris tantum».

«En cuanto al extremo o punto primeramente señalado: a) conviene examinar la naturaleza de ésta, dentro de su clase, en cuanto a si se extendió por comprobación de la documentación oficial o por estimación del Inspector, dato importantísimo a los efectos, no ya de su validez, con arreglo a la jurisprudencia de este Tribunal Supremo según sentencias de 30 de mayo y 27 de noviembre de 1964 y otras muchas, sino por cuanto indudablemente esta condición ha de tener reflejo en cuanto a la solidez de la presunción *iuris tantum* de la fuerza probatoria que a las actas confiere el artículo 10 del Decreto de 2 de junio de 1960, dada la relación de sus elementos de información con la ponderación de los elementos probatorios aportados de contrario; con lo que, en este caso, y si bien no se hace constar expresamente la condición estimatoria del acta, sí se ofrece, con indudable claridad y del examen del expediente, que la Inspección no se apoyó en datos documentales para levantar el acta, sino que, ante la indudable infracción que percibía, y teniendo en cuenta, ya en segundo grado, la información que le ofrecía el Interventor del Instituto Nacional de Previsión según la visita girada por éste, en su misión de Inspección recaudatoria de la entidad parastatal, la Inspección Provincial del Trabajo, como órgano administrativo adecuado y competente para ello a los fines propios de la Administración del Estado, y en su tutela de la Seguridad Social, aprovechó los datos de aquella visita y los elementos de su percepción para perfilar los elementos del acta de liquidación de Seguros Sociales y Mutualidad Laboral, y como lógica deducción el acta correspondiente a accidentes, también impugnada en este recurso, acumulada a él; con lo que en realidad no cabe decir que se desconoce la naturaleza del acta a los efectos de su posible anulabilidad, pues obvio es que se trata de unas actas de naturaleza estimativa, y, por consiguiente, no es de acceder a la primera pretensión de la súplica de la demanda, en tal orden; y sí, a los efectos consiguientes, será preciso en cada caso examinar las circunstancias probatorias que perfilen adecuadamente las características respecto a cada trabajador o persona en el acta aludida» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 27 de noviembre de 1968. Ar. 5.458).

2. Nulidad por omisión de datos fundamentales.

«Basta la contemplación y examen del acta levantada por la Inspección de Trabajo de Madrid de 1964, en fecha 27 de octubre de 1964, y a la Empresa, para percibir en ella la ausencia de requisitos que deban ser estimados como fundamentales, a la luz del Decreto de 2 de junio de 1960, y muy concretamente los actos en cuya virtud se llega a las conclusiones y cifras que constituyen la base de la liquidación, la rela-

ción de nombres y características de los trabajadores y todos aquellos elementos que da conformidad a la repetida disposición legal han de servir como fundamento y premisa de lo que el acta expresa como conclusión; todo ello de conformidad a la doctrina sentada por la Sala a través de numerosas sentencias de las que a simple título indicativo basta citar las de 9 de noviembre de 1962, 13 de mayo de 1961 y 14 de octubre de 1967, expresivas todas ellas de la necesidad de que por los Inspectores se hagan constar en las actas los repetidos requisitos legales, y ello, dice la sentencia de 31 de enero de 1962, no sólo en las actas de infracción, sino en las de liquidación; con lo que, a virtud de lo que expuesto queda, procede estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el acto administrativo recurrido y anular el acta levantada en 27 de octubre de 1964 por la Inspección de Trabajo de Madrid a la entidad recurrente» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 29 de enero de 1969. Ar. 392).

E) *Seguridad Social.*

1. *Descubierto de cuotas: se discute la existencia de relación laboral.*

«Impugnada en el presente recurso la Resolución de la Dirección General de Previsión de 26 de mayo de 1965, confirmatoria en alzada, de la dictada por la Delegación Provincial de Trabajo de La Coruña, que había modificado, reduciendo su importe a 1.209,60 pesetas, la liquidación unificada por cuotas de Seguros Sociales y Mutualismo Laboral, practicada en virtud de acta levantada, bajo el número 76, de 1964, por la Inspección de Trabajo, que señaló haberse omitido por la Empresa la filiación y cotización correspondiente, en cuanto a la limpiadora C. M. B., durante el período del descubierto... La Empresa recurrente basa su pretensión anulatoria en que a la nombrada C. M. B. no debe considerársela productora de la Empresa, puesto que ella misma es 'Empresa', y 'Empresa independiente', que en el 1961 concertó con aquélla, por contrato extendido en documento privado, un arrendamiento de servicios, al margen de todo vínculo laboral determinante de la Seguridad Social reglamentaria. Pero si se tiene en cuenta que en términos generales —y en prevención de fraudes respecto a la finalística de la L. C. T. de 26 de enero de 1944— esta jurisdicción debe atender más que a las fórmulas utilizadas en los contratos y a la del desarrollo o forma de ejecución de tales contratos, como declaran entre otras las sentencias de esta Sala de 6 de mayo de 1966 y 23 de octubre de 1967, y que en el caso de autos no sólo no se acusa la presencia de personal independiente, no sólo laboral, no sólo no se dibuja cualquier aspecto, que en el campo de lo ejecutivo resulte asociado y concorde con esa realidad humana, técnica y económica, que es la Empresa, sino que ni siquiera en otro orden de cosas menos ambicioso se designan recibos de material capaces de llevar al convencimiento de que es por cuenta suya la actividad que desempeña la referida limpiadora; por lo que debiéndose estimar laboral y no civil, ni mercantil, el vínculo de autos, procede en justicia la desestima-

ción de este recurso» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 5 de octubre de 1968. Ar. 5.589).

2. *Prescripción de cuotas: actos que la interrumpe y define su tiempo.*

«Al preceptuar el artículo 41 de la Orden de 30 de junio de 1959 que el derecho al cobro de las cuotas de Seguros Sociales sindical, formación profesional y mutualismo prescriben a los cinco años de la fecha en que reglamentariamente proceda su abono, no puede entenderse que el acto que interrumpe y define el tiempo de la prescripción sea otro que el de la diligencia que supone el ejercicio de la actividad de la Administración reflejado en el acta del Inspector del Trabajo, pues no existiendo en el expediente ninguna otra constancia que acredite la intervención administrativa al efecto de interrupción de la prescripción, ni acto alguno de la Administración en reflexión de la intervención administrativa, no es posible valorar la información del Interventor del Instituto Nacional de Previsión, cuya misión inspectora a los efectos recaudatorios sólo puede valorar su actuación como denuncia, nunca como acto propio de la actividad de la Administración del Estado en el cumplimiento de las Leyes sociales, que está especialmente atribuida a los órganos del Ministerio de Trabajo, y es característica de la Inspección; por lo que es la fecha del acta del Inspector del Trabajo la que, a efectos de la prescripción de cinco años, debe ser tomada en cuenta; procediendo en consecuencia anular las actas en cuanto excedan de tal plazo y se rehagan con arreglo a lo expuesto y según la indicada fecha y el consiguiente plazo, referido a los actos de la Inspección del Trabajo» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 27 de noviembre de 1968. Ar. 5.458).

—3—. *Procedimiento para la liquidación de cuotas de la Seguridad Social: las resoluciones en alzada de los Directores Generales ponen fin a la vía administrativa.*

(Vid. XXII, F), 2. Ar. 5.416).

XVIII. ACTIVIDAD SANCIONADORA.

A) *Potestad sancionadora.*

1. *Principios.*

«Nullum crimen sine lege»; su diferente flexibilidad en la esfera administrativa.

(Vid. XVIII, A), 5. Ar. 83).

De tipicidad de la infracción y legalidad de la pena.

(Vid. XIV, A), 1. Ar. 5.460).

2. *Conducta socialmente reprobable.*

«La abundante prueba, ordenada practicar por el Gobernador civil Teruel y por el mismo Ministerio de la Gobernación, acredita la realización, por parte de don Rafael H. S., del hecho que motivó la sanción gubernativa de que recurre, y que consiste en haber tratado de impedir, el 23 de octubre de 1964, el que un local, propiedad de su cuñado, don Alejandro B., situado en Monforte de Moyuela, fuera utilizado como garaje para encerrar el autobús de la línea regular de viajeros de dicha localidad, para lo cual colocó en la puerta de dicho local un candado, por propia iniciativa y movido por motivos personales de oposición a la Alcaldía de la localidad, e incluso con conciencia de que el hecho de impedir la utilización del local como garaje podía dar lugar a la suspensión del servicio regular de viajeros, con el consiguiente perjuicio para el vecindario, al quedar éste incomunicado, hecho que la autoridad gubernativa calificó como *conducta socialmente reprobable*, *cual es la de anteponer a los interesados generales y por procedimiento indebido, su deseo de satisfacer rencillas personales*, conducta que tipifica como falta gubernativa el artículo 23 del Decreto de 10 de octubre de 1958» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 1 de julio de 1968. Ar. 5.213).

3. *Falta de probidad: doctrina general.*

«Pero como la falta de probidad hace indudable relación a la rectitud de ánimo, integridad moral y honradez de conducta que necesariamente exigen para su apreciación la malicia intencional, se hace preciso examinar si la misma se da en el caso del expediente, o si éste obró en la creencia no arbitraria de que al percibir de los constructores las expresadas cantidades por aquel concepto, lo que hacía era simplemente ejercitar un derecho anexo a su cargo, y a tal efecto conviene tener presente: que ya antes del nombramiento del recurrente en el cargo, se habían hecho por otros percepciones, si no idénticas, análogas; que sobre la procedencia de aplicación de la tarifa de honorarios profesionales en los trabajos de replanteo obró en poder del señor G. por vía de consulta jurídica una carta favorable de reputado profesor de Derecho administrativo; que acudió el expedientado en dos ocasiones ante la jurisdicción contencioso-administrativa, combatiendo acuerdos municipales, en los que se barajaron hechos y conceptos enlazados íntimamente con los derechos económicos del funcionario, y aunque los procesos terminaron con sentencias desestimatorias de los recursos, en ninguna de las ocasiones se apreció en el actor temeridad ni mala fe a efectos de imposición de costas. De todo lo cual, y de su conexión con otros elementos probatorios que la Sala aprecia, se infiere que falta en aquellos hechos imputados y exactos la nota de malicia intencional que es precisa para estimar que constituyen una falta de probidad merecedora de sanción, tanto más cuanto también se observa que las percepciones cesaron una vez requerido y advertido sobre ello el señor G.» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 4 de diciembre de 1968. Ar. 5.352).

4. *En materia de orden público: la pasividad u omisión no está incluida en ninguno de los actos señalados por la L. O. P. en su artículo 2.º*

(Vid. XIV, A), 1. Ar. 5.460).

5. *En materia de prensa: faltas.*

La crítica a los Obispos, por el carácter político y administrativo de algunas de sus funciones, puede constituir falta.

«Efectivamente, el actor sienta como premisas de la nulidad por infracción del artículo 2.º de la Ley de Prensa e Imprenta, que solicita, en el Fundamento de Derecho número VI, la de la inexistencia de falta de respeto a las Instituciones y a las personas, puesto que ni los Obispos —según sus manifestaciones— son autoridades, ni encarnan instituciones vinculadas a Organismos del Estado, de la Provincia o del Municipio, ni, en consecuencia, realizan actividad alguna, política y administrativa, exigidas en el repetido artículo, y, por tanto, su crítica no constituye materia de infracción, a lo que se añadió por la *dirección jurídica del recurrente en el acto de la Vista*, que en forma alguna puede decirse que los Obispos emitan actos administrativos que puedan ser impugnados, conforme a los de esta naturaleza, premisas que no pueden concluir en el fenómeno anulatorio solicitado, y ello no sólo porque la tipificación del ilícito administrativo y la exigencia como principio legal del enunciado 'nullus crimen sine lege' mantienen, dentro de su vigencia en la órbita administrativa, una flexibilidad diferente de la del Derecho privado, adecuada a los múltiples eventos que en tal materia puedan producirse, sino porque ya, en el orden pragmático, es indudable que no sólo las Disposiciones Fundamentales del Estado español —art. 6.º del Fuero de los Españoles de 17 de julio de 1945 y principio número II de los del Movimiento Nacional de 17 de mayo de 1958— proclaman la confesionalidad del Estado español, con la secuencia obligada de dar el carácter de autoridades a los que asumen la Jerarquía dentro de la religión católica, sino porque al descender de estos asertos de matiz constitucional, al Derecho positivo, dentro del Derecho canónico los cánones 109, 118, 196, 198, 329 y 2.128, entre otros, atribuyen a los Ordinarios una potestad de Fuero externo y de Jurisdicción en el desempeño, tanto de la Administración de su Diócesis como en las normas directrices a seguir, de conformidad en estos momentos con las orientaciones conciliares; y atribuyen también a tales autoridades la facultad de gobierno, preceptos que se ven complementados con los contenidos en el Concordato, suscrito por el Estado español con la Santa Sede de fecha 27 de agosto de 1953, que en sus artículos 1.º, 2.º, 4.º, 16, 24, 27 y siguientes proclaman análogos principios, definen a los Obispos como autoridades eclesiásticas, como Administradores de sus Diócesis, en el sentido de la mayor plenitud de la palabra, y establece que todas las sentencias, decisiones en vía administrativa y Decretos emanados de estas Autoridades, en cualquier materia, dentro del ámbito de su com-

petencia, tendrán también efecto en el orden civil, previa comunicación a las competentes autoridades del Estado, las cuales prestarán a aquéllas el apoyo necesario para su ejecución, por lo que demostrado que su acción es política y administrativa, y que, por otra parte, el citado Canon 331 atribuye el juicio acerca de la idoneidad de los Obispos, exclusivamente a la Sede Apostólica, es indudable que la expresión contenida en el último párrafo del artículo publicado en 'Ultima Hora', que, como queda expresado en apostilla o comentario propio del editorialista de dicho diario, encarna una evidente falta de respeto para el Obispo de Lérida, entendido ello, conforme al Diccionario de la Lengua, como atentado a su consideración y veneración, y no supone incongruencia el que en el penúltimo considerando de la resolución recurrida se califique la infracción como leve y con falta de intencionalidad específica, pues aparte la discrecionalidad administrativa, que en el presente caso se limitó a condenar los hechos en una levedad, es indudable que así debe interpretarse de la lectura del número 2 del artículo 68 de la Ley, que no condiciona las infracciones leves, como lo hace el número 1.º, con los tres elementos o circunstancias que menciona, ni con la procedencia de una manifiesta intención, sino que la refiere a disposiciones legales o reglamentarias, que en este caso lo son del artículo 2.º de la Ley, con independencia de la intención dolosa, pues ésta no se refiere a la especificidad vinculatoria a la persona titular de la Jerarquía eclesiástica en el momento de la publicación del editorial, y en la repetida Diócesis de Lérida, sino a la Jerarquía en sí propiamente dicha y con todas las potestades inherentes a la misma» (Sala 3.ª del Tribunal Supremo. Sentencia de 27 de enero de 1969. Ar. 83).

Prescripción.

(Vid. XIII, c), 3. Ar. 41).

Publicidad.

Sanción de prohibición de anuncio: protección contra la competencia desleal; procedimiento.

«El actor en el súplico de su demanda interesa la nulidad de la resolución recurrida por falta de jurisdicción del Jurado Central de Publicidad para conocer en este expediente contra el recurrente y por haberse infringido las normas de procedimiento señaladas, tanto en el Estatuto de Publicidad de 11 de junio de 1965 como en el Reglamento del Jurado de Publicidad de 7 de abril de 1965».

«En los casos de violación de estas normas, las Juntas Centrales de Publicidad pueden iniciar el procedimiento por sí mismas, previo acuerdo de ellas adoptado por iniciativa propia, y puede iniciarlo también en virtud de denuncia o demanda concreta de tres profesionales de la actividad publicitaria, dirigida al Presidente de la Junta, procedimiento regulado en el artículo 11 del Reglamento del Jurado, y siendo como son hechos indudables que la Agencia de Publicidad 'Oro' es la única que pre-

sentó la denuncia o demanda, su exclusiva pretensión no puede mover la actividad de la Junta, ya que, al no iniciar ella el procedimiento de oficio, necesita la denuncia o demanda de tres profesionales y no de de uno solo, con lo que al iniciar así el procedimiento se infringe el Ordenamiento jurídico fijado expresamente por la Ley para este supuesto, así como también se conculca por el hecho de que, siendo siete los miembros del Jurado que han de resolver sobre esta materia, el acuerdo se tome con la asistencia solamente de seis de sus componentes, y, por último, también se infringe el Ordenamiento al aplicar la sanción, pues no de otra manera puede calificarse a la obligación impuesta en la resolución del Jurado, mantenida en la impugnada, de no utilizar el recurrente en lo sucesivo el anuncio que ha dado lugar a la sanción, pues esta medida coercitiva, al no estar prevista por la Ley, no es posible imponerla, toda vez que en las actuaciones de carácter punitivo sólo puede imponerse la sanción que la Ley haya previsto, pero no otra distinta; por todo lo cual es procedente, en atención a las infracciones cometidas, estimar el recurso, de conformidad con lo dispuesto en el número 2.º del artículo 83 en relación con el artículo 84, ambos de la Ley Jurisdiccional, anulando todo lo actuado, desde su iniciación, sin perjuicio de que, si los interesados lo estimasen conveniente a sus intereses, reproduzcan la cuestión en esa o en otra vía, pero ajustando el procedimiento, si se decidiesen por presentar su reclamación ante la Junta Central de Publicidad, a lo preceptuado en el Estatuto y en el Reglamento mencionados» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 13 de diciembre de 1968. Ar. 5.568).

6. En materia de vivienda.

Deficiencias de construcción: necesidad de especificación; obligación de subsanarlas; doctrina general.

«Con referencia a las demás faltas observadas y mencionadas en el resultando primero de la propuesta de resolución, es cierto que la misma recurrente reconoce su realidad; pero no obstante eso, *por constituer aquella un desajuste de las obras al proyecto, es visto que esto no constituye quebranto de las Ordenanzas técnicas y normas constructivas* señaladas en la Orden de 12 de julio de 1955, como sería necesario para que tuviera aplicación el artículo 2.º del Decreto de 18 de febrero de 1960, y si bien *el instructor* del expediente, en su propuesta, aprecia esa infracción al invocar tal precepto, *no precisa en qué extremos de las Ordenanzas se da su vulneración*, como que tampoco consta en los informes solicitados de los Servicios del Departamento, quienes al determinar los efectos no especifican que constituyan infracción de las Ordenanzas técnicas de la construcción, a pesar de que el inciso c) del párrafo 2.º del artículo 1.º de la Orden de 22 de octubre de 1963 manda que a la enumeración de las deficiencias observadas le acompañe la especificación de cuáles de ellas constituyen infracción de las Ordenanzas, con citación expresa de la norma infringida; lo que impide estimar la falta sancionada como muy grave.

Que por lo que se refiere a la realización de las obras que impone la resolución recurrida para ajustar el inmueble al proyecto, es de reiterar la doctrina de la sentencia de esta Sala de 14 de octubre de 1966, que en caso similar declaró que los desajustes existentes, reconocidos explícitamente por la actora en sus escritos, implican, sin duda, incumplimiento de la obligación a que se sometió de llevar a cabo la edificación, según dicho proyecto aprobado; obligatoriedad estricta que surge, tanto del artículo 93 del Reglamento de 24 de junio de 1955 como del pacto entre Administración y promotor, exigible directamente por aquélla, en uso de sus facultades de ejecutividad proclamadas en el artículo 103 de la Ley de Procedimiento Administrativo, y derivadas a la vez de la reparación debida, a tenor de los artículos 1.101, 1.113 y 1.124 del Código civil, de observancia supletoria en la contratación administrativa, conforme al artículo 60 de la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública de 1 de julio de 1911; doctrina ésta que, ya establecida por la Sala en sus sentencias de 25 de abril y 27 de noviembre de 1964 y 5 de abril y 18 de octubre de 1965, entre otras, halla también ahora adecuada aplicación; por tanto, la exigibilidad de la ejecución de semejantes obras tiene su fuente normativa propia, con caso omiso de la que la laguna positiva que se comenta impida calificar la falta muy grave castigada con la multa, al seguir aquella ruta independizada y que al presente alcanza la regulación en el Decreto número 344, de 21 de febrero de 1963, cuyos artículos 1.º y 2.º prescriben que en los expedientes instruidos se determine la obligación del infractor —aquí del proyecto— de ejecutar las obras necesarias para corregir los defectos de construcción puestos de manifiesto en las actuaciones, sin perjuicio de la sanción aplicable, o sea, que no queda subordinada una medida a la otra y, consiguientemente, adoptada la de imponer la ejecución de repetidas obras, con el indispensable soporte jurídico del remedio del incumplimiento parcial y cierto de la prestación por la parte a ello obligada, se atempera a derecho lo así acordado, con lo que no puede prosperar el recurso en esta faceta estudiado» (Sala 4.ª del Tribunal Supremo. Sentencia de 27 de noviembre de 1968. Ar. 5.459).

Fiscalía de la Vivienda: naturaleza sancionadora de las obras impuestas por la misma.

(Vid. XVIII, B), 2. Ar. 97).

B) Procedimiento sancionador:

1. Tramitación.

La calificación de los hechos determinantes de la resolución contenidos en el pliego de cargos.

«No enerva lo argumentado el hecho de que no se aprecie idéntica infracción con la pertinente sanción en la Resolución de 6 de abril de 1965, que la que específicamente se supone cometida al formular el pliego de

cargos, porque, como muy bien dice el Abogado del Estado en la contestación a la demanda, *la correlación necesaria entre tales momentos del procedimiento sólo ha de ser la imprescindible para que no se castiguen otros acontecimientos diferentes que los relatados en el aludido pliego de cargos, pero en modo alguno obliga la redacción de éstos a calificarlos en la definitiva, en igual forma que la presunción allí recogida, por no reconocer la norma legal vinculación en este particular, ya que el órgano decisorio puede admitir otras fundamentaciones legales, siempre que guarden la debida conexión con los presupuestos fácticos objeto de cargo»* (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 29 de noviembre de 1968. Ar. 5.466).

2. *Imposición de sanciones por la Fiscalía de la Vivienda: defectos de procedimientos que dan lugar a la nulidad de actuaciones.*

«Precisa, ante todo, discriminar si el expediente a tal fin tramitado es o no es de naturaleza propiamente sancionadora, para lo cual forzoso es deducir que todo el contenido facultativo de las Fiscalías de la Vivienda reviste, en efecto, matiz impositivo y, por lo mismo, sancionador, ya que así los Decretos de su creación y desarrollo de 20 de diciembre de 1936 y 23 de noviembre de 1940 como el Reglamento de 20 de diciembre de 1937, les confieren facultades de inspección y vigilancia que, en su efectividad, llevan consigo acuerdos impositivos de obras, acompañados de sanciones coercitivas para hacer aquéllas ejecutivas de inmediato, lo que no puede menos de conferir a las actuaciones practicadas, en que tales facultades se plasman, el carácter y la naturaleza propia de un verdadero procedimiento sancionador, en el que necesariamente, por tanto, debe observarse el mínimo de garantías para el administrado que el tal procedimiento demanda a través de su actual normativa específica contenida en los artículos 133 a 137, ambos inclusive, de la vigente Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, ya que de lo contrario habría aquél de constituir una excepción dentro del procedimiento general, que en ninguna otra norma aparece establecida.

Que en el caso de autos, *iniciado el procedimiento por denuncia, no ha habido ratificación personal de la misma en las actuaciones, no obstante exigirlo así expresamente el artículo 11 del Reglamento de 4 de febrero de 1937, ni tampoco se han cumplido en dicho procedimiento las particulares prevenciones de previa propuesta de resolución que el artículo 137 de la Ley de Procedimiento Administrativo ordena notificar a los intereses para que en el plazo de ocho días puedan éstos alegar cuanto les interese útil a su defensa, por lo que la tramitación seguida adolece, en efecto, de esenciales vicios de forma determinantes de su propia invalidez a tenor del apartado 2 del artículo 48 de susodicha Ley de Procedimiento Administrativo; por lo que procede, en consecuencia, declarar la nulidad del dicho actuado, con las Resoluciones recurridas inclusive»* (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 23 de enero de 1969. Ar. 97).

3. *Publicidad. Sanción de prohibición de anuncio: procedimiento.* (Vid. XVIII, A), 5. Ar. 5.568).

4. *Procedimiento sancionador en materia de Prensa: vigencia de las Ordenes de 22 de octubre de 1952 y 29 de noviembre de 1956.*

«En primer lugar, se alega en la demanda formalizadora del recurso contencioso-administrativo la nulidad de pleno derecho de los actos de la Administración en el expediente seguido contra don R. G. R., en su calidad de Director del semanario *Signo*, conforme al artículo 47, apartado c) del párrafo 1, de la L. P. A. de 17 de julio de 1958, por haberse prescindido, total y absolutamente, del procedimiento establecido por las Ordenes del Ministerio de Información y Turismo de 22 de octubre y 29 de noviembre de 1956, que es el que se siguió en la sustanciación del expediente en que se impuso la sanción de multa de 5.000 pesetas al demandante en esta vía jurisdiccional, don R. G. R. Que es preciso establecer como premisas previas para resolver esta primera cuestión 'que la parte actora suscita, y que constituye punto neurálgico o medular de la litis, las siguientes: A) Que no es posible aceptar, y, por tanto, *prima facie* ha de rechazarse, la tesis de que el procedimiento que, en todo caso, ha de seguir la Administración en la tramitación de los expedientes sancionadores haya de ser el que establecen los artículos 133 y siguientes de la L. P. A., pues la pervivencia de procedimientos especiales, con posterioridad a la promulgación de aquel Ordenamiento, lo patentiza tanto el propio artículo 133 como su disposición final tercera, puesto que aquel precepto, tras de prevenir que 'no podrá imponerse una sanción administrativa, sino en virtud del procedimiento regulado en el presente capítulo', añade en su inciso final, 'salvo lo dispuesto en disposiciones especiales', y la tercera de las finales establece que el Gobierno señalará, en el plazo de tres meses, a partir de la publicación de la Ley, cuáles son los procedimientos especiales que, por razón de su materia, continuarán vigentes. B) Que en uso de esta autorización, se dictó por la Presidencia del Gobierno el Decreto de 10 de octubre de 1958, que define, en forma taxativa y enumerándolos, los procedimientos que deben considerarse como especiales, 'atendidas —según se dice en su preámbulo— las peculiares características de las materias administrativas a que se aplican', y en cuya enumeración se incluye en su artículo 1.º, bajo el ordinal vigésimocuarto, 'los procedimientos a que dan lugar los actos enunciados en el artículo 40, apartado a), de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, así como los actos de policía en materia turística', cuyo texto de la Ley Jurisdiccional excluye del recurso contencioso-administrativo los actos dictados en ejercicio de la función de policía sobre la Prensa, radio, cinematografía y teatro. Planteada así, partiendo de esta premisa, la cuestión debatida sobre procedimiento, y habida cuenta de que la Ley de Prensa e Imprenta de 18 de marzo de 1966 ha instaurado en su artículo 71 el recurso contencioso-administrativo contra las Resoluciones de la Administración impositivas de

sanciones, que ponga fin a la vía administrativa, y que de esta innovación pretende deducir la parte actora que la referida Ley de Prensa e Imprenta ha derogado la especialidad procedimental establecida por el Decreto de la Presidencia del Gobierno de 10 de octubre de 1958 y, consiguientemente, las normas contenidas en las Ordenes del Ministerio de Información y Turismo de 22 de octubre de 1952 y 29 de noviembre de 1956, se hace preciso examinar si procede aceptar la tesis propugnada por la representación del actor, don R. G. R., en la demanda formalizadora del recurso contencioso-administrativo.

Obvias y concluyentes razones respaldan la procedencia de rechazar la tesis derogatoria: A) En primer término, porque la Ley de Prensa e Imprenta, apartándose, con loable criterio, de la norma comúnmente seguida de limitarse a establecer en las disposiciones legales y reglamentarias una cláusula derogatoria genérica de las disposiciones que a ellas se opongan, contiene una disposición enumerativa de los preceptos —hasta un total de 16— que deroga, y como entre ellos no se incluye ni el apartado 24 del artículo 1.º del Decreto de 10 octubre de 1958, ni las Ordenes de 22 de octubre de 1952 y de 29 de noviembre de 1956, ni tampoco es posible estimar que las normas de procedimiento que establece puedan oponerse a la Ley de Prensa e Imprenta, puesto que ésta no contiene normas procedimentales, se configura, por tanto, con rasgos indelebles, la pervivencia de aquellas disposiciones, conforme al principio que consagra el artículo 5.º del Código civil, diciendo que 'las Leyes sólo se derogan por otras posteriores'; precepto de general aplicación, no sólo a las Leyes en sentido formal, sino a toda norma jurídica, cualquiera que sea su rango. B) En segundo lugar, porque sería absurdo admitir, y por ello ha de rechazarse, que la actuación del Ministerio de Información y Turismo, en materia de policía sobre la Prensa se hubiera venido ajustando a las normas procedimentales contenidas en las tantas veces mencionadas Ordenes, hasta la promulgación de la Ley de Prensa e Imprenta, y precisamente, a partir de su vigencia, y cuando se robustecen las garantías, concediéndose el recurso contencioso-administrativo, haya de seguirse la normativa de los artículos 133 y siguientes de la Ley de Procedimiento Administrativo. Por todo lo cual hay que concluir que continúan vigentes, tanto el Decreto de 10 de octubre de 1938 como, consiguientemente, las Ordenes de 22 de octubre de 1952 y 29 de noviembre de 1956, puesto que además, y a mayor abundamiento, la derogación por la Ley de Prensa e Imprenta del apartado b) del artículo 40 de la Ley rectora de esta Jurisdicción de 27 de diciembre de 1956, en lo que se refiere al ejercicio de la función de policía sobre la Prensa, no puede significar la de las tantas veces repetidas disposiciones, pues si bien el Decreto de 10 octubre de 1958 se refiere en su disposición 24 del artículo 1.º al mencionado precepto de la Ley Jurisdiccional, la referencia se hace, no en razón de que se hallaban excluidos del recurso contencioso-administrativo los actos dictados por la Administración en el ejercicio de la función de policía sobre la Prensa, radio, cinematografía y teatro, sino en contemplación de las peculiaridades de estas materias, que

es lo que, según las frases del Preámbulo del Decreto, que transcribimos en el quinto considerando, justifica la especialidad procedimental, y claro exponente de ello es que el repetido apartado 24 del artículo 1.º del Decreto de 10 de octubre de 1958 menciona también los actos de policía en materia turística, en los que se daba ya entonces, lo mismo que en la actualidad, el recurso contencioso-administrativo, y es que, repetimos, lo que justifica la exclusión de la Ley de Procedimiento Administrativo es la peculiaridad y especialidad de matices que ofrecen dichas materias, y que con referencia concreta a la policía sobre prensa, reclama una tramitación especial la singularidad de los problemas que, con su enorme y rápida difusión plantea cuando tan importante medio de comunicación social se desvía de su cometido orientador en la formación de la opinión pública para incidir en infracciones tan peculiares, como lo debe ser el procedimiento para sancionarlas» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 9 de noviembre de 1968. Ar. 5.468*).

(*Vid. en el mismo sentido las sentencias de 17 de enero de 1969, Ar. 41, y 27 de enero de 1969, Ar. 83*).

XIX. EXPROPIACIÓN FORZOSA.

A) Principios fundamentales a que debe responder.

«En definitiva, la expropiación forzosa, cualquiera que sea la causa que la determine, debe responder, como queda dicho, al más puro principio de justicia conmutativa, sin que en ningún caso pueda ser productora de un empobrecimiento del expropiado ni motivo de un enriquecimiento injusto o sin causa del mismo» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 13 de noviembre de 1968. Ar. 5.098*).

B) El expediente.

1. La aplicación al procedimiento de expropiación de la Ley de Procedimiento Administrativo.

«Por sus propios y atinados fundamentos procede confirmar la sentencia recurrida, pues no puede acogerse el razonamiento aducido por la representación del Estado en orden a la inaplicabilidad del artículo 48 de la Ley de Procedimiento Administrativo a la expropiación forzosa, por cuanto, si bien el artículo 1.º del Decreto de 10 de octubre de 1958 declara vigente el procedimiento de la materia especial aludida, ha de tenerse en cuenta que tal Decreto se dictó para el desarrollo del número 2.º del artículo 1.º de la Ley de 17 de julio de 1958, en consonancia con su disposición final primera, número 3.º; lo que obliga a concluir —como lo hizo la sentencia de 4 de diciembre de 1967— que la meritada Ley procedimental general rige en la materia expropiatoria, salvo en lo dispuesto en los títulos IV y VI y en el capítulo II del título I, lo que no empece, además, para que, como supletorias, se apli-

quen las normas fundamentales del procedimiento común no contradichas por la normativa atinente a la expropiación forzosa; que es precisamente lo que sucede con el meritado artículo 48, pues este último precepto, además de estar incluido en el título III de la tantas veces citada Ley de Procedimiento Administrativo, no reza disposición alguna especial de las establecidas al respecto» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 22 de noviembre de 1968. Ar. 5.188).

2. Tramitación.

El acuerdo del Ayuntamiento por el que se ordena la ejecución de otro acuerdo anterior con el que se inició el expediente de expropiación es un acto de mero trámite no impugnabile en vía contenciosa.

«Con tal acuerdo no se procedió a declarar la utilidad pública de la obra en cuestión, ni se decretó la necesidad de ocupación de los bienes que en él se relacionaban, sino que, contrariamente a lo que entiende la recurrente, con tal acto se limitó el Ayuntamiento a proceder a la ejecución del acuerdo aprobatorio del citado Proyecto, que llevaba implícita la declaración de su pública utilidad y la necesidad de ocupación de los bienes a que afectaba. Por lo cual, y a tenor del artículo 82, c), en relación con el 37, 1 de la Ley reguladora de esta jurisdicción, ha de estimarse inadmisibile el recurso jurisdiccional interpuesto contra el acto de mero trámite recurrido, que se redujo a proceder a la ejecución de un acuerdo contra el que no consta se haya recurrido, y con el que quedó realmente iniciado el expediente expropiatorio; pero es que además no cabe soslayar que la inadmisibilidat que se acoge viene también abonada por el artículo 40, f), de la Ley reguladora de esta jurisdicción, pues entre las garantías jurisdiccionales que se otorgan a los afectados por un expediente expropiatorio, artículos 125 y 126 de la Ley de Expropiación Forzosa, no se encuentra incluido el recurso contencioso administrativo ahora ejercitado por la recurrente, cuando aún no había recaído resolución administrativa poniendo fin a tal expediente recurrido o a cualquiera de sus piezas, siendo inatacable en todo caso en la vía contenciosa el acuerdo de necesidad de ocupación, artículo 22, 3 de la Ley de Expropiación Forzosa, según tiene reiteradamente declarado nuestra doctrina legal, entre otras las sentencias de 5 de octubre de 1960, 3 de diciembre de 1962, 15 de marzo, 29 de septiembre, 7 de octubre y 15 de noviembre de 1966, cuya pertinente aplicación al caso de autos también obliga a estimar inadmisibile el recurso interpuesto contra el otro acuerdo también impugnado, adoptado por el Ayuntamiento demandado en la misma sesión del Pleno de 22 de julio de 1966, declarando la urgente ocupación de los bienes sujetos a expropiación, acomodando el expediente expropiatorio a los trámites del artículo 52 de la Ley de Expropiación Forzosa, amparándose en el artículo 20, b), de la Ley 194/1963, de 28 de diciembre (R. 2.468 y Ap. 51-66, 11.421), aprobando el Plan de Desarrollo Económico y Social, pues tal acuerdo, por ser también de mero trámite, queda igualmente excluido de su revi-

sión tal y como se ha impugnado» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 27 de noviembre de 1968. Ar. 5.276).

Acuerdo de necesidad de ocupación: es inatacable en todo caso en vía contenciosa.

(Vid. ⁽sentencia anterior. Ar. 5.276).

3. Nulidad.

Por acumulación de actuaciones: el principio de los artículos 26 de la Ley de Expropiación Forzosa y 6.º de su Reglamento constituye no una norma de oportunidad, sino un postulado de legalidad.

«La acumulación de expedientes administrativos admitida en la Ley de Procedimiento Administrativo no es viable en la expropiación forzosa, ya que el artículo 26 de la Ley de 16 de diciembre de 1954 y el 6.º del Reglamento de 26 de abril de 1957 (R. 843 y Ap. 51-66, 5.726), normas que específicamente reglan el procedimiento expropiatorio, establecen que la evaluación de las cosas expropiadas se hará en pieza separada para cada una de ellas, de forma que cada titular de las mismas y por unidad expropiable, debe ser objeto de un expediente individual de valoración, principio que no es sólo una regla de oportunidad para evitar la complicación de las incidencias que tal interesado pudiera promover cuando la acción administrativa alcance a una pluralidad de administrados, sino que es un postulado de legalidad, ya que cuando la Ley permite la acumulación de expropiaciones para resolverlos en un acuerdo único de justiprecio, determina el procedimiento apropiado por grupos de bienes, por lo que al haber justipreciado el Jurado en un solo acuerdo 25 inmuebles, ha infringido fundamentalmente la Ley de Expropiación y procede declarar la nulidad del acuerdo impugnado» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 22 de noviembre de 1968. Ar. 5.188).

Por falta de traslado de recurso de reposición al beneficiario.

«En las sentencias dictadas por esta Sala en 26 de septiembre, 26 de octubre y 6 de noviembre de 1968, en recursos de apelación entablados contra las pronunciadas por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Territorial de La Coruña, que presentaban idénticas características al que se contrae esta resolución, siendo en todos ellos parte recurrente y apelante la entidad 'Moisés Alvarez e Hijos, S. A.', se han anulado, por estimarse que concurre la causa c) del artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo, los expedientes expropiatorios seguidos ante el Jurado por dicha entidad, con el fundamento de que siendo beneficiaria de la expropiación la misma y por tanto interesada conforme al artículo 23 de la Ley de 17 de julio de 1958, no se le había dado traslado del recurso de reposición que contra los acuerdos del Jurado entablaron los expropiados con objeto de obtener un mayor justiprecio en contra de los intereses de 'Moisés Alvarez e Hijos, S. A.',

infringiéndose con ello lo dispuesto en los artículos 26, 91 y 117 de la citada Ley, colocando a la mencionada Sociedad en situación de indefensión, anomalía agravada con la falta de notificación del acuerdo desestimatorio del recurso; por lo que en fuerza de idénticos fundamentos procede hacer el mismo pronunciado de nulidad en el presente caso, ya que el recurso de reposición interpuesto por los expropiados don S. y doña A. C. P., se resolvió sin dar traslado del mismo a 'Moisés Alvarez e Hijos, S. A.', a quien tampoco se notificó la resolución recaída» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 30 de enero de 1969. Ar. 125).

C) *Jurado de Expropiación.*

1. *Valor de sus acuerdos.*

«Cuando trata de resolverse problemas que afectan a la validez de los acuerdos tomados por los Jurados de Expropiación en relación con el justiprecio de determinados bienes, es necesario tener presente que si bien tales acuerdos, por tratarse de actos administrativos, están sometidos al control jurisdiccional, pudiéndose, a través de él, llegar a su anulación, siempre que no fueren conformes con el Ordenamiento jurídico, es lo cierto que, según viene declarando en forma muy reiterada nuestro Tribunal Supremo, dado el carácter técnico y especializado de aquellos Organismos, así como la competencia e independencia de los miembros que la componen, hay que entender que sus resoluciones tienen un carácter prevalente que sólo puede ceder ante supuestos en que aparezcan con toda claridad, que esa actuación administrativa hubiere incurrido en error que justifique una rectificación» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 31 de enero de 1969. Ar. 126).

(Vid. en el mismo sentido las sentencias de 30 de noviembre de 1968, Ar. 5.340; 13 de noviembre de 1968, Ar. 5.098, y 26 de noviembre de 1968, Ar. 5.268).

2. *Necesidad de motivación de sus resoluciones.*

No ha de ser rígidamente entendida.

«La exigencia de motivación en las resoluciones valorativas de los Jurados de Expropiación, preceptuada por el artículo 35-1 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, no puede ser rígidamente entendida, de suerte que se reputan inmotivados acuerdos valorativos cuya fundamentación es escueta o se halla expuesta de manera esquemática, ya que ello no comporta un vicio sustancial de forma en la emanación de la actividad estimatoria de tales Organismos, según requiere el artículo 126 de la mencionada Ley; y en base a ello no cabe entender que en el presente caso el Jurado no haya motivado su resolución de 1 de junio de 1965, toda vez que expone y razona, si bien de manera muy sucinta, los criterios de valoración que le han conducido a la fijación del justo precio del derecho arrendaticio objeto de expropia-

ción forzosa» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 30 de noviembre de 1968. Ar. 5.341*)

Nulidad que determina su falta.

«El justiprecio incide también en otro defecto determinante de nulidad, pues según el artículo 35 de la Ley de Expropiación Forzosa la resolución del Jurado habrá de ser motivada, razonándose los criterios valorativos seguidos, y el artículo 43 de dicha Ley, aplicado en el caso de autos, obliga a fundamentar con el mayor rigor y detalle las evaluaciones, pero en el acto recurrido se omiten cuantos antecedentes se han tenido en cuenta, limitándose el justiprecio a consignar, que de la aplicación de los criterios estimativos adecuados se obtiene la cantidad en que fija la indemnización al expropiado, sin mencionar ni la situación y características de la finca, ni el valor de terrenos similares, por lo que si la motivación es una garantía procedimental exigida por la Ley de Expropiación, para conocer los fundamentos del justiprecio, tanto por sus antecedentes de hecho como por las razones jurídicas que lo justifican, la del acto impugnado, por su excesiva vaguedad, hace que la apreciación administrativa sea totalmente libre en una materia reglada y técnica, y procede declarar la nulidad del justiprecio falto de motivación, como igualmente ha proclamado la jurisprudencia —sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 1963, que se remite a doctrina legal en igual sentido» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 22 de noviembre de 1968. Ar. 5.188*).

D) *Justiprecio.*

En la expropiación total de finca para viales no puede ser empleado el criterio valorativo de la Ley de 21 de julio de 1962, porque ello sería contrario al principio fundamental de justicia conmutativa inspirador de nuestro Ordenamiento jurídico fundamental y de la Ley de Expropiación Forzosa.

«La causa de la expropiación es la que el terreno que nos ocupa estaba incluido en el proyecto de acceso a la Parroquia de San Ignacio, y como tal destinado a viales, luego conforme a la disposición transitoria segunda de la Ley de 21 de julio de 1962, en principio la valoración de tal terreno debía hacerse según dicha Ley, esto es, con arreglo a los criterios de valoración de la Ley del Suelo y en su consecuencia y por tratarse de viales incluidos, por tanto, en el apartado B) del artículo 90 de la Ley del Suelo por su valor inicial, esto es con arreglo al señalado en el Índice municipal de Valores para los terrenos de tal clase, que es el de 20 pesetas metro cuadrado; cierto que este criterio de la Ley de 1962, que cuando se trata de una expropiación total de la finca (caso de autos) no debe ser aplicable, por que al no permitir al propietario compensarse de tan bajo precio con la mejora que a consecuencia de tal expropiación para viales precisamente podía obtener el resto de la finca si la expropiación no hubiere sido total, chocaría abiertamente con el

principio de justicia conmutativa en que se inspira nuestro Ordenamiento jurídico fundamental y la Ley de Expropiación, por eso sin duda alguna el propio Ayuntamiento en el caso de autos no lo empleó y lo vino a sustituir por el sistema valorativo ordinario de la Ley de Expropiación, esto es el del artículo 38 de la misma y tomó como valor el señalado en el Índice para los terrenos solares, si bien rebajado conforme a la regla 6.ª del Índice por no ser edificable en su 20 por 100. Ahora bien, si como queda expuesto, aunque la expropiación sea para viales, si es total no puede o no debe ser empleado el criterio valorativo de la Ley de 1962, porque ello sería contrario a justicia, ello no quiere decir que permita olvidar y no tener en cuenta para nada a efectos de valoración de lo expropiado, el motivo determinante de la expropiación, pues tal motivo debe jugar en un doble sentido, en el ya apuntado de no originar un perjuicio al propietario, es decir, el de que no pueda abonársele por el solar menos de lo que valía en el mercado antes de los planes de urbanización que determinan la expropiación de tal solar, pero también en el de no permitir que en la valoración de solar expropiado puedan jugar las consideraciones derivadas del valor que podría alcanzar a consecuencia precisamente de los planes de urbanización a que obedece su expropiación; por tanto, lo que no puede jugar en un caso como el de autos para la valoración del solar expropiado es el valor que en las transacciones normales han de alcanzar otros solares sitos en la misma zona, es decir, beneficiados por el plan de urbanización que impuso la expropiación de aquél, y por ello en el caso de autos no puede el Jurado de Expropiación, cual hizo en su acuerdo de justiprecio ahora recurrido emplear como módulo para su valoración el que resultaba en la época de dictarlo de las transacciones normales de los solares sitos en la zona del expropiado» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 13 de noviembre de 1968. Ar. 5.098*).

Interpretación de la expresión «cuota del Tesoro», como base para la capitalización.

«Según se deduce del contenido del capítulo XI de la Ley de Reforma Tributaria de 26 de diciembre de 1957, regla 29 de la Orden de 9 de febrero de 1958 y artículo 55 de la Ley General Tributaria de 28 de diciembre de 1963, el Impuesto Industrial es único, pero grava las actividades y los beneficios como inequívocamente se desprende de la titulación o encabezamiento del capítulo citado de la Ley de Reforma Tributaria de 26 de diciembre de 1957 y del texto del artículo 54, que dice que este impuesto se exigirá en las dos formas siguientes: a) Cuota fija o licencia fiscal. b) Cuota por beneficios; lo que conduce a la conclusión de que la 'Cuota del Tesoro' es un concepto único al que se llega, según el párrafo último del artículo 56 de la Ley de 26 de diciembre de 1957 y de la regla 29 de la Orden de 9 de febrero de 1958, deduciendo lo que se ha pagado por licencia fiscal de la cuota por beneficios. De otra forma, esto es, si fueren conceptos diferentes o respondieran a hechos imposables diversos, la exclusión de lo pagado por licencia

fiscal sería inadmisibles, doctrina ésta claramente ratificada por el artículo 55 de la Ley General Tributaria de 28 de diciembre de 1963, al decir que 'la cuota tributaria' (que es en definitiva la 'Cuota del Tesoro' por ser lo que ésta percibe de esa tributación) podrá determinarse en función del tipo de gravamen aplicable, según cantidad fija señalada al efecto en los pertinentes textos legales, o bien conjuntamente por ambos procedimientos.

Como la cuantía del Impuesto Industrial se determina en función del tipo de gravamen aplicable, y además, según cantidad fija (cuota de licencia) señalada al efecto en los pertinentes textos legales, es decir, 'conjuntamente por ambos procedimientos', es obvio que la 'cuota del Tesoro', en el caso concreto a que se refiere esta resolución, estará integrada por la cantidad total que el Tesoro percibiese con cargo al Impuesto Industrial satisfecho por el recurrente por las actividades que ejercía como titular del comercio de tejidos en Talavera la Vieja, cuya suma total, capitalizada al 3 por 100, habrá de añadirse a la de 25.000 pesetas para obtener la indemnización que le corresponde por este concepto, estimando con respecto a este particular el recurso contencioso-administrativo y revocando en este sentido la sentencia apelada» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 4 de diciembre de 1968. Ar. 5.353*).

Valor fijado a los terrenos en el Índice del Impuesto municipal de Plusvalía.

«Tampoco puede estimarse como elemento decisivo, para deducir un claro error de hecho en la apreciación estimativa del Jurado de Expropiación, el valor fijado a los terrenos de que se trate en el Índice del Impuesto municipal de Plusvalía, ya que, como es sabido, este Impuesto tiene una finalidad exclusivamente fiscal, que sólo aproximadamente puede conducir al cálculo del valor real de los terrenos en un determinado momento del mercado inmobiliario» (*Sala 5ª del T. S. Sentencia de 30 de noviembre de 1968. Ar. 5.340*).

Criterios especiales para la valoración del traslado de industria.

(*Vid. XX, H*), 2. *Ar. 118*).

E) Indemnización de perjuicios por expropiación parcial de finca rústica.

«Como tampoco en cuanto a la indemnización de perjuicios, cuya pertinencia se reconoce, como no podía menos de ser, dados los términos claros y categóricos contenidos acerca de la realidad de tales perjuicios en la Orden del Ministerio de Obras Públicas de 16 de marzo de 1965, estimatoria de la alzada que pronovió la Sociedad contra Resolución de la Dirección de Obras Hidráulicas de 6 de mayo de 1964, por la que se había accedido a la expropiación total de la finca y en cuya Orden se afirma que con la expropiación parcial y no total al fin dispuesta 'existe un perjuicio cierto, manifiesto y efectivo', sobre cuya

entidad razonan adecuadamente tanto el Jurado en sus acuerdos, el de justiprecio y el estimatorio en parte de la reposición deducida por la expropiada, como la sentencia que se apela, en su Considerando tercero, lo que no queda constreñido a los perjuicios ocasionados al resto de la finca por el alargamiento de la linde con la colada a causa de la expropiación, sino que atañe asimismo a las dificultades y alteraciones onerosas en la explotación del resto de la finca, perjuicios reales, no daños, que no están subordinados a la construcción de la pared, aunque la necesidad o conveniencia de ésta se haya admitido por todos y tomado en cuenta al tratar de valorar aquéllos, de los cuales se infiere la conclusión de no haber lugar a la revocación que se pide de la sentencia recurrida y que es procedente, consiguientemente, confirmarla por sus propios y atinados fundamentos» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 29 de enero de 1969. Ar. 120*).

XX. URBANISMO.

A) Planes de urbanización.

1. Prevalencia del Plan General de Ordenación Urbana sobre las Ordenanzas municipales.

«A lo que el Ayuntamiento de dicha ciudad, como parte demandada y también apelante en esta segunda instancia, oponía la preferencia jerárquica del Plan General de Ordenación Urbana de la ciudad de Figueras, aprobado por la Comisión Provincial de Urbanismo y Arquitectura, en 23 de marzo de 1961, el que afirma haberse sometido al otorgar la antes indicada licencia de obras, al proclamar la sentencia recurrida, la prevalencia del Plan General sobre las Ordenanzas municipales, en cuyo sentido se ha pronunciado esta Sala, en sentencia de 23 de marzo del actual año en curso, en el que precisamente era tema *decidendi*, la ordenación jerárquica de dichas fuentes, siendo partes litigantes las que lo son en el presente, procede entrar en el examen del acto administrativo, combatido en razón de su ilegalidad, que por tanto lo ha de ser en su conformidad o disconformidad con la señalada normativa, en orden a la estimación o desestimación del recurso por el que se impugna» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 29 de noviembre de 1968. Ar. 5.500*).

2. Carácter discrecional de la elección del sistema de actuación en los planes de urbanismo.

(*Vid. XX, A*), 5. Ar. 5.189).

3. Cesión gratuita de terrenos: régimen legal.

«El indicado Plan de Ordenación Urbana, aunque anterior a la Ley de 12 de mayo de 1956, es armonizable con ésta, a tenor de la disposi-

ción transitoria 9.ª, siempre que el Ayuntamiento lo acomode a los aspectos oportunos de su normativa; y de aquí que la hipótesis que se contempla fuese susceptible de atemperarla a los preceptos de la citada Ley de 1956, que, según ya previene el preámbulo y desarrolla el articulado, instaura, cuando se trate de suelo urbano, la cesión gratuita de viales como principio general —art. 67-3 a) y sentencia, por ejemplo, de 15 de febrero de 1966— en compensación a los beneficios que la obra urbanizadora reporta a los propietarios; pero ello ha de subordinarse inoslayablemente a uno de los sistemas de actuación que enumera el artículo 113, conforme se colige de la remisión expresa que hace el mencionado artículo 67-3, a), pues aparte de que son los únicos cauces legales para emprender una urbanización, encierran la garantía de los dueños afectados, a pesar de las restricciones que se imponen a sus propiedades, toda vez que la cesión obligatoria tiene unos límites —arts. 114, 116 y 129—, desbordados los cuales desaparece la gratuidad y surge la indemnización que señalan los artículos 90-1, b), y 97.ª (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 29 de enero de 1969. Ar. 119).

4. Acuerdo aprobatorio: notificación personal; carácter de parte.

«La parte recurrente para justificar esta omisión alega sobre el particular que siendo ella parte en el proceso, la notificación del acto administrativo resolutorio de la aprobación de los Planos del Polígono Menéndez Pelayo, debió hacerse personalmente como exige el artículo 78 de la Ley de Procedimiento Administrativo, y en segundo lugar, porque aunque no se ha seguido este trámite, la publicación hecha en el *Boletín Oficial del Estado*, es defectuosa, al no indicarse los recursos procedentes y, por tanto, el plazo para la interposición de los recursos debe contarse a partir de la fecha en que el interesado hubiere tenido conocimiento y se diere por notificado, y con relación a este segundo extremo *no debe olvidarse que la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana es una Ley especial con fines concretos y determinados y con normas sustantivas y adjetivas, que precisamente por la especialidad de la Ley son de estimar vigentes mientras expresamente no sean derogadas, y a su vez consideran las demás normas como supletorias de lo en ella no establecido, y como la aprobación de Planos específicamente exige el artículo 35 que se hará la publicación en el 'Boletín Oficial del Estado' o en el de la provincia respectiva, sin exigir más ni otros requisitos, es suficiente con que se inserte el acuerdo íntegro, como ha acontecido en el caso de autos, para que el trámite esté cumplido y surta sus debidos efectos, como viene reconociendo este Tribunal en varias sentencias como las de 13 de febrero de 1961, 15 de octubre de 1962, 11 de febrero de 1964 y 9 de noviembre de 1967, y por lo que hace a la notificación personal, lo primero que se exige para ello es ser parte legítima en el proceso, y don E. M. E. no es de estimar que lo sea, en primer lugar, porque es suficiente examinar su escrito de 12 de noviembre de 1962, para ver que se trata de una simple exposición de hechos con relación a una finca a la que podrá afectar o no la reforma del Polígono, eso ya*

lo dirán más tarde los Técnicos y los Organos decisores, pero lo cierto es que ni solicita que sea tenido por parte en el expediente, ni pide para sí que se restaure algún derecho vulnerado, ni se le ha notificado ninguna clase de resoluciones recaídas en dicho expediente, ni tenía por qué hacerlo el Ayuntamiento, porque el escrito presentado por el recurrente, como los presentados por los otros convecinos que se relacionan en dicho expediente, vinieron al mismo al amparo de lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley de Régimen del Suelo, para exponer y obtener las informaciones correspondientes, y, por tanto, lo que se les contestara sobre el particular no tiene carácter vinculatorio para el Ayuntamiento en cuanto a la aprobación de los Planes, porque precisamente el Organó a quien iban dirigidos no tenía facultades más que para la aprobación provisional, y, por tanto, ninguna eficacia tenía este acuerdo para ellos como tiene dicho este Tribunal en su sentencia de 25 de marzo de 1966» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 17 de enero de 1969. Ar. 76).

5. Ejecución.

El principio de subsidiariedad de los artículos 4.º y 137 de la Ley del Suelo se refiere a que la iniciativa privada se encargue de la gestión urbanística en su totalidad y conjunto.

«Al margen de lo que precede, siempre resultaría que carece de eficacia la nulidad del procedimiento que preferentemente se pide; porque, con independencia de que, a tenor del artículo 113 de la citada Ley de 12 de mayo de 1956, la elección del sistema de actuación en los planes de urbanismo es discrecional, según sentencias de 22 de enero de 1962, 25 de febrero de 1964, 13 de junio de 1967 y otras —y nada impidió, en su virtud, que la Administración, en este supuesto, optase por el de expropiación—, conviene subrayar que el principio de subsidiariedad que regulan los artículos 4.º y 137 de la expresada Ley de Régimen del Suelo se refiere claramente a que la iniciativa privada se encargue de la gestión urbanística en su totalidad y conjunto, sin fraccionamientos y actuaciones individuales y aisladas, como patentiza la propia sentencia de 17 de febrero de 1962, registrada en la demanda, que enjuició la hipótesis —transcribiendo lo que se dice en aquel escrito— 'de una expropiación utilizada por la Administración para ejecutar un plan de urbanismo, a pesar de existir constancia de la voluntad decidida de los propietarios afectados de realizar por sí las previsiones del plan', y aquí sólo aparece que, después de iniciados el 11 de enero de 1962 los trámites de delimitación, cual reconoce la representación de los actores, éstos, casi transcurrido un año, el 17 de octubre de 1963, fue cuando presentaron al Ayuntamiento de Elda el proyecto de urbanización de 14.249,76 metros cuadrados de la finca de que son dueños, pero en desconexión con aquellos otros de la restante extensión superficial del polígono, que abarca 100.000 metros cuadrados» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 23 de noviembre de 1968. Ar. 5.189).

B) *Concepto de finca urbana.*

«El concepto de finca urbana no es la resultante de la simple apreciación, en función de su verticalidad únicamente, sino de la conjugación y conexión íntimas del título jurídico con la determinación real del perímetro superficial y del volumen de los departamentos que la integran; concepto que no impide la posibilidad del hecho real que queda indicado de que una finca determinada físicamente y titulada jurídicamente invada la construcción de otra finca distinta; distinción que autoriza el mismo artículo 170 de la Ley del Suelo, que se refiere a construcciones, no a fincas» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 7 de diciembre de 1968. Ar. 5.530*).

C) *Solares e inmuebles de edificación forzosa.*

1. *Estudio del artículo 6.º, apartado c), del Reglamento de edificación forzosa y Registro Municipal de Solares de 5 de marzo de 1964.*

«Reducida la problemática de esta apelación a decidir sobre la procedencia e improcedencia de inclusión en el Registro Municipal de Solares la finca número 50 de la calle del General Franco, de la ciudad de Zaragoza, inclusión que declararon las resoluciones de la Comisión Provincial de Urbanismo de dicha ciudad, de 12 de febrero de 1966 y del Ayuntamiento de la referida capital de 16 de junio de 1965, y tratando sobre la cuestión debatida, con indiscutible acierto, los Considerandos primero, segundo, tercero, cuarto, quinto y sexto de la sentencia apelada, cuyo contenido debe ser, en justicia, plenamente aceptado por este Tribunal, al no haber sido desvirtuados por los argumentos del recurrente, es indudable que la sentencia meritada debe ser confirmada en todas sus partes por sus propios fundamentos; sin que sea procedente aducir que la altura mínima 'legislada autorizada' es la de siete metros y que por la nueva alineación la porción de solar resultante se halla comprendida en el artículo 6.º, apartado c), del Reglamento de edificación forzosa y Registro Municipal de Solares de 5 de marzo de 1964; lo primero porque, como se desprende de la diligencia de reconocimiento judicial practicada por la Sala de 1.ª Instancia, la calle del General Franco es una de las nuevas vías urbanas de la ciudad de Zaragoza, con edificios de cinco a siete plantas de altura, salvo escasísimas excepciones, lo que choca a las claras con la afirmación del recurrente que antes se consigna, y lo segundo, porque siendo el fundamento del Registro sancionar el incumplimiento de la carga de edificar, resulta obvia la exclusión registral de aquellos terrenos en los que, si no edifica el propietario, es por imposición de un 'plan, ordenanza o resolución', palmario resulta que *no basta una imposibilidad de construir de tipo económico o de regularidad arquitectónica, para entender ínsita una finca. en la excepción del referido artículo 6.º del Reglamento de 1964, sino que es necesario apoyarla en la preexistencia de unas normas que la hagan emerger bien directamente extrayéndola de su propio ámbito, bien indirectamente a través de una resolución fundamentada en ellas, y como*

en el caso de 'litis' lo único que se hace verdaderamente constar es que, en razón de la superficie del solar restante, no puede ser éste utilizado para la edificación, sin que se precise el motivo subyacente de esta imposibilidad y sobre todo sin que se concreten planes, ordenanzas o resoluciones capaces de determinarlo a dichos efectos, claro es que aun haciendo abstracción de la posibilidad conjunta de construir que pericialmente se admite y nadie niega, debe estimarse permanente incólume el criterio de la Sala de 1.ª Instancia, especialmente expresado en el Considerando séptimo de la sentencia apelada, al declarar con acierto que no se dan en este caso los supuestos de excepción previstos en el artículo 6.º, apartado c), del Decreto de 5 de marzo de 1964, por cuyo fundamento —unido a lo anteriormente expresado— consecuentemente procede no dar lugar al presente recurso de apelación» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 29 de enero de 1969. Ar. 392*).

2. Acuerdo municipal de inclusión de finca en el Registro de Solares e inmuebles de edificación forzosa.

Casos en que la resolución del recurso de alzada interpuesto ante la Comisión Provincial de Urbanismo pone fin a la vía administrativa.

«Es doctrina reiterada en este Tribunal la de que la resolución del recurso de alzada por la Comisión Provincial de Urbanismo agota la vía gubernativa, por las siguientes razones: en primer lugar, porque así se deduce del contexto del artículo 16 del Reglamento de Edificaciones Forzosas y Registro Municipal de Solares de 5 de marzo de 1964, a cuyo tenor sólo cuando la Comisión Provincial actúa por subrogación la alzada contra sus acuerdos se resuelve por el Ministerio de la Vivienda, y en segundo lugar, y sobre todo, porque como claramente se establece en el artículo 219 de la Ley del Suelo —norma de indudable aplicación al caso por razón de su fecha—, los actos de la Comisión Provincial de Urbanización serán susceptibles de recursos de alzada ante la Comisión Central, únicamente en los casos señalados en los artículos 20, 22, 25, 33, 34, 36 y 209 de la propia Ley, entre los que no figura el contemplado en su artículo 144, que es el de 'litis'» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 25 de enero de 1969. Ar. 328*).

La resolución de la alzada interpuesta ante la Comisión Provincial de Urbanismo contra el acuerdo municipal de inclusión, agota la vía administrativa.

«Aun conociendo la Sala las distintas sentencias que la parte recurrente invoca para apoyar su pretensión y las diferentes opiniones que sobre la materia ha sostenido nuestro Alto Tribunal, lo cierto es que las facultades que en principio se dieron sobre la materia es que al Ministro de la Gobernación correspondían y se trasplantaron después al Ministerio de la Vivienda, realidad que advera y ratifica la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de abril de 1965, es decir, a la Comisión Provincial de Urbanismo de la provincia respectiva, cuya resolución pone fin a la vía

gubernativa y rodea al acto administrativo que pone fin de los requisitos que preconiza y postula el artículo 37 de la Ley Jurisdiccional, criterio que se sustenta y postula en múltiple y constante jurisprudencia del Tribunal Supremo, entre cuyas sentencias tenemos las de 22 de junio de 1964, 11 de marzo de 1965, 19 de mayo de 1965 y 15 de noviembre de 1966, entre otras, con la única excepción que se contempla en el número 2 del artículo 219 de la Ley de mayo de 1956, en cuyo supuesto el acuerdo de la Comisión Provincial de Urbanismo a considerar es recurrible en alzada a la Comisión Central de Urbanismo, supuesto que no es el que nos ocupa, y a mayor abundamiento, las hipotéticas dudas que pudieran caber al respecto quedan desvanecidas con la existencia y publicación del Reglamento de Edificación Forzosa y Registro de Solares de 5 de marzo de 1964, puesto que a partir de su vigencia, dentro de la cual está el caso enjuiciado, esta materia es únicamente regulada en el artículo 16 del calendario Reglamento, a cuyo tenor, contra el acuerdo municipal, podrá interponerse recurso de alzada ante la Comisión Provincial de Urbanismo, de cuyo contexto se deduce que el único recurso pertinente es el de alzada ante la Comisión Provincial de Urbanismo, con cuya resolución se pone fin a la vía gubernativa y se rodea el acto administrativo emanado de ella de los requisitos de firmeza y del carácter definitivo que postula el artículo 37 de la Ley de 27 de diciembre de 1956» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 17 de enero de 1969. Ar. 79*).

D) *Declaración de estado ruinoso:*

1. *Supuestos en que puede darse.*

«Si bien el artículo 165 de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956 faculta a los Ayuntamientos para que puedan ordenar la ejecución de las obras necesarias para mantener en condiciones de seguridad, salubridad y ornato público, las edificaciones de los particulares en virtud de razones de policía urbana, no lo es menos que tales intimidaciones a los propietarios privados para que realicen obras de reparación o consolidación, sólo pueden ser acordadas si los daños que pueden existir en inmuebles de esa naturaleza no son calificables legalmente como 'ruinas', la que se encuentra definida en el artículo 170 de esa disposición legal, expresándose en su número 2.º tres supuestos, que de darse indudablemente cualquiera de ellos, procederá reconocer ese estado de derecho; y como quiera que esta Sala viene declarando, con referencia al apartado b) de ese número y precepto invocado, que basta que la evaluación objetiva del coste de reparación sea superior a la mitad de la valoración de la finca, excluido el solar, para que esa declaración de ruina sea viable —SS. 28 de marzo de 1953, 11 de mayo de 1956, 20 y 23 de marzo y 1 de diciembre de 1964, 22 de enero y 27 de marzo y 30 de junio de 1965»— (*Sala 4.ª del Tribunal Supremo. Sentencia de 29 de noviembre de 1968. Ar. 5.501*).

2. *Unidad predial a estos efectos.*

«Y cual asimismo se infiere de la doctrina jurisprudencial de esta Sala, establecida, entre otras, en la sentencia de 2 de julio de 1966, según la cual, en la materia de 'litis' es preciso aceptar un criterio de 'unidad predial' que obliga a referir la declaración del estado de ruina a la totalidad del edificio sobre que recae, salvo que se trate de un inmueble formado de cuerpos físicos, con estructura independiente» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 13 de enero de 1969. Ar. 71).

3. *Obras de consolidación y reparación, y declaración de estado de ruina: procedencia respectiva.*

(Vid. XX, D), 1. Ar. 5.501).

E) *Licencias:*

1. *Órgano competente para otorgarlas.*

(Vid. XX, E). 3. Ar. 5.211).

2. *Suspensión ulterior de obras que no se ajustan a la licencia concedida; otras cuestiones alrededor de ésta principal.*

«El Ayuntamiento de Orihuela otorgó, en 16 de enero de 1962, a favor de B. L., licencia de construcción, conforme al plano que adjuntó el interesado a su solicitud. El 24 de julio de 1962, el mismo Ayuntamiento ordenó la suspensión de las obras por no ajustarse al proyecto presentado. El interesado interpuso recurso de reposición, y no resuelto éste expresamente, interpuso el contencioso-administrativo número 182/1962. En posterior acuerdo municipal de 15 de enero de 1963 se determinó el alzamiento de la suspensión, siempre que las obras se ajustaren al proyecto inicial del particular y al Plan de Ordenación Urbana de aquella zona, aprobado con posterioridad al otorgamiento de la licencia. El Ayuntamiento demolió, además, las obras realizadas sin licencia. Contra este acuerdo, el señor B. L. interpuso el recurso contencioso-administrativo número 44/63, pero sin cumplir con el requisito de la previa reposición. Subsanao este defecto, el Ayuntamiento desestimó la reposición en 9 de julio de 1964. Contra esta desestimación se interpuso un tercer recurso contencioso-administrativo número 174/64. Acumulados los tres recursos interpuestos, el Tribunal *a quo* estimó en parte los mismos. Deducidas apelaciones por el representante de la Administración y también por el señor B. L. el Tribunal Supremo las desestima, confirmando la sentencia impugnada:

1.º La apelación dirigida por el Abogado del Estado contra la parte de la sentencia impugnada en la que se estimó uno de los varios aspectos del recurso de don F. B., aquel en el que se rechazaba el condicionamiento añadido al acuerdo municipal de 16 de enero de 1962, por el ulterior acuerdo de 15 de enero de 1963, en el sentido de someter la

licencia al denominado Plan General de Ordenación Urbana, 'aprobado con posterioridad', no puede ser acogida por dos razones: una de base fáctica y la otra de carácter jurídico; y son: *la primera*, que la hipótesis de que el Plan General que se invoca no pugne con la licencia de obras concedidas en 16 de enero de 1962, sino con las innovaciones introducidas por el señor B., al proceder al denominado 'cerramiento de la finca', no ha sido corroborado con ningún elemento probatorio, dado que el supuesto Plan no consta en el expediente administrativo, ni después, y dentro de los preceptos de los artículos 74, 75 y 100 de la Ley Jurisdiccional, tampoco se ha traído a los autos; existiendo exclusivamente su escueta mención en las contestaciones a las demandas de dos de los recursos acumulados en la primera instancia presentó el Abogado del Estado, refiriéndose a una Memoria con Ordenanzas, Estudio económico-financiero, Información urbanística y programa de actuación general de Ordenación Urbana para la partida rural de Torre de la Horadada, que se dicen aprobadas por la Comisión Provincial de Urbanismo en 5 de octubre de 1962 e insertos en el *Boletín Oficial de la Provincia de Alicante* el 7 de febrero de 1963; documentos que tan fácilmente hubieran podido aportarse, para justificar no sólo su fuerza ejecutiva, sino la incidencia de sus mandatos en las obras iniciadas por el señor B.; y *la segunda razón* es que, en cualquier caso, las obras en cuestión quedaron sometidas a los preceptos de los artículos 165 y 171 de la Ley del Suelo, en cuanto se aparten de las condiciones urbanísticas que les fueran aplicables, habida cuenta del efecto ejecutivo inmediato que el artículo 44 de la Ley —en relación con los artículos 45 y 47— asigna a los planes y normas de Ordenación Urbanística; lo que implica un alcance retroactivo, *ex ope legis*, que no precisa de especiales declaraciones, y que coloca las construcciones divergentes y anteriores a aquéllos en el estado de mera conservación que señala el artículo 48 de la Ley.

2.º En relación con la parte de la sentencia apelada a que se refiere dicho recurso del Abogado del Estado, el Tribunal ha de compartir y corroborar los razonamientos de aquélla, puesto que se limitan a reafirmar un principio tan claro y fundamental como el de la *seguridad jurídica de los administrados afectados por una mutación de los actos administrativos que les conciernen y que se haya producido sin respetar las condiciones excepcionalmente permisivas del cambio, según se dispone en el artículo 369 de la Ley de Régimen Local, en relación con el 16 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales* (R. 1956, 85 y Ap. 51-66, 10.725), y aun con el anteriormente invocado 48 de la Ley del Suelo: por lo cual, la estimación parcial del recurso del señor B., esto es, concretada al expresado extremo de respeto a la licencia municipal de 16 de enero de 1962, que se contiene en el cuarto considerando del fallo apelado —reflejándose en su parte dispositiva— debe ser confirmada.

3.º Con referencia al recurso de apelación del señor B. contra la antes mencionada sentencia del Tribunal *a quo*, y dada la variedad de sus

alegatos, objeto de correlativos pronunciamientos en la resolución impugnada, resulta obligado comenzar su enjuiciamiento, por los que se dirigen contra la declaración de inadmisibilidad, no del recurso, sino de dos pedimentos —los segundo y tercero de los sucesivos escritos de demanda en los recursos que se acumularon— determinada, porque su alcance excede de la esfera propia de las declaraciones que corresponde formular a los Tribunales de esta Jurisdicción; y, en efecto, el examen de la redacción, y el análisis del alcance de las pretensiones declaradas inadmisibles, revela que el señor B. planteaba *cuestiones de dominicalidad acusadamente civiles*, y en cuyo conocimiento, dentro del marco prejudicial del artículo 4.º de la Ley Jurisdiccional, no era forzoso ni aun pertinente entrar, puesto que el entronque de aquellas peticiones con la situación administrativa contemplada en autos era también objeto del primer pedimento de los sucesivos escritos de demanda, éste claramente administrativo; y si el Tribunal *a quo* hubiera aceptado o rechazado, entrando en el fondo jurídico, las postulaciones atinantes a los derechos dominicales conferidos por la inscripción registral que se presentó en autos, y en relación con las normas genéricas del Código civil —arts. 348, 350 y 388— hubiera emitido calificaciones directas e inequívocamente valoratorias de la extensión de la propiedad del señor B., cuyos pormenores de contraste con la situación urbanística de la zona no se han esclarecido por el citado particular, que da, además, a los preceptos civiles una extensión prevaleciente sobre las abundantes restricciones que en el derecho de propiedad establecen las normas legales administrativas, representadas en el caso de autos por las Leyes de Régimen Local y del Suelo; por lo cual debe mantenerse aquella declaración de la denominada inadmisibilidad de pedimentos, que no supone la del recurso, que es la normal contemplada, por sus mismos fundamentos —art. 2.º, a), y 82, a), de la Ley Jurisdiccional—, desestimando los alegatos de que se trata, cuyo nutrido apoyo doctrinal no corresponde de modo aplicativo al supuesto concretamente enjuiciado en ambas instancias.

4.º *En cuanto a la solicitada nulidad de los acuerdos municipales impugnados*, por motivos puramente jurídico-administrativos, el Tribunal estima acertados los razonamientos contenidos en los considerandos quinto y sexto del fallo apelado, por cuanto: 1.º, el Ayuntamiento de Orihuela, dentro de las amplias facultades de autorización, vigilancia, suspensión y prohibición de obras, incluso con potestad para ordenar en el supuesto apropiado la demolición —que le otorga la legislación urbanística, y concretamente los artículos 45, 165, 166 y 171 de la Ley del Suelo—, podía y aun debía velar porque las obras emprendidas por el apelante, al amparo del acuerdo válido de 16 de enero de 1962, se ajustaran a lo autorizado, teniendo presentes las limitaciones y condiciones ofrecidas por el propio particular solicitante de la licencia de obras, que se concretaban en el plano anexo; esto es, prohibiendo —con suspensión de los trabajos en curso— cuantas obras excedieran de lo autorizado, como el tan discutido 'cerramiento', que interceptaba una vía de uso pú-

blico hacia el mar, cualquiera que fuera la clasificación legal del terreno por donde discurría —sobre la que el fallo apelado se abstiene de declaraciones y pronunciamientos—, *sin que la generalidad de la orden de suspensión, basada sin duda en la estrecha conexión entre las obras de la construcción y las de su cerca, ambas en relación con la superficie pretendida por la zona de jardín contiguo, haya podido nunca exceder del límite temporal de efectos que señala el artículo 171, párrafo 4.º, de la citada Ley del Suelo; párrafo éste cuyo transcurso actúa respecto del cese de las suspensiones antes acordadas, pero no puede surtir el efecto de impedir para siempre, esto es, en cualquier momento ulterior justificado, el ejercicio en regla de las facultades municipales, para evitar que, por el mero transcurso del lapso señalado, los particulares reincidan en su apartamiento de las normas de Ordenación Urbana; lo que denota la validez del acuerdo municipal de 15 de enero de 1963, en cuanto respeta el de 16 de enero de 1962; y por obligada consecuencia jurídica, la de los acuerdos de 24 de julio de 1962 —el de suspensión de obras—, el de su confirmación con carácter presunto, y el de 9 de julio de 1964, desestimatorio de la reposición intentada el 15 de enero de 1963; por todo lo cual deben rechazarse las pretensiones de nulidad de los actos referidos, de que queda hecha especial referencia.*

5.º La invocación por el mismo recurrente de la *supuesta desviación de poder*, en que a su juicio ha incurrido la actuación del Ayuntamiento, por haberse inspirado en el servicio o consagración de otros intereses particulares, no tiene la menor base, así fáctica como jurídica, que permita acoger tal invocación; puesto que, partiendo del taxativo alcance que a la desviación de poder da el artículo 83 de la Ley Jurisdiccional, el antecedente de que las facultades municipales de vigilancia, comprobación y suspensión de las obras, reduciendo a *sus límites legales las autorizables, se ejercerán tras la reclamación de varios vecinos o particulares afectados, sólo indica la concurrencia en autos, de uno de los medios de iniciativa procesal que, en orden a la actividad administrativa, reconocen, lo mismo la Ley genérica de Procedimiento Administrativo —arts. 34 y 67— que la Ley específica de Régimen Local —art. 372, desarrollado en los 279 y siguientes del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales—, sin que sea dable establecer presunción alguna que vincule automáticamente a las quejas o reclamaciones de los particulares interesados en una materia urbanística, la inspiración de los actos administrativos subsiguientes, suponiéndolos predeterminados por los intereses subjetivos que reflejen aquéllos; con lo cual dicho queda que también en este aspecto el recurso del señor B. debe desestimarse; confirmando lo resuelto sobre el particular por el fallo apelado.*

6.º En cuanto a las pretensiones de reconocimiento *de haberse originado daños y perjuicios legalmente resarcibles* al apelante de los que deben responder ciertas autoridades locales y directa o subsidiariamente

la Corporación Municipal, es claro que, rechazadas las postulaciones que sirven de necesario pórtico justificativo a tal solicitud, ésta por sí sola no puede prosperar, y debe ser desestimada, confirmando también lo declarado en tal sentido en la sentencia apelada; ya que la adecuación del Ac. de 15 de enero de 1963 —y concordantes—, al de 15 de enero de 1962, no constituye que si la raíz determinante de los alegados perjuicios, que en su único aspecto indiscutible —el de quebranto de intereses materiales— aparece como consecuencia de las extralimitaciones de iniciativa particular en el desarrollo dado a las obras emprendidas por el señor B., excediéndose del ámbito de lo autorizado, por lo cual fue esa actividad y no la municipal la que provocó el quebranto aludido) (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 7 de octubre de 1968. Ar. 5.591*).

3. Interpretación del artículo 171 de la Ley del Suelo.

«El Decreto del Alcalde de 2 de diciembre de 1964, al propio tiempo que contiene en su extremo primero una desestimación del recurso de reposición formulado contra el primer acuerdo suspensivo, adopta una determinación concreta en relación con el expediente iniciado en virtud del artículo 171 de la Ley del Suelo, determinación que es del siguiente tenor literal: '2.º Suspender de nuevo dichas obras por la misma causa y declarar que no tiene aplicación lo previsto en el párrafo 4 del artículo 171 de la Ley del Suelo vigente, mientras no se solicite en forma dicha licencia', habiendo recaído dicho acuerdo de nueva suspensión dentro del plazo de dos meses señalado por el párrafo 2 del expresado artículo 171 y en el expediente iniciado por virtud del primer Decreto de la Alcaldía de 7 de octubre anterior; y en vista de ello estima la Sala que el expresado pronunciamiento de nueva suspensión recaído en el expediente instruido al efecto y dentro del plazo que el precepto señala, el citado pronunciamiento, insistimos, está viciado respecto al sujeto que lo emana y respecto a su contenido material, pues en cuanto al órgano que ha de adoptar resolución en el expediente del artículo 171 de la Ley del Suelo no puede ser otro más que 'el Organismo competente para otorgar la licencia', y es claro que la competencia para el otorgamiento de licencia de obras viene atribuida a la Comisión Municipal Permanente, en virtud de lo dispuesto por el artículo 122, f), de la Ley de Régimen Local, toda vez que no se ha acreditado que las Ordenanzas correspondientes atribuyan esta facultad al Alcalde, quien por ello resulta incompetente para adoptar resolución en el expediente iniciado a virtud de la suspensión inicial de las obras; mas, con independencia de ello, es lo cierto que también dicho acuerdo está afectado de anulabilidad en cuanto a su contenido, pues, a tenor de lo dispuesto por el apartado 2 del artículo 171, dentro del plazo bimensual, habrá de recaer *una de estas dos determinaciones: o bien demolición de las obras o bien legalización de las mismas, pero sin que quepa adoptar resolución, cual la de nueva suspensión de las obras, que, a mayor abundamiento, viene impedida por el párrafo 4 del artículo 171, sin que quepa argüir en el sentido de que el plazo de dos meses comienza a contarse desde la solicitud*

de licencia, pues sobre ser otro el sentido del precepto, según se desprende de su lectura, lo cierto es que la suspensión prolongada a un plazo superior a dos meses está vedada por el inciso final del precepto, lo cual es lógico por el carácter provisional de esta excepcional medida» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 2 de octubre de 1967. Ar. 5.211).

4. *El artículo 167 de la Ley del Suelo no comprende en la expresión «órgano del Estado» a los particulares, aun cuando éstos ostenten la calidad de concesionarios.*

«En principio, la redacción gramatical del precepto invocado —artículo 167 de la Ley del Suelo— postula una interpretación estricta, sin que a la locución 'órgano del Estado' deba dársele un contenido extensivo que abarque a particulares, aun cuando éstos ostenten la condición de concesionarios, máxime cuando la técnica jurídica del precepto es tan rigurosa, que renglón seguido habla del 'titular del mismo', pues cuando el legislador distingue cuidadosamente y de forma tan precisa entre Órgano y titular del Órgano que recubre éste, es que solamente a tales Órganos estatales, es decir, a las obras directamente proyectadas por ellos, se refiere el trámite o procedimiento privilegiado que el citado precepto legal instaura.

Abundando en lo que acaba de exponerse, y aun admitiendo convencionalmente la naturaleza jurídica de concesionario en la Empresa recurrente, es equivocada la afirmación, según la cual, por virtud de tal carácter, se halla aquélla investida de las facultades privilegiadas que a los Órganos estatales atribuye el expresado artículo 167 de la Ley del Suelo. A tal fin, *ha de distinguirse entre las dos especies en que la institución juridico-administrativa de la concesión, no obstante su concepción unitaria imperante, se divide, a saber: la concesión de servicios públicos y la concesión de dominio público; en la primera, un servicio público es gestionado de manera indirecta por los particulares, a quienes, para la mejor explotación del servicio, se les transfieran, en ocasiones, poderes o facultades de 'imperium', surgidas, sobre todo, en la relación entre concesionario y usuario del servicio público; mientras que en la segunda, concesión demanial, al conferirse al uso privativo o excluyente de un determinado bien de dominio público, no hay sino un simple traslado de funciones orgánicamente administrativas, cual el uso exclusivo de dichos bienes, pero sin que el particular, que lleva a cabo tal utilización privativa, quede investido con poderes de imperium, ni con privilegios típicamente administrativos, por cuya razón no es lícito hablar de subrogación del concesionario de bienes de dominio público en facultades privilegiadas de la Administración concedente.*

Insistiendo en el examen de la invocada aplicación del artículo 167 de la Ley del Suelo, a efectos de dispensar del trámite de la obtención de previa licencia de obras a la Sociedad accionante, ha de añadirse que, aun admitiendo, a efectos dialécticos, que la calidad de concesionario implicase una transferencia de poderes administrativos que habilitase la entrada en juegc del precepto aludido, lo cierto es que no

se han cumplido en el caso enjuiciado los requisitos que aquél establece, toda vez que no ha tenido lugar la previa puesta en conocimiento del Ayuntamiento de la obra proyectada, pues ello conlleva la aportación de Memoria, planos de detalle y cuantos documentos pongan de relieve la naturaleza, alcance y condiciones de toda índole de la edificación proyectada, *sin que, por tanto, sea bastante al efecto la simple noticia que la Corporación municipal tenga de la obra por medio del trámite de información pública del expediente concesional*, trámite que limita su eficacia al ámbito de la autorización para la ocupación de terrenos en el sentido que más arriba se dejó expuesto, y sin que, además, el Ayuntamiento haya manifestado la conformidad o disconformidad de las obras con los Planes de urbanismo, lo cual no puede suplirse con la alegación de que incumbía a la Corporación local, si estimaba existía disconformidad, la elevación del asunto al Consejo de Ministros, por cuyas razones ha de inadmitirse la invocada alegación de la parte actora» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 2 de octubre de 1967. Ar. 5.211*).

F) *La acción pública del artículo 223 de la Ley del Suelo.*

(*Vid. XXIV, D*), 2. *Ar. 5.215 y 333*).

G) *Valoración del suelo: principios a que obedecen las normas sobre valoración del suelo de las Leyes de 12 de mayo de 1956 y 21 de julio de 1962*).

«Las razones que reiteradamente se deslizan en la demanda y en los escritos presentados durante la actuación administrativa, con cita de los informes de la Corporación municipal de Elda y de la Delegación Provincial de Urbanismo, acerca de si los precios establecidos no corresponden al valor auténtico y real de los terrenos, al contratarlos con otros que se han pagado en bienes similares, podrán encerrar un indudable y hasta justificado convencimiento desde la posición en que se colocan los propietarios, pero en absoluto desacuerdo con las normas imperantes y a las que irremisiblemente hay que subordinarse, ante las exigencias de su jerarquía: porque tanto la Ley de 12 de mayo de 1956 como la 52/1962, de 21 de julio, se preocupan, frente a la Ordenación Urbana, conforme a los preámbulos donde se glosan los principios a que obedecen los preceptos, de conseguir la valoración del suelo prescindiendo de procedimientos que no evidencien la realidad económica, cual ocurre con la capitalización del líquido imponible, o favorezcan la especulación que envuelve, como secuela, el libre cambio, cuyos beneficios, calificados de 'indebidos', se afanan ambas disposiciones en corregir, para lo cual regulan, en ocasiones con cuidadosa meticulosidad, los valores inicial, expectante y urbanístico, salvo en las transacciones en que se autoriza el comercial, ajeno a la hipótesis que se enjuicia» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 23 de noviembre de 1968. Ar. 5.189*).

H) *Expropiaciones urbanísticas: Justiprecio.*1. *Prohibición de aplicar el artículo 43 de la Ley de Expropiación Forzosa a la valoración de los terrenos necesarios para la ejecución de los Planes de Vivienda y Urbanismo.*

«Al entrar en el fondo de la cuestión debatida, es forzoso tener en cuenta que el artículo 1.º de la Ley de 21 de julio de 1962, dispone que las valoraciones de los terrenos necesarios para la ejecución de los Planes de la Vivienda y Urbanismo se ajustará estrictamente a los criterios regulados por el capítulo IV del título II de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956, con prohibición expresa de aplicar el artículo 43 de la Ley de Expropiación Forzosa, lo que supone una clara ratificación de lo ya prevenido por el artículo 85 de la citada Ley de 1956, al establecer que las valoraciones de los terrenos se efectuarían mediante el procedimiento señalado en la Ley de Expropiación Forzosa, pero ajustándose a los criterios establecidos por dicha Ley del Suelo, cuyo artículo 85, después de señalar la existencia de cuatro valores, inicial, expectante, urbanístico y comercial, y aclarar en el precepto siguiente que el valor inicial de un predio se determinará por el rendimiento que le correspondiese en la explotación rústica efectiva o de que fuere naturalmente susceptible, establece de manera clara y concreta en el apartado 1-b) del artículo 90, que se tasarán con arreglo al valor inicial los terrenos destinados a viales y de parques o jardines, según los planes de ordenación, cuyo valor inicial debe constar en los preceptivos índices municipales en acatamiento a lo prevenido en el artículo 101, estando fijado el de Madrid en 20 pesetas metro cuadrado» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 31 de enero de 1969. Ar. 127).

2. *Criterios especiales para la valoración de traslado de industria.*

«Para la valoración de traslado expresada no puede tenerse en cuenta la Ley del Suelo y el Decreto de coeficientes, al menos exclusivamente, sino que deben tenerse presentes también los criterios de valoración contenidos en la Ley de Expropiación Forzosa, a fin de obtener un precio real» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 25 de enero de 1969. Ar. 118).

3. *El justiprecio en el procedimiento de expropiación normal y en las expropiaciones urbanísticas; mayor rigor en la exigencia de ajustarse al procedimiento legalmente establecido.*

La naturaleza jurídica del Instituto de la Expropiación Forzosa, las razones de indudable importancia social que hacen que en su actuación prevalezca el interés social sobre el también respetable del particular propietario, pero que en la necesidad de cohonestar ambos, condujo a la doctrina de enajenación forzosa o de sustitución en el patrimonio del propietario de la cosa específica que se expropia, por su justo equivalente metálico, y ello, y no otra cosa, quisieron decir todas las Leyes de rango constitucional que a partir de la de las Cortes de Cádiz hasta

el artículo 17 del Fuero de los Españoles, vinieron repitiendo el respeto al derecho de propiedad y la imposibilidad de ser privado del mismo su titular sino por autoridad competente y por causa justificada de utilidad pública, previa siempre la indemnización que en las diferentes Leyes se califica de justa, de adecuada o correspondiente; mas habiendo sufrido la doctrina por indudables necesidades del interés público por razones de urbanismo una esencial modificación a partir de la publicación de la Ley del Suelo en el sentido de sustituir la idea de precio justo como equivalente al que el propietario normalmente obtendría en venta de su predio rústico o urbano, por otro que tratando de eludir el agio desmedido en el comercio del suelo se obtenga técnicamente, habida cuenta de determinados factores que en forma de coeficiente se determinen objetivamente derivados de las calidades urbanísticas de la finca, procedimiento que aunque impuesto justamente por la necesidad de evitar el agio abusivo a que antes se ha aludido en perjuicio de las perentorias necesidades de urbanismo, ha impuesto una severa restricción a los derechos del titular de la propiedad, tanto en la cuantía mucho más limitada del justiprecio de esta forma obtenido, cuanto en los medios y elementos de defensa de sus derechos; todo lo cual hace imprescindible que el procedimiento legalmente impuesto por el legislador, como mínima garantía de los derechos e intereses en juego del particular expropiado, deba ser enérgica y rigurosamente exigido y su incumplimiento atraer la nulidad de todo el procedimiento administrativo, forma única de evitar que el instituto de la expropiación degeneren en expoliación y en vulneración de preceptos legales de carácter fundamental y de indispensable sostenimiento» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 30 de noviembre de 1968. Ar. 5.339*).

XXI. RÉGIMEN LOCAL.

A) Territorio municipal.

1. *La zona marítimo-terrestre y portuaria forma parte del término municipal correspondiente y está sometida a la jurisdicción del ente local en cuestión.*

(*Vid. V, A. Ar. 5.211*).

2. *Alteración y deslinde de términos municipales: necesidad de su clara delimitación.*

«En relación a lo anteriormente expuesto, preciso se hace entrar a examinar la cuestión de fondo litigioso, para la cual con unidad de doctrina viene declarando esta Sala, entre otras, en sentencias de 15 de noviembre de 1950, 27 de noviembre de 1953, 31 de mayo de 1955 y 8 de abril de 1967, «que no pueden confundirse dos actos tan distintos y con tramitación diferente por su naturaleza, como son el de simple deslinde de términos municipales y el de segregación de terrenos de los mismos,

cuyas disposiciones reguladoras son completamente diversas, no pudiendo considerarse como un nuevo deslinde la reclamación de terrenos de otro término, porque deslindar no es alterar los términos municipales colindantes, sino solamente señalar y distinguir lo que corresponda a cada Corporación, determinando por dónde va la línea del Municipio, resolviendo y aclarando las dudas que puedan suscitarse acerca de un límite jurisdiccional, no siendo posible resolver en los mentados expedientes cosas distintas realizando una verdadera segregación, regulada por disposiciones diferentes, y que requieren un expediente tramitado con arreglo a las mismas; lo que no acontece, cuando como declaró la sentencia de 30 de diciembre de 1930, se priva en acto de deslinde a un Municipio de terrenos en los que de 'hecho' ejercía jurisdicción, porque la segregación es la separación de terrenos que pertenecían legítimamente a un término municipal, y el deslinde, consistente en determinar a cuál de los dos o más Ayuntamientos pertenece un territorio que ninguno de ellos posee quieta y pacíficamente en virtud de otro acto administrativo firme y consentido'» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 23 de enero de 1969. Ar. 100).

B) Acuerdos municipales.

1. Sobre supresión de exacción ilegalmente tomado; suspensión gubernativa; principio «*eius est tollere cuius est condere*».

«En la Ley de Régimen Local y en el Reglamento de Haciendas Locales, artículo 717 de aquella y 217 —apartado 2.º— de éste, es claro y terminante el precepto de que los acuerdos de imposición de exacciones y de simultánea aprobación de sus Ordenanzas requerirán el voto favorable de los miembros de la Corporación; después de lo cual, y como ya queda recogido, seguirán —exacciones y Ordenanzas— en vigor mientras su derogación o su modificación no se acuerde, es decir, que la vida indefinida de unas y otras es lo normal, siendo lo anormal o inesperado su cesación en un momento dado.

Por lo mismo, y atendiendo al principio general de Derecho —de todo Derecho, y aun más del Derecho público en que estamos— *eius est tollere cuius est condere*, en clara congruencia de espíritu con el artículo 5.º del título preliminar del Código civil, y con la misma Ley del Régimen Jurídico hoy vigente (siquiera no tengan por qué ser invocados en este caso esos fundamentales preceptos), no puede menos de verse como norma ineludiblemente acatable, y —por tanto— como manifiesta e indubitable la ilegalidad significada por su desoimiento, la de que, si para la imposición de las exacciones y la aprobación de sus Ordenanzas se requería la mayoría absoluta, esa mayoría debe asimismo exigirse para la cesación de su efectividad o vigencia» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 25 de enero de 1969. Ar. 19).

2. *Nulidad por razón de su forma y contenido. Licencia para instalación de industria insalubre.*

(Vid. II, I), 2, d). Ar. 387).

3. *Publicación: acuerdo municipal indebidamente publicado; fecha a partir de la cual comienza a correr el plazo para interposición del recurso de reposición.*

(Vid. XXIII, C), 1, b). Ar. 333).

C) *Ordenanzas municipales: publicación.*

(Vid. I, A), 5, a). Ar. 5.499).

D) *Alcalde: sus facultades fiscalizadoras sobre la actividad certificante; valor de su visto bueno.*

«Las razones que ofrece el Ayuntamiento en esta segunda instancia, para justificar su negativa a rectificar el testimonio oficial inexacto, emitido por el Secretario con el visto bueno de la Alcaldía, no son admisibles, porque al lado de la afirmación que se hace en el escrito de apelación, exaltando la personalidad del Secretario —como dotado de 'la facultad y función exclusiva de fe pública con toda su amplitud de fe originaria y derivativa', enfrentándola con la del Alcalde, como de mínimo alcance—, debe reconocerse que si bien el visto bueno es un simple requisito de legitimidad de ejercicio de cargo y firma, la autoridad municipal ejerce indudable facultad fiscalizadora a través de su orden de expedición de las certificaciones, pues si las solicitudes, para obtener éstas, contienen una pretensión ilegal, cual sería la de certificar un hecho falso, es claro que la autoridad puede y debe negarse a autorizar y expedir la certificación interesada, y de igual modo, como en este caso acaece, si se pone al visto bueno del Alcalde una certificación que no ha sido solicitada ante aquella autoridad, ni por la misma ordenada, y esta certificación resulta de contenido claramente contrario a la verdad, y así es estimado por el Ayuntamiento, éste debe promover la declaración de nulidad de aquella certificación, como primer obligado a hacerlo» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 24 de enero de 1969. Ar. 326).

E) *Actividad certificante en el ámbito local: Certificación de Secretario de Administración Local.*

(Vid II, D). Ar. 326).

F) *Licencias.*1. *Doctrina general.*a) *Acerca de la intervención de los Ayuntamientos en las actividades de los administrados.*

«Siendo principios generales vigentes en nuestras Leyes municipales que, si bien los Ayuntamientos en su función de policía, tienen facultad para intervenir la actividad de sus administrados, sin embargo, tal intervención no sólo ha de ajustarse en todo caso al principio de igualdad ante la Ley, sino también a los motivos y fines que la justifiquen en bien de los intereses de toda clase confiados a su gestión y cuidado, o sea, en bien de la comunidad vecinal, siendo ilegales, por consiguiente, aquellos acuerdos o reglamentaciones que las Corporaciones Locales dicten oponiéndose a disposiciones de superior rango legal, por lo que en materia de abastecimientos las facultades interventoras de los Ayuntamientos tienen que estar, en todo caso, supeditadas no sólo a la legislación especial de la materia elaborada por el Gobierno de la Nación como exponente, en cada documento, de la política e intereses del abastecimiento nacional, sino también a los motivos y fines que el artículo 18 del Reglamento de Servicios, concretamente señala para autorizar la intervención en materia de Abastos, al disponer, con carácter general, que en esta materia la intervención municipal se dirigirá a asegurar la libre competente como medio de procurar la economía en los precios» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 29 de octubre de 1968. Ar. 5.295).

b) *Carácter normativo de su otorgamiento.*

(Vid. I, A), 5, a). Ar. 5.499).

2. *Revocación en situación que obliga al resarcimiento de daños y perjuicios.*

«Aceptando, por incuestionable, que toda licencia municipal implica un acto administrativo generador de derechos subjetivos para el administrado, debidamente ajustados a su normativa preexistente a su legal otorgamiento, son todos estos presupuestos reglamentarios que en ningún momento ha podido desconocer el Ayuntamiento otorgante de aquélla, quien por lo mismo permanece obligado a respetar la situación jurídica por él creada en el legal ejercicio de sus facultades administrativas regladas, esto es, sujetas a la normativa legal existente en el momento de su procedente concesión, lo que hace que ni pueda ser luego esta última cambiada con efecto retroactivo, ni tampoco sustituida en perjuicio de la situación jurídica ya ganada por el administrado, todo lo cual aparece haberlo tenido muy acertadamente en cuenta la sentencia apelada, al estimar, como lo ha hecho, que el Ayuntamiento de Madrid no ha podido dictar los actos de revocación de aquélla, objeto del recurso contencioso-administrativo que resuelve, lo que ha realizado con abundancia de citas legales del todo pertinentes y ajustadas al pronunciado que lue-

go dicta de no ser conforme a Derecho la anulación de la licencia de apertura ostentada por el recurrente, ni tampoco su revocación sin ir acompañada de la correspondiente indemnización, pues la revocación en este caso no es revocación obligada ni por sobreveniencia de otras justificativas de negación en su momento, sino que el motivo que se esgrime es claro y terminantemente el de adopción de un nuevo criterio ordenancista de la materia, *a posteriori*, promulgado por el Ayuntamiento afectante, lo que hace caer el asunto en el claro contexto del número 3 del artículo 16 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955, con el obligado aditamento de la indemnización por daños y perjuicios» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 17 de enero de 1969. Ar. 77).

3. De construcción.

a) Doctrina general acerca de su naturaleza: fundamento y alcance.

«Tal como ha dicho esta Sala en sentencias, entre otras, de 30 de octubre de 1963 y 6 de febrero de 1964, la competencia de los Ayuntamientos en esta materia, cuya actuación administrativa es conocida como policía de la construcción y reforma de viviendas, artículos 101, a), 116 y concordantes de la Ley de Régimen Local; artículos 16, 30 y concordantes de la Ley de 13 de noviembre de 1957, artículos 3.º y 4.º del Decreto de 22 de noviembre del mismo año, artículos 1.º, 8.º y concordantes del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, artículos 7.º y 8.º y concordantes de las Ordenanzas de la Edificación del Ayuntamiento de Madrid, tendente a conseguir los fines que le son propios, entre los que destacan (por su carácter primario) el cumplimiento de las Ordenanzas municipales y planes de ordenación aprobados. Y, para lograr tal finalidad es por lo que los artículos 5.º, 6.º y 8.º del Reglamento de Servicios y el artículo 7.º de las Ordenanzas de la Edificación de la Corporación demandada, permiten a la Administración municipal sujetar a sus administrados al deber de obtener, previa licencia en los casos previstos en la Ley, Reglamentos u otras disposiciones de carácter general; doctrina legal que es desarrollada por las Ordenanzas de la Edificación, al establecer la obligación de proveerse de la correspondiente licencia de obras para que las mismas puedan efectuarse, prescribiéndose en el artículo 7.º, que el propietario se sujetará, en absoluto, a las condiciones previstas en la licencia, y por supuesto en la Ordenanza, llevando aparejado el incumplimiento sanciones graves de suspensión o demolición de lo construido, porque la necesidad de la licencia como presupuesto legal para que unas obras puedan efectuarse viene impuesta por razón de un notorio interés público que fundamenta y explica la intervención administrativa en esta actividad privada de la construcción» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 28 de octubre de 1968. Ar. 5.294).

«Como punto de partida del razonamiento que ha de conducir a la solución correcta del problema aquí planteado habría que remontarse

a un principio elemental de derecho común, reflejado en el artículo 348 del Código civil: el de que *el derecho de propiedad privada, sin mengua de su función social, propende por naturaleza a la libertad de ejercicio y su titular ha de gozar, por tanto, de facultades para usar y disfrutar de su objeto* (regla general), *sin más limitaciones que las establecidas en las Leyes* (excepción); *una de tales facultades es, claro está, la de llevar a cabo obras y construcciones en terrenos propios, para lo cual, si bien se requiere en ciertos casos licencia de la autoridad municipal, es éste un acto administrativo que no confiere derechos, sino que se limita a otorgar autorización para realizar un acto permitido, con vistas a controlar si se cumplen o no las condiciones requeridas por normas urbanísticas preexistentes*, comprobando si tal modalidad de ejercicio de las facultades dominicales se ajusta a las disposiciones que lo encauzan y regulan en interés público, y en los aspectos urbanísticos, higiénico, ornamental y otros de clara relación con el bien general, *disposiciones a las que los Ayuntamientos habrán de ajustarse en el doble sentido de tener que denegar las licencias de obras que se opongan a tales disposiciones y tener que conceder las que a las mismas se acomoden* (Sentencia de 31 de octubre de 1958); *no se trata, pues, de un poder discrecional de la autoridad municipal, sino reglado* (Sentencias de 3 de julio de 1953, 10 de diciembre de 1954, 29 de diciembre de 1956, 31 de octubre de 1958, 9 de febrero de 1959, 19 de noviembre de 1960, etc.); *y así, cuando se demuestra que no existe el fundamento en que basó el Ayuntamiento su negativa del permiso, tiene el interesado derecho a que el mismo se le conceda* (Sentencia de 24 de enero de 1961); *lo que quiere decir que la Administración no es libre para decidir si otorga o no una licencia: las Leyes y Reglamentos (Ordenanzas) lo indican y ordenan cuándo debe otorgarla y cuándo negarla, inspirándose en la más estricta observancia de los preceptos que condicionan el ejercicio de la facultad que alternativamente les reconoce el artículo 122, apartado f), de la Ley de Régimen Local* (Sentencia de 10 de noviembre de 1960), *y solamente cuando la Ley, en el sentido amplio de la palabra, prohíbe edificar o establecer los límites y condiciones a que debe sujetarse, es cuando en la materia urbanística propia de su competencia podrá y deberá el Ayuntamiento exigir el cumplimiento de esas limitaciones legales* (Sentencia de 3 de marzo de 1961); *ni es lícito modificar el contenido de las licencias en previsión de futuras disposiciones legales o reglamentarias* (Sentencias de 20 de diciembre de 1952, 15 de febrero de 1954, 29 de diciembre de 1956 y 18 de marzo de 1958) (Sala 4.ª del Tribunal Supremo. Sentencia de 29 de noviembre de 1968. Ar. 5.499).

b) *El Ayuntamiento de Madrid ordenó la demolición de lo abusivamente construido sin licencia. El particular constructor presentó la licencia previamente obtenida. El Ayuntamiento, no obstante, mantiene la orden de demolición, en base a informes técnicos.*

«En consecuencia, vemos que las obras denunciadas fueron realizadas de acuerdo con una licencia de obras concedida por el Ayunta-

miento de Madrid en 1946, y que según certificación del facultativo director tales obras, en su proyección y ejecución, estaban permitidas por las Ordenanzas de la Edificación entonces vigentes. Y por ello el Ayuntamiento no puede desconocer el derecho subjetivo administrativo perfecto que en favor del demandante surgió de tal acto administrativo de autorización, ya que sólo le estaría permitido la revocación o, en su caso, la anulación de la licencia en los supuestos previstos en el artículo 16 del Reglamento de Servicios y con la adopción de las medidas indemnizatorias procedentes; pero nunca adoptar una medida extrema, como es la demolición, por el expedito procedimiento de desconocer la existencia de un acto anterior de concesión, escudándose en los informes de sus técnicos, que sólo de una manera vaga y muy general tratan del tema, olvidando que dichos dictámenes en esta materia forman, en cierta manera, el contenido de los actos administrativos resolutorios y que, por tanto, es preciso que informen con la extensión y detalle precisos para que, en su caso, los actos administrativos limitadores de los derechos subjetivos de los particulares aparezcan adecuada y suficientemente motivados» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 28 de octubre de 1968. Ar. 5.294).

5. *Licencia para instalación de industria molesta; nulidad de actuaciones por falta de notificación personal a los vecinos inmediatos al lugar de emplazamiento.*

«Quedando plenamente demostrado en autos por lo que se ha expuesto en los Considerandos de la sentencia recurrida, que han sido aceptados, que el Ayuntamiento del Puerto de la Cruz (Tenerife) ha tramitado el expediente con infracción manifiesta de lo dispuesto en los artículos 30 y siguientes del Decreto de 30 de noviembre de 1961, y que estas infracciones han causado indefensión a los particulares convecinos del lugar donde V. F. y B. ha instalado su industria de carpintería en la calle de la Verdad, de dicha población, al no haberseles notificado personalmente el emplazamiento de tal industria, cual exige el apartado a) del número 2.º de dicho artículo; así como tampoco se le ha dado el trámite que previenen los artículos 31, 32, 33, para que lo califique la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, ni se han tomado las medidas precisas para que el establecimiento dejara de funcionar, cual se deduce del acuerdo tomado por dicho Ayuntamiento el 6 de agosto de 1959, con posibles perjuicios también no sólo para el oponente don S. R. G., sino para los demás convecinos, que tienen que soportar las molestias de los ruidos de los motores y las vibraciones que ocasionaren en los edificios contiguos; siendo las normas de procedimiento de carácter público y en virtud de las facultades revisoras que asisten a la Sala, es procedente anular todo lo actuado en el expediente a partir de este momento procesal, para que el Ayuntamiento de Puerto de la Cruz lo sustancie cumpliendo con fidelidad los trámites que se señalan en los artículos 30 y siguientes del mencionado Decreto» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 17 de enero de 1969. Ar. 78).

G) *Procedimiento.*1. *Ejercicio de acciones: falta de acuerdo del Ayuntamiento y de dictamen de Letrado.*

«Don A. P. P., Alcalde del Ayuntamiento de Parres, por escrito de 25 junio de 1964 decía que interponía recurso dirigido al Subsecretario del Ministerio de la Gobernación en ejecución y cumplimiento del acuerdo adoptado por la Corporación municipal; luego no lo hacía personalmente ni como vecino de Parres, sino como Alcalde Presidente del Ayuntamiento y en nombre de la Corporación, por lo que obligado era que a este escrito acompañare certificación del acuerdo tomado por el Ayuntamiento en que se le facultare para el ejercicio de estas acciones, así como que hubo dictamen de Letrado en este sentido, cual se exige en el apartado j) del artículo 121 y 370 de la Ley de Régimen Local y en el 338 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales; acuerdo y dictamen que según manifiesta en su escrito existieron, pero con fecha 14 de septiembre de 1964, y ello para entablar recurso contencioso-administrativo, esto es, acuerdo posterior al 25 de junio del mismo año, y como la posterior autorización no puede subsanar el defecto cometido, como la Administración en su resolución no pudo tenerla en cuenta por ser de fecha posterior, y como esta jurisdicción es revisora de los actos de aquélla, se está en el caso de declarar ajustada a Derecho la resolución recurrida» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 26 de octubre de 1968. Ar. 5.694).

2. *Recurso previo de reposición.*

(Vid. XXII, E), 1. Ar. 40).

3. *Procedimiento especial para la inclusión de fincas en el Registro Público de Solares.*

(Vid. XXII, F), 1. Ar. 31).

XXII. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

A) *Ambito de aplicación de la Ley de Procedimiento Administrativo.*

(Vid. XIX, B), 1. Ar. 5.188).

B) *Principios.*1. *«Utile per inutile non vitiatur».*

«Ya que inspirándose tanto la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, como la reguladora de esta jurisdicción, según patentizan sus artículos 50 y 121, respectivamente, en el principio de

que la invalidez de un acto no implica la de los sucesivos que sean independientes del primero, debiendo disponerse la conservación de aquellos cuyo contenido hubiera permanecido el mismo de no haberse cometido la infracción origen de la nulidad, la observancia de ese principio del Derecho *utile per inutile non vitiatur*» (Sala 3.^a del T. S. Sentencia de 30 de noviembre de 1968. Ar. 5.196).

2. Principio de congruencia procesal.

«No se cumple el principio de la congruencia procesal, pues si es lo cierto que en relación a 31 de los recurrentes se resuelven todas sus pretensiones, es bien sabido que dicho principio *lo ha de ser en adecuación a los cuatro elementos que lo constituyen y que afectan a las personas, a las cosas, a las causas de pedir y a las acciones ejercitadas*, y al no poder apreciarse así, es visto que tal decisión adolece de tacha legal, por infringir claramente cuanto dispone el artículo 93 de la Ley de Procedimiento Administrativo, conforme al cual la resolución que ponga fin al procedimiento decidirá todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del expediente, que hay que entenderlo referido a aquellos cuatro elementos determinantes de la congruencia que establece, por lo que procede declarar la nulidad de la tan expresada resolución ministerial impugnada» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 18 de noviembre de 1968. Ar. 5.409).

C) Interesados.

Actuación por medio de representante: documento privado admitido por la Administración en primera instancia, pero no en alzada.

«Sin desconocer un cierto confucionismo en cuanto a la representación con la que comparece, actúa y postula en vía administrativa don C. C. G.-T., es lo cierto que tal confucionismo se desvanece cuando a requerimiento de la propia Dirección General, al conocer del primero de los expedientes, se acreditó, por medio de poder notarial, la representación otorgada a su favor por doña A. R. A. de M. y otras 29 más, representación que igualmente cabe entender, conferida en relación a los otros expedientes por los propietarios de las viviendas a las que afectan, en los que aparecen aportados, los documentos privados *extendidos en los propios términos, bastante, dada la amplitud con la que es entendida, por la referida Ley, la posibilidad de actuar por representación*, con la única salvedad del que aparece con el número 8.445, en el que no se aporta documento alguno de representación de los propietarios de las 20 viviendas a que se refiere, pero que, siendo la Administración a la que correspondía haber resuelto sobre tal defecto, no debe obstar a lo que en esta vía es objeto de atención, máxime teniendo en cuenta la unidad de criterio con el que se tramita y resuelve, culminando el que al acumularse, por providencia del Jefe de Tarificación Eléctrica de la Dirección General de Energía, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley de Procedimiento Administrativo, en la resolución

de este último Organismo, de 18 de marzo de 1964, ya unificado el procedimiento, se tuviera por partes, como interesados en el mismo, a don C. C. G.-T., Presidente del Consejo de Administración de F. H. S. A., y como representante de doña A. R. A. de M. y otros, que al referirse a cada uno de los que fueron interesados en los expedientes acumulados, no hay duda *se reconoce la personalidad de todos ellos, sin excepción alguna, por medio de la representación con la que actúan*, y el serlo en esta etapa del procedimiento, no puede negárseles ni desconocerseles, en las actuaciones siguientes, dentro del propio expediente o por vía de recurso, sin que la Administración vaya contra sus propios actos.

De lo expuesto forzoso es entender que al impugnar la resolución de que se ha hecho mérito en el anterior considerando, mediante la interposición del correspondiente recurso, de segunda alzada, ante el Ministerio de Industria, por don C. C. G.-T., Presidente del Consejo de Administración de F. H. S. A., lo hacía también, como representante de doña A. R. A. de M. y otros, *a todos los que en la resolución recurrida les había reconocido personalidad, y actuación por medio de la representación, por aquél ostentada, y que al serles desfavorable, puesto que la misma desestimaba los recursos de alzada interpuestos y confirmaba las resoluciones de la Delegación de Industria de Alicante, en cada uno de los expedientes, después acumulados, no puede ignorársela para recurrir y seguir actuando en esta vía de recurso de alzada, como es cierto se le viene reconociendo» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 18 de noviembre de 1968. Ar. 5.409).*

D) Suspensión:

1. *Naturaleza del acto que, para mejor proveer, suspende el procedimiento.*

(Vid. II, B), 3. Ar. 5.463).

2. *Naturaleza del acto que, para resolver cuestiones incidentales, suspende el procedimiento.*

(Vid. II, B), 3. Ar. 14).

E) Notificación:

1. *No indicación del recurso de reposición: nulidad de actuaciones.*

«Si bien el aludido artículo 355, número 2, del Reglamento de Organización y Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales establece que, si el recurso de reposición no se interpone en plazo, el acuerdo quedará firme, hay que acomodar la regla a las circunstancias determinantes de la omisión, y de tal suerte, cuando acaece, como ahora, que a los interesados no se les indicó el recurso inmediato que procedía y que, en cambio, se les señaló el inadecuado a la sazón, el cual emprendieron erróneamente inducidos por

la Administración comunicadora, concurre defecto sustancial de notificación que la vicia de invalidez, a tenor de los artículos 311 del mencionado Reglamento, del 79, número 3, de la Ley de Procedimiento Administrativo, y del 59, número 2, de la Jurisdiccional, al no haberse utilizado el recurso pertinente; por lo que en armonía también con la doctrina de esta Sala de lo Contencioso sobre la nulidad de la notificación causante del equívoco y del posterior diligenciado —SS. de 5 de noviembre y 19 de octubre de 1962, 9 de diciembre y 26 de octubre de 1963, 29 de febrero, 2 de junio y 30 de octubre de 1964, 29 de marzo y 4 de noviembre de 1966 y 31 de enero y 27 de noviembre de 1967, entre otras muchas—, y en consonancia con el artículo 293 del repetido Reglamento concordante en el aspecto con el 48, número 2, de la Ley de Procedimiento Administrativo, procede anular la notificación del acuerdo de 22 de diciembre de 1965, practicada mediante comunicaciones de 3 de diciembre de 1966, de la Secretaría General del Ayuntamiento, y de edicto de su Alcalde, de 10 del propio mes, nvalidación que acarrea, conforme al artículo 50 de la misma Ley, *in sensu contrario*, la de todo lo actuado posteriormente, notoria su dependencia de la recurribilidad dable con sus eventos, y reponer el expediente a período de nueva notificación del acuerdo municipal de 22 de diciembre de 1965, con advertencia del trámite legal de reclamación señalado» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 13 de enero de 1969. Ar. 40).

2. *Nulidad de actuaciones en recurso de alzada por falta de notificación a terceros interesados.*

«La actora, doña M. T. D., pretendió en la vía administrativa que se declarase el derecho que a su juicio le asistía, en razón a su antigüedad, para figurar en el Escalafón de Personal (Escala de Jefes Administrativos) del Instituto Nacional de Industria, a continuación de don A. A., y delante de don A. A., don A. S. y don M. O.; mas es lo cierto que, desestimada por el meritado Instituto tal petición, se *entabló por la primera el recurso de alzada ante la Presidencia del Gobierno, pero ésta no dio traslado del escrito a los tres funcionarios aludidos, como preceptúa el claro y terminante texto del Artículo 117-3 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, pues por ser aquéllos terceros interesados tenían derecho a alegar en el plazo establecido al respecto en el artículo 91-1 lo que estimasen procedente en orden a su derecho; omisión que les ocasionó evidente indefensión, habida cuenta que de prosperar la pretensión de la actora serían pospuestos aquéllos, con la consiguiente pérdida de su situación actual en el meritado Escalafón*» (Sala 5.^a del T. S. Sentencia de 20 de enero de 1969. Ar. 25).

F) *Procedimientos especiales:*

1. *Para la inclusión de fincas en el Registro Público de Solares: No es necesario el trámite de audiencia.*

«El artículo 1.º de la L. P. A. establece: 1.º La Administración del Estado ajustará su actuación a las prescripciones de esta Ley... 4.º Esta Ley será supletoria a las normas que regulan el procedimiento administrativo de las Corporaciones Locales y de los Organismos autónomos', y como el procedimiento para la inclusión de fincas en el Registro Público de Solares está reglamentado en el artículo 12 del Decreto de 23 de mayo de 1947 y en Decreto de 5 de marzo de 1964, disposición transitoria, en los que no se exige trámite de audiencia, sino la intervención de los inquilinos, lo cual ha tenido lugar, es por lo que hay que desestimar la primera petición de la parte recurrente» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 7 de octubre de 1968. Ar. 31).

2.º *Para la liquidación de cuotas de la Seguridad Social.*

Las resoluciones de las Direcciones Generales, resolviendo la alzada, ponen fin a la vía administrativa.

«La Ley de Régimen Jurídico en su artículo 36, número 5, ya previene que pondrán fin a la vía administrativa las resoluciones de cualquier autoridad 'cuando así lo establezca una disposición legal o reglamentaria', con lo que ya señala una posibilidad expresa de modificar mediante una disposición que no sea Ley el número 4 del precepto y, por consiguiente, cuando el artículo 8, número 4, del Decreto de 2 de junio de 1960 dispone que las resoluciones de los Directores Generales del Departamento agotan la vía administrativa, la disposición reglamentaria está actuando dentro de la voluntad permisiva de la Ley de Régimen Jurídico; todo ello a más de que, con arreglo a las disposiciones finales de la Ley de Procedimiento Administrativo, especialmente a la primera número 3, que indica se señalará por el Gobierno los procedimientos especiales que continuarán vigentes, se dictó el Decreto de 10 de octubre de 1958, cuyo artículo 1.º, número 19, cita como superviviente el procedimiento de imposición de sanciones por infracción de Leyes Sociales y liquidación de Seguros Sociales y Mutualismo Laboral, que es precisamente el procedimiento de la vía administrativa correspondiente al caso a que se refiere este recurso, de modo que no era aplicable el sistema general de la Ley de Procedimiento Administrativo; y como, por otra parte, la propia disposición 5.ª de esta misma Ley establece que, con arreglo a los datos que suministra la experiencia, el Gobierno pronuncia cada tres años las reformas que entiende procedentes, ha de entenderse que el Decreto de 2 de junio de 1960 viene a confirmar el carácter especial del procedimiento que el Decreto de 10 de octubre de 1958 establecía para las cuotas de Seguridad Social, disponiéndose en aquél, y en su artículo 8, número 4, que es el citado en la notificación de la resolución recurrida, que las resoluciones de los Di-

rectores Generales agotan la vía, y en tal sentido aparece correcta la apreciación administrativa» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 22 de noviembre de 1968. Ar. 5.416).

3. De la propiedad industrial.

La solicitud determina un derecho expectante que se consolida con la concesión, cuyos efectos se retrotraen a la fecha de solicitud.

«Según doctrina reiterada de esta Sala, recogida en 16 de octubre de 1965, 'los precedentes administrativos y defectos de tramitación de otros casos no traídos a la revisión de la jurisdicción contencioso-administrativa son totalmente desconocidos para esta última; y si esto es así, no procede hacer examen de si fue o no pertinente que la Administración hubiera concedido esa marca número 401.159, hallándose vigente el Nombre Comercial número 20.290, ni menos si la fecha en que se acordó la inscripción de la primera, debió ser con antelación a la marca de la recurrente, pero lo que sí conviene destacar con relación a esto último, y por tener gran importancia para la solución de lo que es aquí objeto de controversia, que, cronológicamente, las solicitudes cerca del Registro de la Marca número 401.159, es muy anterior a la de la marca número 409.588, y que al derecho expectante creado por tales solicitudes se consolida y convalida por la concesión, la que, en virtud de la retroacción, se tiene por hecho, no al otorgamiento, sino cuando se pidió, conforme, entre otras, con sentencia de este Tribunal de 10 de diciembre de 1957; por consiguiente, aun siendo posterior el acuerdo de inscripción de la marca oponente al de la otra hoy postulante, que no alcanzó ese derecho, goza de prioridad registral aquélla, a virtud de que su solicitud es más antigua, y se producen los efectos que la jurisprudencia establece» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 23 de noviembre de 1968. Ar. 5.431).

4. Para la elaboración de disposiciones de carácter general.

La disposición que sea reproducción de otras anteriores no exige el trámite de los artículos 129 y 130.

«Como quiera que este Tribunal, en decisiones de 26 de enero de 1960, 27 de diciembre de 1962, 23 de septiembre de 1963 y 9 de marzo de 1964, entre otras, sancionan 'que no es necesario seguir en la elaboración de la nueva disposición el trámite de los artículos 129 y 130 cuando ésta sea reproducción de otras anteriores y sólo varíe en cuanto algunos de sus extremos no fundamentales, ni consustanciales'; al suceder esto de esta manera en el Decreto atacado, la secuela no puede ser otra que, al redactarse y promulgarse, no se prescindió, total y absolutamente, del procedimiento legalmente establecido para ello, y en su virtud surge la improcedencia de la nulidad del artículo 47, número 1.º, letra o), de la Ley procedimental» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 4 de noviembre de 1968. Ar. 5.359).

5. *Procedimiento sancionador.*

Improcedencia de la sanción fundada en hechos no incluidos en el pliego de cargos.

«Hechos estos dos que tampoco figuraban en el pliego de cargos de que se dio traslado a la denunciada, como ordena el artículo 136 de la Ley de Procedimiento Administrativo, no obstante lo cual se tienen en cuenta en la propuesta de resolución; lo que no es procedente, no puede ser motivo de sanción al denunciado, por impedir tal omisión el esencial derecho de aquél a preparar y aportar sus alegaciones y defensas» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 27 de noviembre de 1968. Ar. 5.459).

6. *Procedimiento sancionador en materia de Prensa: vigencia de las Ordenes de 22 de octubre de 1952 y 29 de noviembre de 1956.*

(Vid. XVIII, B), 4. Ar. 41).

XXIII. RECURSOS ADMINISTRATIVOS.

A) *Aspectos generales de la materia.*

1. *Para que la resolución de cualquier autoridad agote la vía administrativa basta con que así lo establezca una disposición reglamentaria.*

(Vid. XXII, F), 2. Ar. 5.416).

2. *Contra desestimaciones tácitas; opción concedida por la Ley de 2 de diciembre de 1963; principio «optione facta, ius eligendi consumitur».*

«Si bien después de la modificación llevada a cabo en el artículo 94 de la meritada Ley de Procedimiento Administrativo, por la de 2 de diciembre de 1963, se concedió opción, en el caso de silencio administrativo, a fin de que el interesado pudiera recurrir o esperar a la resolución expresa; ha de tenerse en cuenta que en el caso controvertido utilizó el accionante la primera de ambas soluciones, y por ello, y visto el principio *optione facta ius eligendi consumitur* ya no puede, como pretende aquél, ejercitar el derecho a esperar la resolución expresa y con ello a que no corran los plazos; máxime si se tiene en cuenta que tampoco consta tal expresa decisión, que aunque tardía, en determinadas condiciones sería factible contra la misma el recurso» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 29 de enero de 1969. Ar. 110).

3. *Régimen de los recursos contra resoluciones provisionales que se elevarán a definitivas por el transcurso de un cierto plazo sin ser impugnadas.*

«Notificada al recurrente por la Dirección Técnica de la Mutualidad la resolución recaída en su expediente de actualización de pensión en 11 de junio de 1965, según consta en recibo firmado por el interesado, y señalándose un plazo de tres meses a partir de dicha fecha para presentar las reclamaciones que estimara pertinentes, pasado el cual se tornaría definitiva, pudiendo entonces en plazo de quince días hábiles interponer recurso de alzada ante el Consejo de la Mutualidad, y formulada la reclamación en 30 de agosto siguiente, es evidente que ésta se produjo dentro de plazo hábil y que como ya ha declarado esta Sala en repetidas sentencias, entre otras las de 20 y 30 de mayo, 14 de octubre de 1967 y 13 de abril de 1968, la elevación automática a resolución definitiva de la provisional por el transcurso de los tres meses sólo cabe entenderla real y efectiva cuando no se produzca reclamación alguna en dicho plazo de tiempo, pues en caso contrario, y por resultar obligatorio para la Administración resolver sobre las peticiones que ante ella se produzcan conforme al artículo 94, apartado 3.º, de la Ley de Procedimiento Administrativo, al hacerlo quedan abiertas todas las vías del procedimiento para recurrir contra ella, sin que pueda tener validez legal contra este criterio la interpretación literal de la notificación, que por otra parte no podría prevalecer contra el espíritu general del Ordenamiento jurídico y contradecir normas legales de rango superior» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 9 de diciembre de 1968. Ar. 5.420).

B) *Recurso de alzada.*

1. *Tramitación: naturaleza del acto que, para mejor proveer, suspende el expediente.*

(Vid. II, B), 3. Ar. 5.463).

2. *Recurso de alzada legalmente improcedente, pero interpuesto en cumplimiento de sentencia de Tribunal contencioso a la que se aquietó el representante de la Administración: ha de ser admitido y resuelto.*

«Aunque pudieran compartirse en general los fundamentos con que la Dirección General de Urbanismo ha declarado no corresponderle conocer del asunto, inclusión de la casa número 14 y 16 de la calle de José Antonio, de la ciudad de Orense, en el Registro Público de Solares, tampoco cabe desconocer que tal asunto ha llegado a este Centro directivo, por pronunciamiento hecho por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de La Coruña de 15 de junio de 1965, en sentencia que quedó firme y a la que se aquietó el representante de la Administración notificado, por lo que ante este consenso no debe ir ahora la misma Administración, contra el propio acto de

aceptación de la vía sentenciada y seguida a su vez por el interesado atendido a ello» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 16 de noviembre de 1968. Ar. 5.407*).

3. Segunda alzada.

Recurso de segunda alzada improcedente que no determina la nulidad de actuaciones en virtud del principio de economía procesal.

«Haciendo, pues, referencia a esta primordial cuestión, la anulación del acto ministerial impugnado por haberse dictado en una segunda instancia improcedente, dada la fecha de iniciación del expediente administrativo muy posterior a la procesal reforma de 2 de diciembre de 1963, es indudable se impone una decisión negativa en estos autos, porque basta un somero examen del acto administrativo que se combate para comprender que si no rectifica el de primera alzada, de la Dirección General, si no vulnera el principio general de irrevocabilidad a que se refiere el artículo 110, en relación con el 92 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, si no produce sobre todo el efecto de alterar las actuaciones procesales de los interesados para colocar al beneficiario de lo resuelto por la Dirección General en la postura de sufrir la revocación del derecho que se había declarado a su favor o de iniciar la correspondiente impugnación jurisdiccional en lugar de ser la otra parte la que tuviera la opción antes dicha; claro es que en aplicación del principio de economía procesal deben conservarse las actuaciones excedentes, en cuanto que por ser confirmatorias de lo decidido en la primera y única alzada válida, suponen una inequívoca expresión del criterio administrativo revisable, respecto del cual hubiera sido inútil la repetición de trámites carentes del Alcalde de adoptar nuevos u omitidos elementos de juicio» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 23 de enero de 1969. Ar. 99*).

C) *Recurso de reposición.*

1. *Plazo de interposición.*

a) *Exigencias que se desprenden del carácter eminentemente público de las Leyes de procedimiento.*

«Siendo esta jurisdicción revisora de los actos de la Administración y teniendo presente que el propio solicitantes de la licencia, en su escrito de 2 de abril de 1965 confiesa que la notificación del acuerdo recurrido se le hizo con fecha 13 de marzo anterior y que el recurso de reposición lo interpuso con fecha 13 del mes de abril, es visto que fue interpuesto fuera del plazo legal de los treinta días, que se señalan en el artículo 7.º del Código civil, contado en la forma que se previene en el artículo 303 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según doctrina de este Tribunal establecida, además de las sentencias invocadas en la demanda, en las de 31 de enero, 12 de febrero, 4 y 9 de marzo, 8 y 16 de abril, 21 de junio y 21 de septiembre del presente año 1968; en

consecuencia, si el dicho recurso de reposición se interpuso cuando ya era firme el acto administrativo recurrido, se está en el caso de acoger la pretensión de que se declare inadmisibile el recurso, conforme a lo dispuesto en el apartado d) del artículo 82 de la Ley de Jurisdicción, y sin que pueda prevalecer la tesis sustentada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Sevilla en el penúltimo Considerando de la sentencia recurrida, en atención a que las Leyes de procedimiento revisten un carácter eminentemente público y son de observar con todo rigor, no sólo por las partes interesadas en los derechos, sino por el Organó rector del mismo» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 25 de enero de 1969. Ar. 333*).

b) *En el caso de acuerdo municipal indebidamente publicado.*

«Si bien, claro es, y con ello se entra en el segundo aspecto de la cuestión, no excusa el cumplimiento del requisito de la previa interposición del correspondiente recurso de reposición, al que se refiere el artículo 52 de la Ley de esta jurisdicción, que lo ha de ser dentro del plazo que el mismo señala y aunque pudiera parecer de la simple confrontación de fechas entre la que aparece como del acuerdo recurrido: 3 de octubre de 1962, y la del escrito de interposición del recurso contra el mismo: 3 de octubre de 1964, como interpuesto fuera de plazo, y por ello tal acuerdo firme, *al no haber sido publicado, a falta de notificación, tal y como requiere el artículo 402 de la Ley de Régimen Local, y en la forma que se señala en los artículos 240 y 242 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, el cómputo del referido plazo lo ha de ser a partir de la fecha en la que los propios interesados se den por notificados o enterados, de no probarse cumplidamente, lo hubiesen sido en otra anterior, en forma bastante para poder surtir los efectos propios de la notificación o publicación hecha en modo legal, la que no puede entenderse, cual pretende la parte apelante derivarla, de las noticias, que sobre la actuación municipal suele dar la prensa, que además nada sobre ello ha sido aportado a autos, o de que el Colegio de Arquitectos hubiese puesto su 'visto bueno' al proyecto de la edificación a efectos de honorarios, por lo que en consecuencia, teniendo en cuenta la fecha en la que los demandantes se dicen enterados del acuerdo municipal, el recurso aparece formulado dentro de plazo, al no haber transcurrido el de un mes entre la misma y la interposición del recurso, por lo que a la vez de tener por cumplido el mencionado requisito, cabe declarar que el acuerdo no era firme hasta que el referido plazo hubiese transcurrido sin haberlo interpuesto, con lo que quedan rebatidos los dos extremos con los que la mencionada parte pretendía hacer valer la inadmisibilidad del recurso» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 25 de enero de 1969. Ar. 333*).*

2. *Organismo ante el que debe interponerse el que se dirige contra un Decreto.*

«Si bien el Decreto impugnado de 23 de julio de 1966 lo refrenda el Ministro de Información y Turismo, es lo cierto que este Ministerio, en virtud de lo dispuesto en el artículo 4.º de la Ley de 28 de diciembre de 1963 sobre Centros y Zonas de Interés Turístico Nacional, carece de competencia exclusiva para dictarlo, puesto que este precepto lo atribuye al Consejo de Ministros al establecer que es de la competencia de este Organismo, entre otras, la aprobación de los Planes de Ordenación Urbana de Centros y Zonas y la declaración de Interés Turístico Nacional, y, por consiguiente, el preceptivo recurso de reposición como trámite previo a la interposición del contencioso-administrativo, estuvo correctamente dirigido y formulado ante el Organismo que debía resolverlo, ya que era el mismo que con su aprobación permitió se publicase el Decreto, y tan es así que de admitir la teoría del Abogado del Estado se llegaría a incurrir en el contrasentido de reconocer que el Ministerio de Información y Turismo, que por Ley carece de competencia para resolver por sí solo este problema, al resolver en reposición, podría revocar y dejar sin efecto en todo o en parte el acuerdo del Consejo de Ministros, dictado con plena competencia, lo que es inadmisibles por conducir al absurdo» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 7 de diciembre de 1968. Ar. 5.313*).

3. *Recurso de reposición preceptivo: efectos de su omisión por causa de no venir consignado en la notificación del acto recurrido en vía contenciosa.*

«Si en efecto con arreglo al artículo 52-1 de la Ley reguladora de esta jurisdicción y por no tratarse de acto administrativo expresamente excluido del cumplimiento de dicho requisito, resulta inexcusable el recurso de reposición para la interposición del presente recurso contencioso administrativo y el Tribunal viene obligado a declarar su inadmisibilidad según dispone el apartado e) del artículo 82 de la indicada Ley, no es menos cierto que la Administración tiene asimismo la obligación impuesta por la Ley de Procedimiento Administrativo en su artículo 79-2 de notificar en forma sus resoluciones con expresa indicación de los recursos procedentes y plazos para su interposición, lo que obliga a examinar si tales exigencias han sido o no cumplidas, apareciendo en la notificación hecha por la Dirección General de Justicia y que lleva fecha de 22 de julio de 1967, acompañada en copia por el actor y cuya autenticidad no ha sido negada por la representación de la Administración en este recurso que en ella se consigna que 'contra esta resolución podrá interponer recurso contencioso administrativo en el término de dos meses contado a partir del día siguiente al de su notificación', con lo que de manera concreta y terminante se indica al recurrente no sólo la vía a seguir, sino el plazo para ejercitar la acción, con omisión absoluta del previo requisito del pre-

ceptivo recurso previo de reposición, cuya resolución sería la que abriría el plazo para el contencioso administrativo, induciendo así al actor a error por tal defectuosa notificación, *siendo constante jurisprudencia de esta jurisdicción y de esta Sala que la notificación defectuosa que induce a error al notificado no puede en sus efectos causarle perjuicio por haberse ajustado estrictamente a los términos de la misma*, lo que si de una parte obliga a rechazar la inadmisibilidad del recurso postulado por la Abogacía del Estado, impone igualmente salvar dicha defectuosidad, declarando la nulidad de la notificación efectuada y retrotrayendo el procedimiento a tal momento, a fin de que sea de nuevo efectuada en debida forma» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 30 de enero de 1969. Ar. 121).

D) *Recurso extraordinario de revisión.*

1. *Carácter.*

«El recurso de revisión, que contra los actos administrativos firmes regula la vigente Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 en la Sección cuarta de su título quinto, es, conforme a la doctrina de este Tribunal Supremo, consignada, entre otras, en las sentencias de 16 y 23 de febrero de 1966 y 20 de diciembre de 1968, un recurso extraordinario y excepcional, restringido a los casos que, en forma taxativa, enumera el artículo 127 de dicha Ley Rituaria de la Administración y que han de interpretarse estrictamente, sin que pueda extenderse a supuestos distintos de los que el texto legal contempla, ya que sólo la justificación cumplida de alguno de ellos puede operar efectos obstativos al principio general de irrevocabilidad de los actos administrativos firmes» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 1 de febrero de 1969. Ar. 437).

2. *Objeto.*

a) *Consecuencias en orden a la interposición del recurso.*

«En primer término, para la invocación en forma de cualquiera de los aludidos motivos de revisión en lo económico-administrativo, para la utilización en principio de un tal recurso de revisión, es indispensable que el acto o la resolución contra la que de tal modo se vaya sea firme, no susceptible de recurso alguno, ni interpuesto ni de interposición posible; que, en congruencia con esto o para dejarlo fuera de toda duda, se empiece por formular expresa y solemne renuncia a todo posible recurso, y desde luego —para en su día— al contencioso-administrativo, y —por descontado— que, en pugna con tal renuncia exigible, no aparezcan reservas de derechos o de recursos, manifestación la más inconciliable con la precedente exigencia legal» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 30 de enero de 1969. Ar. 89).

b) *Actos firmes.*

«Las dos alegaciones que en el fundamento primero de Decreto alega el Abogado del Estado son irrelevantes en cuanto a la inadmisibilidad de este recurso por cuanto *el recurso de revisión administrativo requiere que los actos administrativos sean firmes, lo cual no quiere decir que tengan que ser definitivos*, y en segundo término porque aunque en la interposición del recurso impugna el recurrente la resolución del Ministerio de Información y Turismo de 18 de noviembre de 1967, y en la demanda se habla de las anteriores resoluciones, ello no puede interpretarse como causa de desviación procesal al impugnarse también la que resuelve el recurso extraordinario de revisión» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 23 de enero de 1969. Ar. 47).

3. *Motivos de interposición: interpretación de las palabras «que aparezcan documentos» del número 2 del artículo 127 de la Ley de Procedimiento Administrativo.*

«De las palabras 'que aparezcan documentos' con que se inicia la redacción de dicho precepto legal, patentizan, en forma que no puede suscitar duda alguna, que se refiere a documentos que al iniciarse el expediente o al dictarse el acto administrativo y resolutorio del mismo existían ya, y no pudieron aportarse por alguna de las causas de ignorancia o imposibilidad que el texto establece, y, por tanto, no es posible extender a documentos de fecha posterior, pues ello significaría una interpretación que en forma alguna puede deducirse de los términos, tan claros, de la norma legal, y que ha de rechazarse por la doble razón de que, conforme a la doctrina de este Tribunal Supremo, antes aludida, los supuestos que enumera el artículo 127 de la Ley de Procedimiento Administrativo han de interpretarse estrictamente, y de que la admisión de nuevas pruebas, pues tal carácter tienen los documentos de fecha posterior, desvirtuaría la naturaleza extraordinaria de la revisión, convirtiéndola en una nueva instancia o recurso ordinario, vulnerando el principio general de irrevocabilidad de los actos administrativos firmes» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 1 de febrero de 1969. Ar. 347).

XXIV. RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.

A) *Principios inspiradores.*

1. *«Utile per inutile non vitiatur».*

(Vid. XXII, B), 1. Ar. 5.196).

2. *Principio espiritualista de la Ley jurisdiccional.*

«Si es cierto como se alega en la contestación de la demanda que resultará inadmisibile el recurso contencioso-administrativo cuando tenga por objeto actos no susceptible de impugnación, o cuando al forma-

lizar la demanda no se hubieren cumplido los requisitos de forma dispuestos en el artículo 69 de la propia Ley jurisdiccional, tales preceptos precisamente por hallarse en ella contenidos no pueden aplicarse e interpretarse de forma exclusivamente literal y restrictiva, sino a la luz de los principios generales que informan la Ley, que de manera reiterada e inequívoca están consignados en su Exposición de Motivos, proclamándose que se ha partido del principio de 'que las formalidades procesales han de entenderse siempre para servir a la justicia garantizando el acierto en la decisión jurisdiccional y jamás como obstáculos encaminados a dificultar el pronunciamiento de sentencia acerca de la cuestión de fondo' lo que se acentúa en el párrafo final de dicha Exposición de Motivos al decir que 'la Ley considera que los requisitos formales se instituyen para asegurar el acierto de las decisiones jurisdiccionales y su conformidad con la justicia, y no como obstáculos que hayan de ser superados para alcanzar la realización de la misma', principio que aleja cualquier interpretación estrictamente formalista» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 23 de enero de 1969. Ar. 68*).

(*Vid. XXIV, J*), 4. *Ar. 5.462*).

B) *Naturaleza, extensión y límites.*

1. *Naturaleza revisora.*

«Esto último no puede ser objeto de sometimiento en esta vía jurisdiccional a revisión, así como pronunciarse la Sala debidamente y con arreglo a derecho, aún admitiendo hipotéticamente se estimase que estaba perfectamente legitimado el reclamante; y ello, por existir el obstáculo infranqueable de que como la Administración Pública en su momento oportuno no entró a conocer de ese problema, no es posible el hacerlo de presente, porque no cabe extender la acción revisora a esa petición sustancial, dado que equivaldría a invadir la función de la autoridad administrativa sustituyéndola, dictando normas de su especial competencia, por lo que la exclusión de esa temática en estos autos es operante a todas luces, puesto que, a lo más que podría llegarse de violar el Ordenamiento jurídico lo enjuiciado en el acuerdo criticado sería el de reponer las actuaciones al estado de nueva resolución, a fin de que se conociese y se liquidase la citada materia de fondo, de lo que cabría de nuevo recurrir a esta vía, si lo que se fijase se considerase era perjudicial para el demandante» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 7 de diciembre de 1968. Ar. 5.507*).

2. *Principio de unidad de doctrina.*

«Dado que el presente recurso, aducido a nombre de 'U. A. E., S. A.', aparece entablado contra un acta de infracción que es reproducción de la ya levantada por iguales motivos y objeto del anterior recurso contencioso-administrativo resuelto por la sentencia de esta Sala de 19 de abril de 1965; el obligado *principio de unidad de doctrina de esta*

jurisdicción impone mantener los pronunciados ya dictados sobre el particular, que si bien no pueden ser exactamente vinculantes para este caso, como si de cosa juzgada se tratara, puesto que existen pequeñas diferencias de fecha y hasta quizá de personal obrero directamente afectado; sus circunstancias de hecho y de derecho, sin embargo, son exactamente las mismas del otro caso referido, por tratarse de la misma Empresa, de igual fundamentación legal y de la también igual supuesta falta laboral de inobservancia de la media hora dispuesta para la comida de los productores en jornada continuada de ocho horas, ordenada por el artículo 20 de la Orden de 8 de mayo de 1961 en su redacción dada por la Orden de 13 de diciembre del mismo año» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 23 de noviembre de 1968. Ar. 5.432).

C) *Cuestiones atribuidas a otras jurisdicciones.*

1. *Cuestiones de índole laboral.*

«En materia laboral se hace preciso delimitar los campos o ámbitos de las jurisdicciones que pueden ser coincidentes, para lo que, partiendo de la propia esencia del conflicto, que sea objeto de controversia, procede examinar si el mismo puede ser generador de una posible contienda entre trabajador y Empresa y la Administración, en funciones conforme a Derecho público le corresponden, que agotando la vía administrativa dejaría expedita la de esta jurisdicción contencioso-administrativa, al tener por objeto específico el conocimiento de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración Pública, sujetos al Derecho administrativo, sancionado en el artículo 1.º de la Ley jurisdiccional; o la actuación administrativa lo ha sido, en razón al ejercicio de la actividad tuitiva, que en esta particular materia laboral le asigna, en cuanto a las Delegaciones de Trabajo se refiere, la Ley de 10 de noviembre de 1942 y Decreto de 21 de diciembre de 1943, como las que corresponden a la Dirección General de Ordenación del Trabajo, conforme al Decreto de 18 de febrero de 1960, pero que, sin que al no tener la calificación de parte, la decisión administrativa que causa estado, en lo que pudiera decirse una mecánica formal, abra la vía contencioso-administrativa, pues no ha de perder la naturaleza propiamente laboral, por el simple hecho de provenir o dimanar de Organos de la Administración, sin virtualidad, dado el carácter con el que actúan, para transmutar la naturaleza de la materia del asunto, conforme previene y confirma el artículo 2.º de la precitada Ley, lo que daría lugar, en su concordancia con el artículo 5.º de la propia Ley, a la inadmisibilidad del recurso interpuesto ante ésta, que había de resultar, anómala jurisdicción, para su remisión a la competente; para por último comprobar pudiera tratarse de una simple y cualificada colisión de intereses laborales, individualizados entre trabajadores y Empresa, del que debe marginarse la Administración, puesto que de conformidad con lo declarado en el artículo 1.º, del texto refundido de procedimiento laboral, debería pa-

sar a la jurisdicción laboral, que aunque determinaría 'ratione materiae', la inadecuación o incompetencia de esta jurisdicción para conocer del fondo del asunto sería competente, dado su carácter revisor, para determinar la carencia de competencia por parte de la Administración.

Del simple enunciado del supuesto de autos ante la Delegación Provincial de Trabajo, fácilmente se colige *se trata de una mera cuestión de tipo económico salarial, que en forma alguna puede decirse lo sea de carácter general, afectante a todo el personal trabajador de la Empresa recurrente» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 14 de diciembre de 1968. Ar. 5.703).*

«Y teniendo presente que la reclamación formulada por E. S. N. y J. B. C. tiene por finalidad *la revisión del promedio de destajo de los picadores del Grupo Mariano de Porteadores y Vigilantes de la Empresa 'Fábrica de Mieres, S. A.', a efectos de hallar la media que a ellos les corresponda, esto es, determinar el salario en el contrato de trabajo celebrado con la Empresa, cuya competencia jurisdiccional es de la Magistratura del Trabajo, conforme a cuanto se establece en el artículo 1.º del texto refundido de procedimiento laboral, de 17 de enero de 1963, de aplicación al caso, dada la fecha de iniciación del expediente; es visto que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5.º de la Ley jurisdiccional es procedente declarar la nulidad de todo lo actuado, haciendo saber a las partes que hagan uso de sus derechos ante la Magistratura del Trabajo correspondiente» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 4 de diciembre de 1968. Ar. 5.698).*

«*El carácter proteccionista y tutelar, con el que el Estado interviene en todo cuanto al campo laboral hace referencia, en cumplimiento de su labor político-social, y que si en un momento pudo manifestarse, asumiendo las funciones reglamentarias, delegando en manos de la Administración Pública cuanto a regulación de las relaciones laborales hacía referencia, mediante los llamados Reglamentos de Trabajo, complementados con los de Régimen Interior —arts. 1.º y 2.º de la Ley de 16 de octubre de 1942—, para posteriormente, cuando la auto-protección colectiva se estimó bastante para la defensa de los propios interesados, encomendar a los mismos grupos profesionales aquellas atribuciones, lo que hizo reparar, en la necesidad de legitimar, en nuestro Ordenamiento jurídico positivo, los Convenios Colectivos, que se alcanza por Ley de 24 de abril de 1958, otorgando el Estado eficacia normativa, al resultado de la actividad colectiva de pactación de los grupos sociales, por el que los interesados pueden resolver, a nivel profesional, sus propios conflictos, por pactos reguladores de sus relaciones laborales, pero coexistiendo con lo normativo estatalmente, como indeclinable función de intervención en todas aquellas relaciones, cuyo control, dado los intereses en juego, no pueden perder ni dejar abandonados, conjunción en la que puede encontrarse la fórmula de la que viene denominándose 'Justicia Social', y que, a veces, ha de*

suponer la atribución de facultades, de tal particular condición, frente a las que corresponden a los otros Organismos administrativos en las demás esfera de su actuación, dando lugar, en no poca ocasiones, a lo que pudiera parecer ciertas involuciones de lo administrativo y lo jurisdiccional en este campo, implica la necesidad de que al enfrentarse con cualquiera de las cuestiones de la problemática laboral, que por esta vía contencioso-administrativa pueda llegar a enjuiciamiento de esta Sala, partiendo de la propia esencia del conflicto objeto de controversia, haga preciso examinar si el mismo puede ser generador de una posible contienda, entre trabajador y empresa, y la Administración en funciones conforme a Derecho público le corresponde, que agotando la vía administrativa dejaría expedita la de esta jurisdicción contencioso-administrativa, al tener por objeto específico el conocimiento de las pretensiones, que se deduzcan en relación con los actos de Administración Pública sujetos al Derecho administrativo, conforme sanciona el artículo 1.º de la Ley reguladora de esta jurisdicción; o en un segundo orden de reflexión, la actuación administrativa lo ha sido, en razón al ejercicio de la actividad tuitiva, que le corresponde en esta particular material laboral consecuencia de aquella inexorable intervención, a la que se hacía referencia, y la asigna, en cuanto a las Delegaciones de Trabajo se refiere, la Ley de 10 de noviembre de 1942 y Decreto de 21 de diciembre de 1943, como las que pertenecen a la Dirección General de Ordenación del Trabajo, conforme al Decreto de 18 de febrero de 1960, y no menos en la Ley de 24 de abril de 1958 y Reglamento de 22 de julio del propio año, pero sin que, al no tener la calificación de parte en el conflicto, la decisión administrativa, que cause estado en lo que pudiera decirse una mecánica formal, abra la vía contencioso-administrativa, pues no ha de perder la naturaleza propiamente laboral, por el simple hecho de provenir o dimanar de Organismos administrativos sin virtualidad, dado el carácter con el que actúan, para transmutar la naturaleza de la materia del asunto, ello ni original ni excepcional a las previsiones de nuestra Ley jurisdiccional, puesto que así lo prevé y confirma el artículo 2.º; no corresponderá a la jurisdicción contencioso-administrativa las cuestiones que aunque relacionadas con actos de la Administración, se atribuyan por una Ley a la jurisdicción social, lo que daría lugar, en su concordancia, con el artículo 5.º de la propia Ley, a la inadmisibilidad del recurso interpuesto ante ésta, que ha de resultar anómala jurisdicción, para su remisión a la competente; para en un último orden comprobar por si pudiera tratarse de una simple y cualificada colisión de intereses individualizados entre trabajador y empresa, consecuencia del contrato de trabajo, o incumplimiento de Convenio Colectivo, del que debe marginarse la Administración, puesto que de conformidad con lo declarado en el artículo 1.º del texto refundido de procedimiento laboral, en su última redacción, de ser la jurisdicción de Trabajo la única competente para el conocimiento de los conflictos individuales producidos en la rama social del Derecho, como cuanto dispone el artículo 28 del Reglamento

de 22 de julio de 1958, al atribuir a la Magistratura del Trabajo el conocimiento y decisión de los conflictos individuales de trabajo derivados del incumplimiento de un Convenio Colectivo, debiendo pasar a la jurisdicción laboral, que aunque determinaría 'ratione materiae,' la inadecuación o incompetencia de esta jurisdicción, para conocer del fondo del asunto, sería competente, dado su carácter revisor, para determinar la carencia de competencia por parte de la Administración y de que a ésta le estaba vedado inmiscuirse en materia, legalmente atribuida a otras esferas de la actividad del Estado, y que, si por tanto la Administración no se abstuvo de conocer, produjo un acto nulo y sin efecto, como no conforme a Derecho, lo que no supone en buena hermenéutica que se entre en la resolución de asuntos igualmente vedados, pues según doctrina, avalada por numerosas sentencias, que su notoriedad releva de ser citadas, no obstante no conocer del fondo del asunto, lo puede ser para enjuiciar sobre la intervención administrativa en el mismo» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 25 de enero de 1969. Ar. 330).

«El fondo referido envuelve un mero conflicto laboral de naturaleza particular, entre Empresa y un corto número de sus productores, que, por consecuencia misma de sus individuales puestos de trabajo, afectados de imposibilidad de interrupción laboral deducida de sus funciones en la misma, se hallan más o menos forzados a tener que tomar su bocadillo sin abandono de destino, ofreciendo su caso, particulares circunstancias de interpretación contractual individualizada, que no resulta materia propiamente administrativa, mientras que si la informa de naturaleza social, especialmente reservada a la jurisdicción de este nombre, y, privativa, por tanto, de las Magistraturas de Trabajo, a tenor del contenido del artículo 1.º del Decreto de 17 de enero de 1963, a quienes deberán someterse en definitiva todas las cuestiones dichas, según ya se previno hacerlo en la sentencia aludida de 19 de abril de 1965» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 23 de noviembre de 1968. Ar. 5.432).

2. Cuestiones de índole civil.

«Ello culmina, al basar el Ayuntamiento de Granollers su acuerdo denegatorio de las pretensiones que le fueron expuestas por los recurrentes, en la atribución de dominio público, al lugar donde se ordenó y se realizaban las obras denunciadas, que en verdad reduce la cuestión litigiosa, a determinar si en efecto el terreno donde se construye la colectora, es de propiedad privada o pública, con lo que se plantea una verdadera cuestión de propiedad, sobre dicho terreno, de naturaleza esencialmente civil y por ello a dilucidar ante los Tribunales de este orden, que escapa en consecuencia a la competencia de esta jurisdicción contencioso-administrativa, por lo que al plantearse por el propio Ayuntamiento demandado y apelado, al contestar la demanda, la inadmisibilidad del recurso y así estimarse en la sentencia apelada, en aplicación, tanto cuanto sobre límites y alcance de esta especial juris-

dicción establece el artículo 1.º de la Ley que la gobierna, como en cuanto en su artículo 2.º, apartado a), excluye de su ámbito las cuestiones de índole civil, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82, apartado a), de la propia Ley, por lo razonado en la misma, íntegramente aceptado y lo anteriormente expresado procede confirmarla en todas sus partes, sin que tal pronunciamiento obste, el ulterior ejercicio, ante los Tribunales de la jurisdicción ordinaria, de las acciones que puedan asistir a los recurrentes para conseguir la declaración y efectividad del derecho de propiedad que invocan, sobre los terrenos en los que el Ayuntamiento de Granollers ha ordenado la construcción del colector» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 30 de enero de 1969. Ar. 433*).

3. *Mutualidades de funcionarios.*

Las mutualidades de funcionarios no forman parte de la Administración y sus actos no tienen la cualidad de resoluciones sujetas al Derecho administrativo.

«En el caso contemplado, los actos que se impugnan en esta vía jurisdiccional aparecen emitidos no por Órgano alguno de la Administración del Estado, sino por la Junta de Gobierno de la Sección B) y la Junta directiva de una mutualidad de funcionarios y empleados del Ministerio de Obras Públicas, creada como Institución de Auxilio y Previsión, investida con personalidad jurídica propia y capacidad patrimonial, constituida por cinco Secciones autónomas que agrupan a los Cuerpos y personal de Obras Públicas, a la que si bien no puede serle negada su carácter de Corporación, ello no determina que forme parte de la Administración, por cuanto se limitan a una cooperación mutua entre sus asociados, y ello con aportaciones de sus propios beneficiarios según tiene declarado la jurisprudencia de esta Sala en sentencia de 7 de febrero de 1962 y de 26 de septiembre de 1967, sin que sea óbice para esta conceptualización que la indicada Junta directiva sea reglamentariamente presidida por el Subsecretario del Departamento del Director general en quien delegue, e incluso que el Estado ayude a la más eficaz consecución de sus fines asistenciales y sin que la circunstancia de ser aprobados los Reglamentos de la Mutualidad y de sus diversas Secciones por una disposición de carácter general emanada que los Órganos que ostentan la potestad reglamentaria constituya obstáculo al criterio expuesto, pues como ya resolvió esta Sala en sentencia de 5 de febrero de 1964, la mentada aprobación tiene el mismo significado que los requisitos formales exigidos para la creación de las Asociaciones, Fundaciones y demás persona jurídicas.

Los actos recurridos tampoco tienen la cualidad de resoluciones sujetas al Derecho administrativo, en primer lugar por la indicada condición jurídica de sus órganos emisores y sustancialmente porque por su objeto no se trata de materia jurídico-administrativa al no afectar a la organización ni a la actividad de la Administración pública en

cuanto encaminada a la realización de los servicios públicos, sino a una finalidad de previsión y auxilio entre sus asociados, según aparece definida y regulada en los Reglamentos mencionados, que vienen a constituir el verdadero estatuto jurídico de la Entidad en todos sus aspectos y con arreglo al cual han de ser examinadas y decididas cuantas cuestiones se susciten al ingreso en ella como socio y derechos y deberes correspondientes, que fue la cuestión plantada por la recurrente ante la misma al solicitar su alta y recaer acerca de ésta la decisión desestimatoria, confirmada por el Organismo superior de gobierno de la Institución» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 7 de diciembre de 1968. Ar. 5.391*).

D) *Legitimación activa.*

1. *Exclusión de la acción popular.*

«El apartado b) del artículo 82 de la Ley jurisdiccional ordena que la sentencia declarará la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo en el caso, entre otros, de haberse interpuesto por persona no legitimada, y el número 1.º del artículo 28 de la misma Ley establece que estarán legitimados para demandar la declaración, de no ser conformes a derecho y, en su caso, la anulación de los actos y disposiciones de la Administración, los que tuvieran interés directo en ello, y como quiera que este demandante no ha sido objeto de sanción alguna en el acuerdo recurrido, es indudable que el mismo no tiene interés alguno en la resolución impugnada, toda vez que ella no le afecta de modo directo, por cuya razón se hace preciso jurídicamente aceptar la presente alegación de inadmisibilidad, ya que la acción popular está excluida de esta jurisdicción especial» (*Sala 3.ª del Tribunal Supremo. Sentencia de 17 de enero de 1969. Ar. 41*).

2. *La acción pública del artículo 223 de la Ley del Suelo.*

El artículo 223 de la Ley del Suelo, establecedor de la acción pública, al no ser un precepto relativo a la jurisdicción ni al procedimiento, sino al derecho material, no ha sido derogado por la LJ.

«El tema, una vez suscitado el de la falta de legitimación en proceso contencioso-administrativo, apoyada en el artículo 28, apartado a), de la Ley jurisdiccional, por entender que el concepto de *interés directo* 'que ésta exige no se da en quien, sólo en uso de la acción pública' que el artículo 223 de la Ley del Suelo establece, participó como actor en el expediente, ha de resolverse en el sentido de apreciar la legitimación, con arreglo a la doctrina repetidamente mantenida por la Sala en numerosas sentencias, tales como la de 3 de junio de 1961, expresiva de que 'es preciso concluir que para las efectividades de las disposiciones generales que regulan la edificación, objeto de los artículos 165 y siguientes de la Ley del Suelo, están legitimados todos los administrados sin cualificación especial alguna'; o la de 22 de diciembre

de 1964, que dice que la Ley del Suelo 'concede acción pública para exigir ante los Tribunales contencioso-administrativos la observancia de sus preceptos y de los planes de ordenación'; o la de 6 de marzo de 1965, al decir que en el preámbulo de la Ley del Suelo regula los recursos administrativos y acciones jurisdiccionales que armonizan los complejos intereses que la Ley garantiza'; o la de 7 de marzo de 1967, que muy concretamente expresa cómo 'el artículo 223 de la Ley del Suelo configura en materia urbanística una verdadera acción pública para reclamar el cumplimiento de los preceptos sobre régimen del suelo y ordenación urbana que ensancha considerablemente el ámbito normal de la legitimación activa, según ha declarado la Sala, entre otras, en sentencias de 19 de enero de 1965 y 31 de octubre de 1966', a lo que aún cabe añadir lo expuesto en sentencias de 18 de marzo y 22 de junio de 1967 y 2 de febrero de 1968, coincidentes en la misma interpretación respecto a la cuestión planteada con frecuencia en las primeras aplicaciones de la Ley de la jurisdicción, ya que, siendo ésta posterior a aquélla, cabría la duda doctrinal de si al entrar ésta en vigor y derogar en su Disposición Final 2.ª las disposiciones legales y reglamentarias referentes al procedimiento y a la jurisdicción contencioso-administrativa, alcanzaba con ello a un precepto como el artículo 223 de la Ley del Suelo, al menos en cuanto a que la acción administrativa que éste instituye, pudiera trascender a la *legitimatío ad causam* que el artículo 82 de la Ley de la jurisdicción limita a quienes tienen interés directo; mas esta duda ha sido ampliada y repetidamente resuelta, según expone la jurisprudencia sentada, y de que queda hecha cita, precisamente por cuanto la norma contenida en el artículo 223 no es un precepto relativo a la jurisdicción, ni relativo al procedimiento, sino que se refiere al derecho material, no al carácter procesal y sí al sustantivo, puesto que la idoneidad específica que el concepto de legitimación activa contiene se deriva del problema de fondo que en el proceso se discute y en el contencioso-administrativo estriba en obtener la decisión jurisdiccional respecto a la legitimidad del acto administrativo que se enjuicia» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 1 de julio de 1968. Ar. 5.215).

«Parece procedente hacer hincapié, en que si en efecto, y de acuerdo con el artículo 28 de la Ley jurisdiccional, dos son los únicos supuestos, de legitimación para demandar la declaración, de no ser conforme a Derecho y, en su caso, la nulidad de los actos y disposiciones de la Administración: a) tener interés directo en ello, o b) ser titulares de derecho subjetivo, que se considere infringido por el acto o disposición impugnados, no se excluye, para determinados supuestos, aunque lo sea como excepción a tal principio la acción pública, a la que, entre otros preceptos, hace referencia el artículo 223 de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956, al proclamar que 'será pública la acción para exigir ante los Tribunales Contencioso-Administrativos la observancia de la presente Ley y de los Planes de Ordenación Urbana', y si pudiera entenderse derogado por la Ley de esta jurisdicción, al ser de promulgación posterior, ha cuidado

este Tribunal Supremo, a través de numerosas sentencias, que su notoriedad releva de ser citadas, de mantener el carácter público de las acciones a que dicho precepto se refiere, en razón a su especial declaración, prevalente sobre la general de la Ley, por lo que la legitimación de los demandantes, no puede ser negada, aunque no hayan sido partes, ni tenido por tales, en el procedimiento administrativo» (Sala 4.ª del Tribunal Supremo. Sentencia de 25 de enero de 1969. Ar. 333).

3. Para impugnar disposiciones de carácter general:

a) *No es preciso que la entidad accionante represente a todos los funcionarios afectados; juego del principio de la interpretación más favorable al administrado en el enjuiciamiento de los actos administrativos.*

«Debe examinarse ahora, por su carácter preclusivo, la cuestión de inadmisibilidad alegada, al amparo del artículo 82, b), en relación con el 28-1.º, b), de la Ley jurisdiccional, rechazándola en consideración a que la restricción de la legitimación procesal, establecida en el precepto últimamente citado, no debe ampliarse, hasta el extremo de imposibilitar el acceso a la vía jurisdiccional, para la impugnación directa de disposiciones de carácter general de la Administración Central, exigiendo que las Entidades accionantes representen a todos los funcionarios afectados por la reglamentación de que se trate, como parece deducirse de lo expuesto al formular tal excepción, toda vez que el precepto restrictivo sólo impone la necesidad de que la disposición impugnada afecte directamente a los intereses de carácter corporativo, cuya representación o defensa incumba al Consejo General, al que se niega la legitimación discutida, a pesar de su interés directo en la anulación de la Orden recurrida, en cuanto ostenta la representación de los Peritos Agrícolas, con el fin de defender sus derechos y prestigio y perseguir el ejercicio del intrusismo, debiendo pertenecer obligatoriamente al mismo todos los que ejerzan la profesión en cualquiera de sus modalidades, 'exceptuándose los pertenecientes al Cuerpo Pericial Agrícola del Estado, si no desarrollan actividades profesionales ajenas a su misión estatal', según lo dispuesto en los artículos 32 y 77 del Reglamento, aprobado por Ordenes de 9 de julio de 1951 y 8 de agosto de 1960, porque, aunque la Orden recurrida afecte a 'infinidad de Cuerpos y de funcionarios', no es dable desconocer que regula una de las posibles funciones de aquellos titulares, ni que la Orden impugnada, a juicio de la recurrente, admite el ejercicio de funciones técnico-agronómicas que el Consejo demandante considera propias y exclusivas de sus asociados, a personas carentes de titulación, y que, por consiguiente, sin decidir la cuestión de fondo a ello referente, procede reconocer a dicho Cuerpo legitimación suficiente para impugnar la Orden discutida, con arreglo al principio de la interpretación más favorable al derecho del administrado, para el enjuiciamiento jurisdiccional de los actos administrativos, recogido, entre otros fallos, en los de 26 de noviembre

de 1962, 19 de enero y 11 de febrero de 1963, declaratorios de que *'las formalidades de procedimiento deben subordinarse, en lo posible, a que consientan llegar a la cuestión de fondo, permitiéndole el acceso a los Tribunales, con amplitud y generosidad, de la que sólo pueden ser excepción los concretos casos de inadmisibilidad, que no han de estimarse como meramente enunciativos, sino como limitativos y de interpretación estricta; principio que puede también considerarse consagrado entre los denominados, fundamentales del Movimiento, y reiterado en los artículos 29 y 30 de la Ley Orgánica, puesto que, si todos los españoles tienen derecho a una Justicia independiente (IX), acudiendo a los Tribunales, sin que aquella Ley fundamental imponga limitación alguna, tal derecho no debe restringirse tampoco, cuando sea demandada la Administración, obstaculizando el libre acceso a los Tribunales, en mayor medida que la establecida en el artículo 28 de la Ley jurisdiccional, contra lo declarado en el artículo 30 de la Ley Orgánica del Estado» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 14 de diciembre de 1968. Ar. 5.454).*

b) *Para impugnar las normas de obligado cumplimiento de la preceptiva legal de los Convenios Sindicales Colectivos.*

«Según antes se dijo, es además también inadmisibile el recurso contencioso-administrativo que se contempla, por *falta de legitimidad activa* de los particulares que lo han interpuesto, pues todos ellos son Sociedades mercantiles del ramo a quienes afecta la Norma combatida, pero ni individual ni colectivamente llevan la legal representación del Comité Paritario que formó la Sección Económica, que elaboró y discutió la propuesta del Convenio Colectivo, que desembocó en la Norma dictada; únicos que, en consecuencia, tenían personalidad para recurrirla, pues *dicha Norma, como las demás de su género, no son disposiciones de naturaleza particular, sino que constituyen, por el contrario, disposiciones de carácter general, referidas a todos los empresarios y trabajadores del ramo*, en este caso comerciantes Mayoristas de la Alimentación de la provincia de Alicante, tan sólo impugnables por las Corporaciones representativas de los intereses en juego, que en este caso, se repite, pueden serlo las Juntas Sindicales paritarias que forman las Secciones patronales y obreras del Convenio, de acuerdo con el carácter que para el caso les confiere la propia Ley de 24 de abril de 1958, y de acuerdo también con el contenido del artículo 28, número 1.º, apartado b), en relación con el 39 de la Ley de jurisdicción, según así lo tiene desarrollado con amplitud la sentencia de esta Sala de 27 de marzo de 1965, cuyo contenido se da aquí por reproducido» (Sala 4.ª del Tribunal Supremo. Sentencia de 21 de diciembre de 1968. Ar. 38).

4. *El concepto de interés: no basta un simple interés a la legalidad.*

«Procede examinar ahora si la parte recurrente está legitimada, tanto en la vía administrativa emprendida en estas actuaciones como en el

recurso contencioso-administrativo promovido por ella, conforme disponen los artículos al supuesto de la Ley de Régimen Local [82, número 2.º, 23, de la L. Pro. Adm., y 28, núm. 1.º, a), de esta jurisdicción], puesto que esta última sanciona que estarán legitimados para demandar la declaración de no ser conforme a derecho y, en su caso, la anulación de los actos y disposiciones de la Administración, los que tuvieran interés directo en ello; concepto ampliado por la segunda normativa anteriormente reflejada, y precepto reseñado, al considerar interesados en el procedimiento, no solamente a los que lo formulen como titulares de derechos o intereses legítimos, sino también a los que, sin haber iniciado el precitado procedimiento, ostenten derechos que puedan resultar directamente afectados por la decisión que en el mismo se adopte, háyanse personado o no en aquél; y, finalmente, en la primera norma legal consignada precedentemente, faculta a cualquier persona para denunciar las causas de incapacidad de los miembros de las Corporaciones Locales, pero obvio es que esto se constriñe concretamente al hecho de la denuncia; ahora bien, para ser parte en el expediente administrativo y en el proceso jurisdiccional, la doctrina reiterada de este Alto Tribunal, que por conocida no es necesario detallar en fechas, exige la apreciación de un *interés personal y directo que puede ser moral o material, entendiendo por 'interés' aquel que, de llegar a prosperar la pretensión o recurso entablado, originaría un beneficio jurídico en favor del accionante, siendo su naturaleza sustancial el que tenga una relación inmediata o mediata, con la repercusión o efecto del acto administrativo contra el que se recurre, y ordenando por ello solamente que tal repercusión no sea lejanamente derivada o indirecta, sino que sea consecuencia inmediata del acto administrativo; no bastando, por tanto, un simple interés a la legalidad, por muy amplio que sea el sentido que quiera darse al precepto 28, número 1.º, a), de la Ley de esta jurisdicción, por evidenciarse que no cabe aceptar existe legitimación por la circunstancia de que cualquier ciudadano quiera que la Administración Pública obre con arreglo a la Ley, ya que de su redacción se desprende que es necesario un interés concreto en la anulación; por eso no lo posee el que le es indiferente ésta, y no se diga de postular intereses generales o de terceras personas, ni mucho menos esas preceptivas jurisdiccional y procedimental, admiten el uso de la acción pública por la que se convierte a las personas físicas o jurídicas en supervisores del actuar de la Administración; por eso, de desestimarse una denuncia, la denunciante no puede transformarse en ente fiscalizador de esa intervención sobre materia en que nada le afecta y sobre la que ningún derecho o interés tiene; admitiéndose, no obstante, en el artículo 371 de la Ley de Régimen Local, no como acción pública, sino indirecta, aceptar la sustitución de organismos municipales por los vecinos de ese término municipal, para deducir un recurso, previo un requerimiento al mismo, y con autorización gubernativa, y en este sentido hay también la representación voluntaria que debe acreditarse ante los órganos jurisdiccionales para que éstos puedan examinar la pretensión» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 7 de diciembre de 1968. Ar. 5.507).*

5. *En vía administrativa y en vía contenciosa.**La aceptación de la legitimidad en vía administrativa no vincula a los Tribunales contenciosos.*

«En primer lugar, ha de rechazarse la tesis mantenida *in voce* en el acto de la vista por el Letrado director de la Corporación demandante, Colegio Oficial de Ingenieros Industriales de Madrid, respecto a que, habiendo sido reconocida su personalidad por la Administración, no puede discutirse en esta vía jurisdiccional, tesis que, repetimos, no es posible aceptar, porque, como tiene declarado esta Sala, en sentencia de 14 de diciembre de 1965, 'las decisiones administrativas no pueden vincular a los Tribunales de Justicia, ya que ello coartaría su libertad de resolución, haciéndoles siervos de los posibles errores o incorrecciones que se cometieran, cuando están habilitados precisamente para corregirlos, y porque la concepción de la legitimación administrativa no es exactamente coincidente con la contencioso-administrativa, doctrina reiterada en la sentencia de 16 de abril de 1968, y cuya procedencia de observarla es aún más patente e inexcusable en el presente caso, pues porque la Administración aceptara el escrito promotor de la queja dirigido a la Delegación Provincial de Información y Turismo suscrito por don R. E. de los M. y V., Secretario General del Colegio Oficial de Ingenieros Industriales de Madrid, así como el de interposición del recurso de alzada, pese a no ostentar potestad representativa de la Corporación, ya que el artículo 18 de la Orden de 6 de septiembre de 1950, que aprobó los Estatutos Generales de dichos Colegios profesionales, dispone que 'los cargos de Secretario, Interventor y Tesorero, desempeñarán las funciones peculiares que normalmente se les atribuyan en las Corporaciones análogas, sería absurdo concluir que vincula al Tribunal esa aceptación de legitimación por la Administración activa estatal'» (Sala 3.^a del T. S. Sentencia de 28 de noviembre de 1968. Ar. 5.193).

Sometimiento de la legitimación activa a las prescripciones del artículo 28 de la LJ.

«La calidad de interesado en un procedimiento administrativo que aboca a una resolución, luego impugnada en esta vía jurisdiccional, no se corresponde automáticamente con las circunstancias determinantes de la subsiguiente legislación procesal, y más si aquélla se ha otorgado —como en el caso de autos sucede— con expresa reserva; porque la legitimación activa queda sometida a las prescripciones del artículo 28 de la Ley jurisdiccional, que establece supuestos cuya concurrencia es indispensable, con independencia de la anterior intervención de las mismas personas en las actuaciones motivadoras de los actos impugnados» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 25 de enero de 1969. Ar. 329).

6. Principio de los actos propios.

«Máxime cuando la hoy demandante, al contestar a la reposición, en nada se opuso a la personalidad que aquí se niega, y consentida como la dejó, no puede ir válidamente contra los propios actos, cual se dijo en sentencia de 23 de septiembre de 1961, con ocasión de análoga impugnación, que, por ende, tampoco puede prevalecer» (*Sala 4.ª del Tribunal Supremo. Sentencia de 1 de julio de 1968. Ar. 5.214*).

(*Vid. también XXII, C). Ar. 5.409*).

E) Representación procesal:

1. Principio de los actos propios.

«No es de estimar la pretensión del defensor de la Administración de que se declare inadmisibile el recurso, fundado en que el Procurador que actúa en el mismo no ha justificado la representación en que actúa, porque, en el testimonio que de tal apoderamiento obra en autos, consta que ante el Notario comparece don P. A. O., que dice hacerlo en nombre del representante, doctor K. T. G. M. B. H., según escritura que el Notario afirma que se le ha exhibido y cuya matriz incorpora un testimonio literal de ella deducido por él, afirmación que corrobora el Fedatario de esta Sala, al deducir el testimonio obrante en el recurso; pero aunque se estimara que este apoderamiento era defectuoso, no se puede olvidar que, por providencia de esta misma Sala de 21 de diciembre de 1965, a este procurador se le tuvo por personado y parte en el recurso, con la representación que ostenta, cuya providencia fue notificada al defensor de la Administración el día 23, y sin que contra ella entablara recurso alguno, por lo que hoy ya no es válido ir contra sus propios actos e impugnar una representación que tácitamente la tiene reconocida; razones por las que procede desestimar la petición y pasar al examen de la cuestión de fondo planteada» (*Sala 4.ª del Tribunal Supremo. Sentencia de 25 de noviembre de 1968. Ar. 5.434*).

2. De Asociación por su Presidente: requisitos.

«A tenor del artículo 37 del Código civil, la capacidad de las Corporaciones se determina por las Leyes que las hayan creado o reconocido; la de las Asociaciones por sus Estatutos y la de las Fundaciones por las reglas generales de su institución, debidamente aprobadas por la autoridad administrativa cuando este requisito fuese necesario; siendo, por consiguiente, los Estatutos, la Ley por la que se rigen las Asociaciones, obligatorios para todos los asociados o los que formen parte de una Corporación, debiendo ajustarse a sus prescripciones para solucionar todas las cuestiones que entre ellos puedan existir y en juego con terceros; lo que precisan de esta manera, más el funcionamiento, capacidad y disciplina de las Asociaciones, el artículo 6.º de la Ley de 24 de diciembre de 1964 y 10 del Decreto de 20 de

mayo de 1965, que establece las normas complementarias de aquella Ley, y en donde se dispone, entre otras cosas, que dichas entidades estarán mandadas por una Asamblea General, quien puede delegar más o menos atribuciones en una Junta Directiva, perteneciendo al Presidente y, en su caso, a quienes estatutariamente se determine, la representación legal de la Asociación, actuando en su nombre, y debiendo ejecutar los acuerdos adoptados por la Asamblea General de asociados o por la Junta Directiva; ahora bien, de los claros términos del espíritu y letra de esas preceptivas legales, se infiere que *esa representación de la Asociación que se otorga al Presidente, es a los solos efectos de carácter administrativo en conjunción con la finalidad lícita perseguida por el organismo jurídico que representa y que se integre en los Estatutos por que se rige, pero no le faculta para comparecer en juicio y designar Procuradores para acudir a pleitos, ejerciendo acciones civiles, penales, o en la vía contencioso-administrativa, así como interponer recursos de estas especies a nombre de la Asociación, a no ser que así lo consignen específicamente los Estatutos, ya que de no suceder de esta manera, tendrá que ser autorizado expresamente por la Asamblea General de asociados o al menos por la Junta Directiva, que tomarán, según a quien pertenezca, esta característica, previo acuerdo a ese extremo, que constará en acta, de la que se acompañará testimonio por el Presidente para comparecer ante Notario, medio mediante el cual es posible el que pueda conferir poder a Procuradores en nombre y representación del organismo mandante, lo que también se debe adjuntar con el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo por el Procurador que comparezca ante esta vía jurisdiccional si lo hace ya en favor de una Asociación; pues de omitirse la aludida autorización, la persona del Procurador, aunque se diga lo hace a nombre de aquélla, carecerá de valor y eficacia jurídica al ser insuficiente el poder en que se basa para poder acudir ante los Tribunales, máxime si además nada de la autorización se refleja en la escritura pública de poder, y sólo en caso de existir en ese documento, cabe esto, el que supla la no aportación de ella con el expresado escrito inicial» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 14 enero de 1969. Ar. 74).*

3. Forma en que han de acreditarla los Agentes de la Propiedad Industrial.

«Que en lo tocante a la invocada falta de personalidad del recurrente en reposición por haberla justificado sólo con una autorización no legitimada ni legalizada notarialmente, es de notar que tal modelo de autorización constituye el medio usual de acreditar los Agentes Oficiales de la Propiedad Industrial la representación de terceros ante el Registro de la Propiedad Industrial, en armonía con el párrafo último del artículo 21 de su Estatuto, y la Sociedad solicitante utilizó igualmente tal sistema para conferir su representación, por lo que ésta sería también reparable con su objeción» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 1 de julio de 1968. Ar. 5.214).

4. Poder otorgado con posterioridad a la fecha de presentación del recurso: inadmisibilidad.

«Aparte de lo anterior, y aun en el supuesto de que el poder fuera suficiente por su contenido para acreditar la personalidad de la Sociedad recurrente, todavía adolecería aquél del defecto de haber sido otorgado con posterioridad a la fecha de interposición del recurso que se examina, pues si bien en el proveído acerca de este último, a petición de parte se accedió, a que se aportara con posterioridad la escritura de poder que aquélla manifestó habersele remitido, ello supuso crédito a falta de recibo de un poder precedente a mencionado escrito de interposición de recurso de fecha 11 de abril de 1966, pero no facultad para tener que estimar luego bastante el en definitiva presentado de fecha, la más antigua, de 18 del propio mes de abril de 1966, esto es, otorgado con evidente posterioridad a la interposición de dicho recurso, el que, por lo mismo, se halla deducido sin apoderamiento ninguno, lo que le hace igualmente inadmisibile, a tenor de los mencionados preceptos de la Ley jurisdiccional de 27 de diciembre de 1956 y de la doctrina sobre el particular, manifiesta, entre otras, en la sentencia de 4 de julio de 1966, pues no caben efectos retroactivos en este orden de personalidad judicial» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 27 de noviembre de 1968. Ar. 5.437).

5. Poder otorgado en el extranjero en el que no se acredita la condición de representante del actuante: inadmisibilidad del recurso por insuficiencia del mismo.

«En el presente recurso contencioso-administrativo surge como primera cuestión de prevalente estudio la alegación de inadmisibilidad aducida por el Abogado del Estado al amparo de la causa b) del artículo 82 de la Ley de jurisdicción, en relación con el artículo 33 de la misma, por no estimar debidamente representada la Sociedad recurrente en cuanto que el Procurador que dice representarla actúa con escritura de poder que, aparte de haber sido presentada después de interponer el recurso y sin legalizar hasta que fue requerido para ello, aparece haber sido otorgada por persona que afirma desempeñar el cargo de Director General de la Sociedad recurrente, sin que tan importante extremo de personalidad aparezca en ella acreditada en forma alguna, ni siquiera por la intervención habida del Notario extranjero que en la misma figura y que se limita exclusivamente a certificar la autenticidad de la firma que le precede sin dejar constancia ninguna acreditativa del cargo que la misma se atribuye, ni menos de las facultades al mismo inherentes para poder otorgar el apoderamiento que contiene; con todo lo cual y resultando que, en efecto, así es de defectuoso el poder con el que se ha acudido a estos autos, es visto que el mismo adolece de ineficacia legal para que el Procurador que lo presenta pueda representar a la Sociedad recurrente, la que carece, en consecuencia, de personalidad, siendo el recurso inadmisibile arregladamente a los preceptos mencionados, pues

si bien es de aplicación el estatuto formal para estos actos de apoderamiento otorgados en el extranjero, de conformidad a cuanto disponen los artículos 11 del Código civil y 600 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ello no puede hacerse extensivo hasta el extremo de tener que admitir formas externas insuficientemente acreditativas de facultades personales de representación no justificadas» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 27 de noviembre de 1968. Ar. 5.437).

6. *En incidente de pobreza.*

(Vid. XXIV, M). Ar. 86).

F) *Plazo de interposición.*

1. *En el caso de desestimación tácita del recurso administrativo.*

«Pero precisa, en cambio, examinar con más cuidado, lo que el representante de la Administración trata de basar en el propio apartado f) por razones de extemporaneidad del dicho escrito inicial de interposición del recurso, pues siendo dos los actos por el mismo recurridos, no puede ser igual para ambos el plazo legal de su interposición, en cuya diferencia resalta, que si bien está dentro de plazo el interpuesto para combatir la multa de 25.000 pesetas, no así lo está el formulado contra la multa de 15.000, pues acordada ésta por resolución de la Dirección General de la Vivienda en 2 de julio de 1964, el recurso de alzada en contra de la misma se halla interpuesto el 24 del mismo mes y año, con lo cual resulta que el 24 de octubre siguiente venció el plazo de los tres meses que señala el artículo 125 de la Ley de Procedimiento Administrativo para que se entienda aquél desestimado y quede expedita la vía contencioso-administrativa, con lo que se dispuso de otros dos meses, a tenor del artículo 58 de la Ley de jurisdicción, para haberlo deducido dentro de plazo, lo que no ha sucedido, ya que el interpuesto lo fue en 20 de octubre del año siguiente, o sea, cuando ya estaba fenecida la acción pertinente, según criterio doctrinal mantenido por sentencia de esta Sala de 7 de octubre del corriente año, que a su vez es repetición del contenido de otras sentencias precedentes, entre las que cabe mencionar la de 6 de marzo de 1965, ya que *para todos estos casos de silencio administrativo en recurso de alzada de igual naturaleza, no es dable aplicar el número 4.º del artículo 58 antes citado, cuyo contenido mira a otros distintos supuestos de peticiones originales con denuncia de la mora que prevé el artículo 38 de la propia Ley jurisdiccional, y sin que ello pueda considerarse alterado por la adición del número 2.º del artículo 94 de la Ley de Procedimiento Administrativo, introducida por la Ley de 2 de diciembre de 1963, pues que a tales efectos es bien elocuente su propio final contenido cuando textualmente dice: 'entendiéndose entonces producida su desestimación presunta por el mero transcurso del plazo fijado para resolverlo', o sea, que en la opción que el precepto establece, para el caso del recurso de alzada, entre recurrir la resolución presunta o esperar la resolución expresa, si el interesado se decide por*

la primera, ya sabe que ésta deviene por el mero transcurso del plazo fijado para resolver aquélla, esto es, por el mero transcurso de los tres meses que al efecto le señala el artículo 125, número 1.º, de la propia Ley, a partir del cual tan sólo le resta el de dos meses que establece el artículo 58, número 1, de la Ley de jurisdicción para poder interponer el recurso contencioso-administrativo» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 9 de diciembre de 1968. Ar. 5.532).

2. Cómputo del plazo de dos meses.

«Procede acoger la causa de inadmisibilidad del recurso que ha sido alegada por el Abogado del Estado con invocación y cita del apartado f) del artículo 82 en relación con el número 1 del 58, ambos de la Ley jurisdiccional y con fundamento en que la presentación del escrito inicial de dicho recurso tuvo lugar después del transcurso del plazo de dos meses, contados desde el día siguiente a la notificación de la resolución impugnada, toda vez que, en efecto, aparece reconocido expresamente por la Corporación municipal recurrente que la aludida notificación se efectuó el 11 de noviembre de 1967 y el escrito interpositorio del recurso contencioso administrativo de 11 de enero de 1968 fue presentado en esta misma fecha en este Tribunal Supremo, según resulta de la nota correspondiente en él consignada por el Registro General, con lo que es evidente que la presentación se llevó a cabo cuando estaba rebasado ya el plazo legal establecido para verificarlo, que había fenecido el 10 de enero de 1968 al transcurrir los dos meses expresados, integrados por sesenta días de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7.º del Código civil y a cuyo cómputo, por tratarse de resolución recaída en recurso de alzada y no de reposición, es de aplicación no el invocado número 1.º del artículo 58, sino el número 3.º del propio artículo, según el cual en los casos en que no sea preceptivo el recurso de reposición —como en el que se contempla— el plazo de dos meses deberá contarse desde el día siguiente al de la notificación cuando el acto impugnado deba notificarse personalmente, y esto sentado determina que se halla incurso en el motivo de inadmisión señalado en el referido apartado f) del artículo 82 de la Ley rectora de la jurisdicción» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 15 de enero de 1969. Ar. 5).

«Opuesta por el representante de la Administración en la contestación a la demanda la inadmisibilidad del presente recurso por haber sido interpuesto a los sesenta y un días, y, por tanto, después de transcurrir el plazo de dos meses que señala el artículo 28, es preciso pronunciarse previamente sobre tal cuestión, debiendo hacerse el cómputo de los dos meses, equivalentes a sesenta días naturales contados desde el siguiente a la fecha en la que le fue notificada la resolución recurrida y apareciendo del expediente que esta diligencia se practicó el día 8 de marzo de 1967, y los sesenta días comenzaron a contarse desde el siguiente a esa fecha, si bien el plazo terminaba el 7 de mayo del propio año, como fue inhábil por ser domingo, hay que entender, conforme a la juris-

prudencia de esta Sala, que no finalizó hasta el día siguiente hábil, que fue el 8 del citado mes de mayo, por lo que al tener entrada el recurso en esta fecha fue presentado dentro del plazo legal y debe ser rechazada la causa de inadmisibilidad alegada al amparo del apartado f) del artículo 82 en relación con el 58 de la Ley jurisdiccional» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 23 de enero de 1969. Ar. 20*).

3. *Recurso de reposición potestativo interpuesto tardíamente: tal interposición tardía no impide ni afecta la jurisdicción contenciosa.*

«Si bien es cierto que el artículo 126, número 2.º, de la Ley de Procedimiento admite la reposición potestativa o facultativa, en íntima complementación con el artículo 53 de la Ley rectora de esta jurisdicción, a fin de que las partes legitimadas puedan si lo estiman conveniente a su derecho, en vez de interponer directamente el recurso contencioso administrativo, conforme estatuye el título IV, capítulo I, sección 2.ª, de la última disposición expresada, intentar previamente aquélla, con la intención de que la autoridad administrativa que dictó el acto que se pretende reponer, acceda a la petición evitando el pleito con una nueva resolución, y cuyo empleo interrumpe los plazos para impugnar los acuerdos gubernativos hasta que la misma se ventile expresamente o quede presuntamente desestimada, comenzando el término de su ejercicio en armonía con lo dispuesto en el artículo 52 de esa Ley jurisdiccional, en conjugación con el número 1.º del 126 de mérito, y de utilizarse este remedio de reposición gubernativa antes, por consiguiente, de entablar el contencioso-administrativo como es presumible vistos los repetidos preceptos 53 y 126, número 2.º, desde ese instante el interesado que lo puso en circulación quedó vinculado a su resultado con todas sus consecuencias e imposibilitado ya de acudir, a no ser al terminar aquél, al calendado recurso contencioso-administrativo en consonancia con el 58, números 1.º y 2.º, de la Ley de 27 de diciembre de 1956; no lo es menos que esas consecuencias vinculantes desaparecen y no obligan, por tanto, de interponerse la reposición facultativa después de pasado un mes a contar del día siguiente a la notificación o publicación del acto con los requisitos a que se contrae el 59, según se especifica en los 52 y 54 de esa preceptiva jurisdiccional, al ser la misma extemporánea, dado que la circunstancia de que se presente tardíamente, no impide ni afecta a esta jurisdicción ante la condición de voluntaria, y de ejercicio en esta situación intrascendente, y ello con motivación de que el acto así impugnado, queda subsistente y no es susceptible de ulterior recurso en esa rama administrativa, siendo únicamente admisible el contencioso-administrativo acorde con el artículo 37 de esa Ley, siempre que se interponga en el plazo de dos meses contados de la manera precisada en los números 1.º y 2.º del 58, lo que se produce y opera de darse cuenta el recurrente de que la previa reposición de esta clase no podía tener eficacia legal por la mentada extemporaneidad y firmeza en definitiva del acto que intenta atacar por ese medio, y por eso lo subsana utilizando y empleando directamente el recurso contencioso-administrativo

ante la inutilidad del otro, sin que aquél, de darse estos acontecimientos, tenga en esta situación carácter de prematuridad, ni sea, por tanto, necesario esperar a la resolución de esa reposición» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 7 de diciembre de 1968. Ar. 5.507).

4. *Caducidad que produce su transcurso.*

La presentación del escrito inicial a través de la Secretaría del Ministerio de Marina no es suficiente para impedir la caducidad.

«El día 26 de junio de 1967, en el que tuvo entrada en este Tribunal el escrito de interposición del recurso contra el acto notificado al recurrente el 22 de abril del mismo año, *había transcurrido con exceso el plazo de caducidad establecido en el artículo 58, párrafo 1º, de la Ley jurisdiccional, procediendo declarar la inadmisibilidad opuesta al amparo del artículo 82, apartado 1), de la propia Ley de Enjuiciamiento Administrativo, toda vez que la circunstancia de haberse cursado el escrito inicial, a través de la Secretaría General del Ministerio de Marina, no es suficiente para impedir la caducidad determinada por la extemporánea presentación a que alude el referido artículo 82, ante el órgano jurisdiccional competente, único momento que debe tenerse en cuenta a efectos del cómputo del plazo de interposición, salvo el supuesto de presentación en el Juzgado de Guardia, a la que no puede equipararse la de entrada del escrito en cualquier otra dependencia*» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 18 de enero de 1969. Ar. 23).

G) *Orden de examen de las cuestiones.*

«Las cuestiones de nulidad, por afectar al orden público, son de preferente enjuiciamiento por las Salas, incluso antes de las cuestiones de inadmisibilidad, criterio que sustenta el Tribunal Supremo en sus sentencias de 23 de abril de 1963, 4 y 14 de diciembre de 1965 y 15 de marzo de 1966, entre otras» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 17 de enero de 1969. Ar. 79).

H) *Objeto:*

1. *Cuestiones generales en torno al objeto de recurso contencioso.*

Acto firme.

(Vid. II, C). Ar. 5.215).

Actos de mero trámite.

(Vid. XIX, B), 2. Ar. 5.276).

No es recurrible en vía contenciosa la resolución del recurso de reposición que aplaza el acto administrativo definitivo.

«Según expresión literal del actor, contenida en el párrafo 1.º del fundamento de derecho II del escrito de formalización de la demanda, 'la fundamentación esgrimida por la Sala de Gobierno del Consejo Supremo de Justicia Militar, que entendió en el recurso de reposición, no debiera haber servido para una expresa denegación, pues no debe fallar rotundamente un derecho que existe, sin poder aplicar por estar pendiente de la resolución que dé la superioridad en consulta elevada a este respecto', añadiendo, en el párrafo 2.º de igual fundamento de derecho, que 'si considerando una laguna legislativa en la Ley 113/66 (R. 2.368 y Ap. 51-66, 4.234) se halla en consulta elevada a la Autoridad superior sobre las retribuciones que corresponden a los componentes de la segunda y tercera del C. A. S. E., es lógico que, hasta que no se resuelva esta consulta, no debiera pronunciarse el Consejo Supremo'; pues bien, como el Consejo Supremo en el Acuerdo recurrido no se pronunció en puridad sobre los derechos que, en definitiva, pudieran corresponder al interesado', sino que 'mantuvo el señalamiento hecho hasta tanto no se disponga los haberes que ha de percibir el interesado, de conformidad con el Acuerdo de la Sala de Gobierno de 18 de abril de 1967, consecuente a la consulta número 83, 1967, sobre aplicación de la Ley 113/66 al personal de la segunda y tercera Sección del C. A. S. E.', es obvio que no existió esa 'expresa denegación' que acusa el interesado y sí un aplazamiento de la resolución o acto administrativo definitivo, único impugnabile en vía judicial, conforme al número 1 del artículo 37 de la Ley jurisdiccional, que será pronunciado por la Administración cuando se evacue la consulta, y que, como es lógico y obligado, será susceptible de revisión en vía judicial o jurisdiccional» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 25 de noviembre de 1968. Ar. 5.239).

Certificación del Secretario de Administración Local: el acto certificación del Secretario de Administración Local, expedido por mandato de la Comisión Permanente Municipal, es susceptible de impugnación contenciosa.

«La otra causa de inadmisibilidad está en función del artículo 82, c), de la propia Ley jurisdiccional, al no ser impugnabile la certificación expedida por el Secretario del Ayuntamiento de Fraga, en 22 de diciembre de 1964, dado que sólo los actos procedentes de las Autoridades y Organismos Locales que tienen potestad de resolución son recurribles. Ciertamente que, de conformidad con el artículo 1.º en relación con el 37, ambos de la Ley jurisdiccional, la Jurisdicción Contencioso-Administrativa sólo conocerá de las pretensiones que se deduzcan contra los actos de la Administración Pública, y que entre las Entidades que integran la Administración Local (una de las facetas de la Administración Pública, no se encuentran los Secretarios de los Ayuntamientos, sino sus Organos externos; es decir, estos mismos, sus Comisiones Permanentes,

Alcaldes, Entidades Locales Menores, etc., etc., con lo cual hay que admitir que el acto de un Secretario de Ayuntamiento, aisladamente considerado, carece de los requisitos de impugnabilidad directa en vía jurisdiccional, siquiera pueda quedar sin efecto por otros medios; ahora bien, el acto-certificación que expidió el Secretario del Ayuntamiento de Fraga no fue producto directo del aludido funcionario, sino que obedeció al pronunciamiento tercero del acuerdo de la Comisión Permanente Municipal de 18 de diciembre de 1964, que mandó expedir la certificación peticionada por los señores A. 'en los términos en que se demandan», y como en la solicitud de dichos interesados lo que se pretendía del Ayuntamiento era la expedición de una certificación que comprendiera tres extremos (no estar sujetos los terrenos a plan de urbanización, tener la condición de suelo urbano a los efectos de la Ley del Suelo y número de habitantes de la población), el referido Secretario, al extender la mencionada certificación, obró en ejecución de un mandato de un Organismo externo competente de la Administración Local (Comisión Municipal Permanente, según los artículos 122 y 123 de la Ley de Régimen Local y 123 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales), y en tal sentido, como expresión que fue de una voluntad de tal Organismo, más pertenece a la esfera del mismo que a la del funcionario certificador; con lo que hay que concluir que forma parte integrante del acuerdo reseñado de 18 de diciembre de 1964 y, en consecuencia, hay que desestimar también la causa de inadmisibilidad que se pretende» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 27 de enero de 1969. Ar. 387).

3. Actos reproducción de otros anteriores consentidos y firmes.

«Igualmente debe desestimarse la excepción del acto confirmatorio del artículo 40, apartado a), de la Ley reguladora de esta jurisdicción, argumentando que la línea concedida al co-demandado fue otorgada con arreglo al pliego de condiciones, oprobado por el Decreto de 30 de abril de 1964, que en su día no fue impugnado por el recurrente, principio que en este caso es inaplicable, tal como lo ha limitado y configurado la jurisprudencia (SS. del T. S. de 4 de diciembre de 1934, 30 de septiembre de 1949 y 3 y 7 de noviembre de 1955 y 7 de febrero de 1956, que exige, entre el acto antecedente y el confirmatorio, el mismo alcance subjetivo, objetivo y normativo, y la validez del acto confirmado, y precisamente en autos, ni se producen las coincidencias necesarias, ni el recurrente acata como válido el Decreto de 30 de abril de 1964, sino que contrariamente invoca, a los efectos de inaplicación que procedan ante la jurisdicción de esta Sala, su nulidad, por infringir la Ley de 8 de julio de 1963» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 28 de noviembre de 1968. Ar. 5.464).

«Si con arreglo a tales premisas fácticas ha de pronunciarse la aceptación o repulsa del alegato, previo de inadmisibilidad formulado por el representante de la Administración, y si lo esencial en el acto reproductor

de otro anterior definitivo y firme, es que permanezcan inalteradas en ambos las situaciones consolidadas, sin que en ninguna de las modalidades de aquél —lo mismo en la modalidad 'aclaratoria', ajena a esta litis, que en la modalidad 'ejecutiva', que es la que se debate en ella— se hagan nuevas declaraciones de derechos, ni se amplíen de modo sustancial aquellas que ganaron firmeza --SS. de 9 de junio de 1948, 3 de marzo de 1949 y 25 de octubre de 1962» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 21 de diciembre de 1968. Ar. 37).

3. *Exclusión de los actos administrativos de la jurisdicción contenciosa: debe hacerse por una Ley formal y constar la exclusión de una manera expresa y terminante en el texto.*

«No puede estimarse la excepción de inadmisibilidad que alega la representación de la Administración con fundamento en el apartado c) del artículo 82 de la Ley jurisdiccional, en relación con el apartado f) del artículo 40 de la misma y con la manifestación legal contenida en el párrafo 2.º del artículo 79 de la L. A. U., relativa a que *la concesión o denegación de la autorización gubernativa de derribo de edificios, se hará sin ulterior recurso, norma* que es también aplicable al expediente regulado por el párrafo 5.º del artículo 81 de la Ley últimamente citada, en razón a la remisión que este precepto efectúa a los del párrafo y artículo antes citado de la Ley arrendaticia, porque *tal manifestación de Ley sólo puede tener como finalidad, según expresa la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de abril de 1964, el poner término a la vía administrativa y nunca el excluir esta jurisdicción, pues para que ello suceda es necesario, no sólo que la exclusión del recurso jurisdiccional venga impuesta por una disposición con rango de Ley, sino que, además, la misma conste en el texto o disposición de un modo expreso y terminante, particular éste que no concurre en el caso contemplado del párrafo 2.º del artículo 79 de la Ley arrendaticia, al utilizar el mismo, como en efecto lo hace, palabras que implican tan sólo una declaración genérica» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 2 de noviembre de 1968. Ar. 5.337).*

4. *Suspensión de la ejecución del acto objeto de recurso. Necesidad de justificar el perjuicio invocado: insuficiencia de fundamentos.*

«Con tal fin, y dentro del inevitable casuismo que la variedad de situaciones enjuiciables en este aspecto ha de ofrecer siempre, la doctrina legal viene exigiendo que *el perjuicio reparable, pero de reparación difícil, para que pueda motivar la suspensión instada, sea grave y trascendente, habida cuenta de las circunstancias objetivas y subjetivas que concurren en la materia de autos, y en la posición de las partes; y de acuerdo con tal doctrina, ha rechazado en general las peticiones de suspensión, a las que puede enfrentarse la solvencia económica, ya de la Administración del Estado, ya de la Local o institucional, en orden a la reparación del daño causado con el acto de que se trate; lo que presupone que dicho daño o perjuicio sea susceptible de una presentación económica, cifrada*

mediante cálculos racionales, o con el respaldo de justificaciones corroboratorias de la gravedad y dificultad invocadas.

Tratándose en el caso de autos de una multa de 500 pesetas y de la paralización de dos construcciones o naves efectuadas sin la inexcusable licencia municipal en los terrenos de los Talleres generales de la RENFE, de Valladolid, el Tribunal *a quo* se encontró *sin la menor justificación concreta sobre la cantidad de los perjuicios invocados*, como necesario antecedente de la base jurídica exigible para que prosperara la solicitud de suspensión; y hubo de pronunciarse negativamente en la resolución apelada, conforme a su inexcusable criterio que este Tribunal ha de compartir, y que se refuerza porque en esta apelación tampoco se ha subsanado la omisión de las justificaciones señaladas, sin duda porque ello no podía hacerse.

Porque, desde luego, la RENFE es un Organismo con personalidad pública que goza de un Estatuto especial, y que está acometiendo un plan decenal de modernización, sin duda conexionado con el concluido Primer Plan de Desarrollo Nacional; pero tales verdades no implican que la paralización de dos pequeñas obras —extremo reconocido por la parte apelante— suponga la del Plan de Modernización y menos grave perturbación para los intereses públicos objeto del Primer Plan de Desarrollo» (*Sala 4.ª del T. S. Auto de 25 de octubre de 1968. Ar. 5.597*).

1) *Requisitos del previo pago.*

Se entiende cumplido con la presentación del resguardo acreditativo de haber ingresado en la Caja General de Depósitos, a disposición del Presidente del Tribunal Supremo, el importe de la multa.

«Interpuesto el presente recurso contencioso-administrativo, y habiéndose alegado por el Abogado del Estado, en el trámite procesal oportuno de contestación a la demanda, la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo por hallarse comprendido en el apartado f) del artículo 82 de la Ley de la jurisdicción, en relación con lo dispuesto en el artículo 57, 2, apartado e), de la propia Ley que obliga a todo recurrente, como condición habilitante de la viabilidad del recurso, a incorporar al escrito promotor del mismo el documento que acredite el pago de la multa impuesta en las Cajas del Tesoro Público, exigencia que no cumplió el recurrente en la vía administrativa, ni puede estimarse cumplida —a juicio del Defensor de la Administración— con haberse acompañado al escrito promotor del recurso contencioso-administrativo el resguardo de haber ingresado en la Caja General de Depósitos, a disposición del Presidente de este Tribunal Supremo, el importe de la sanción impuesta.

Dado el carácter preclusivo de las causas de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo, pues su estimación opera en el ámbito procesal efectos obstativos al examen del fondo de la litis, es preciso que la Sala se pronuncie, en primer término, sobre la propuesta por el Abogado del Estado, y a este respecto es preciso destacar el amplio cri-

terio espiritualista, que en el tratamiento de las causas de inadmisibilidad y de las denominadas anteriormente, con impropia terminología, excepciones procesales, inspira la Ley jurisdiccional de 27 de diciembre de 1956, que parte —como dice en su Exposición de Motivos— del principio de que las formalidades procesales han de entenderse siempre para servir a la justicia, garantizando el acierto de la decisión jurisdiccional; jamás como obstáculos encaminados a dificultar el pronunciamiento de sentencia cerca de la cuestión de fondo y así obstruir la actuación de lo que constituye la razón misma de ser de la jurisdicción; criterio éste de proscribir todo rigor formalista, que ha consagrado también la doctrina de este Tribunal Supremo en la sentencia de 3 de febrero de 1958, y que con referencia concreta a la exigencia del apartado e), párrafo 2, del artículo 57 de la Ley jurisdiccional, invocado por el defensor de la Administración para cimentar en el ámbito *de iure* la causa de inadmisibilidad que articula mantienen también las sentencias de 13 de octubre de 1963 y 5 de diciembre de 1964, entre otras.

Aplicando al presente caso la doctrina que en el anterior se recoge, y teniendo en cuenta que al escrito de interposición del recurso jurisdiccional se acompañó resguardo acreditativo del ingreso en la Caja General de Depósitos de la suma de 5.000 pesetas, importe de la multa impuesta al recurrente, don R. G. R., ha de estimarse cumplida por el mismo la exigencia legal, ya que en cualquier momento pudo la Sala acordar, de oficio o a petición del representante de la Administración, convertir, en ingreso firme, las 5.000 pesetas depositadas, puesto que se hallan a disposición del Tribunal Supremo; por todo lo cual ha de desestimarse la causa de inadmisibilidad propuesta por el Abogado del Estado» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 9 de noviembre de 1968. Ar. 5.468*).

J) Demanda.

1. Motivos nuevos y peticiones nuevas.

«Y es por ello secuela de lo expuesto la procedencia de inadmisibilidad de esta pretensión de la demanda, por defecto legal al proponerla impugnando un acto, el de aprobación del Proyecto, que no se recurrió en vía administrativa ni se mencionó como recurrido en el escrito de interposición del recurso contencioso, ya que si el artículo 69 de la Ley jurisdiccional autoriza para alegar en la demanda nuevos motivos, no faculta para formular nuevas peticiones, y antes bien del contexto de la Ley de la unánime interpretación jurisprudencial se infiere que, el escrito de iniciación del proceso o de interposición del recurso es aquel en el que debe precisarse el acto impugnado, sin que pueda alterarse posteriormente, con la salvedad del artículo 41, y la ampliación de pretensiones por los legitimados, a tenor del artículo 28, número 2, por lo que en este caso debe declararse la inadmisibilidad, sea por falta de impugnación del acto, o mejor por hallarse comprendido el caso en el apartado g) del artículo 82» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 30 de enero de 1969. Ar. 433*).

2. *Demanda correctamente formulada al referirse al escrito de interposición en el que aparecen claramente la petición y su fundamento.*

«Habiéndose alegado por la representación de la Administración Pública en primer lugar, la inadmisibilidad del recurso, al amparo del párrafo g) del artículo 82, en relación con el artículo 69, ambos de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, ya que no se han cumplido los requisitos que exige el último de ellos para los escritos de demanda, debe tenerse presente que *habiéndose seguido el procedimiento por el propio interesado y dado el carácter espiritualista de la Ley jurisdiccional, deben estimarse sustancialmente cumplidas las exigencias del artículo alegado, ya que al referirse al escrito de interposición en él aparece claramente la petición que se formula y el fundamento de ella, y en consecuencia no procede admitir la indicada causa de inadmisibilidad*» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 29 de enero de 1969. Ar. 108).

3. *Formalización extemporánea; efectos: caducidad del recurso y no causa de inadmisibilidad.*

«De la contemplación del terminante precepto 67, número 2.º, en juego con el 121, número 1.º, ambos de la Ley jurisdiccional, resulta palmariamente que la demanda del recurso contencioso-administrativo, habrá de deducirse en el plazo de veinte días improrrogables, y si no se formulara aquélla dentro de ese término, se declarará de oficio caducado el recurso, y así la jurisprudencia reiterada de este Alto Tribunal, entre otras en sentencias de 5 de junio de 1961, 22 de diciembre de 1962, 4 de febrero y 18 de marzo de 1965, proclaman *'la caducidad del recurso que de la enunciada causa se derive por no poder ser eludida, dado el carácter imperativo el precepto específico que establece el repetido artículo 67 y la naturaleza esencial del trámite de demanda que entraña la verdadera formalización del recurso y que, por consiguiente, su extemporaneidad produce la misma trascendencia procesal que corresponde a la falta de presentación en tiempo del recurso mismo'*, de donde se sigue, que esta caducidad debe ser decretada de oficio desde el momento mismo en que se produjo tardíamente la presentación de la demanda, al descansar en un efecto jurídico del incumplimiento de plazo procesal, que en ningún momento puede desconocerse y que tiene que ser respetado y cumplido cuando sobre él se produce alegación de parte, cual ocurre en esta litis, en que el Abogado del Estado en la contestación insta esa declaración con carácter preferente y preclusivo, y si bien la doctrina elude el deber de las Salas de velar por la pureza del procedimiento administrativo, no menos obligadas están a imponer esa pureza en el proceso judicial, incluso con oficiosos pronunciamientos en aquellos trámites que, por ser sustanciales, exigen una observancia ineludible, de donde se colige que no siendo el extemporáneo impulso de la demanda, causa de inadmisibilidad, sino de caducidad del recurso, y correspondiendo por lo expuesto la obligada declaración de tal caducidad

en el momento mismo en que la demanda se postula fuera de plazo, obvio es que de no hacerse de esta manera se obrará contra Derecho, lo que fuerza a establecer el imperio de la norma jurídica por el único cauce subsanable ya en este momento procesal, o sea, el de declarar en el fallo la caducidad del recurso si se dan esas circunstancias de mérito, acorde con lo exigido por la normativa legal y el orden público procesal que sujeta a los Tribunales al cumplimiento estricto de la Ley» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 26 de noviembre de 1968. Ar. 5.435*).

4. *Defecto en su formalización que no determina la inadmisibilidad del recurso al amparo del principio espiritualista de la Ley jurisdiccional.*

«La primera cuestión a dilucidar en este recurso se refiere al motivo de inadmisibilidad opuesto por el Abogado del Estado y fundado en el apartado g) del artículo 82 de la Ley de esta jurisdicción, en relación con el 69 de la misma, y es de notar que si conforme a un rigorismo formalista pudiera valorarse como dudoso el cumplimiento de lo previsto procesalmente al respecto, es lo cierto que pese a la esquemática exposición contenida en el octavo fundamento de la demanda, no precedido de la correspondiente rúbrica, resulta innegable que se contiene en él una verdadera 'alegación en Derecho' tendente a demostrar la falta de dolo del recurrente, la ausencia de lucro para el mismo y la inexistencia de daño o perjuicio para los consumidores, conforme la doctrina de este Tribunal que invoca, por lo que *habida cuenta del sentido espiritualista de la Ley jurisdiccional, sentido espiritualista que su Exposición de Motivos proclama, al afirmar que los requisitos procesales se instituyen para asegurar el acierto de las decisiones jurisdiccionales y de conformidad con la justicia y no como obstáculo que hayan de ser superados para la realización de la misma*, procede, siguiendo un reiterado criterio, desestimar el motivo de inadmisión aludido y entrar en el examen de la cuestión de fondo planteada en el recurso» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 28 de noviembre de 1968. Ar. 5.462*).

K) *Principio de congruencia.*

«Aunque nada veda al Tribunal el poder fundamentar además la misma alegación de inadmisibilidad propuesta, en razón también a otra causa legalmente procedente, pues la resultancia definitiva sigue siendo la misma, y al hacerlo no se sale del marco de las pretensiones formuladas por las partes, de conformidad con la congruencia que ordena observar el artículo 43 de la repetida Ley de jurisdicción» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 21 de diciembre de 1968. Ar. 38*).

«Como ya resolvió este Tribunal —sentencias de 1 de junio y 4 de noviembre de 1967 y 19 de abril y 14 de mayo de 1968, las pretensiones que se formulan en la vía jurisdiccional están predeterminadas por las que se deducen en la esfera administrativa, pues la primera es esencialmente revisora y por ello ha de existir total coincidencia entre lo pedido

la Administración y lo solicitado ante esta jurisdicción contencioso-administrativa, ya que de lo contrario, es decir, si ante la última se plantean cuestiones no examinadas por la primera, se carece del acto administrativo previo e imprescindible que exige el artículo 37 de la Ley de 27 de diciembre de 1956» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 15 de enero de 1969. Ar. 3).

«Si bien es cierto que para acudir a la vía jurisdiccional, se precisa como presupuesto necesario la existencia de un acto administrativo previo, ya que la jurisdicción contencioso-administrativa es por esencia revisora, ello no significa que esté prohibido en vía jurisdiccional invocar nuevos fundamentos y realizar pruebas tendentes a demostrar que la Administración no se ajusta a derecho al dictar la resolución impugnada, puesto que el proceso jurisdiccional, como afirma la Ley en su preámbulo, 'no es una casación, sino, propiamente, como primera instancia jurisdiccional', en la que pueden probarse, examinarse y resolverse todas las cuestiones propuestas en vía administrativa por los fundamentos invocados ante ella, o por los que por vez primera se aleguen en vía judicial, como inequívocamente se desprende de la mera lectura del número 1.º del artículo 69 de la Ley, que dice que 'en los escritos de demanda y contestación se consignarán con la debida separación los hechos y fundamentos de derecho y las pretensiones que se deduzcan, en justificación de las cuales podrán alegarse cuantos motivos procedan, aunque no se hubieran expuesto en el previo recurso de reposición o con anterioridad a éste» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 18 de enero de 1969. Ar. 21).

«Ya en temática del pleito y de su sentencia se hace ineludible de entrada recordar la doctrina de estas Salas de lo Contencioso proclamada en reiteradas sentencias con base en el artículo 43 de la Ley de 27 de diciembre de 1956 de la congruencia que ha de guardar necesariamente la pretensión formulada en la vía administrativa con la traída a la jurisdiccional y en ésta ya, especialmente, entre el acto señalado de razón del recurso en escrito inicial con arreglo al artículo 57, número 1.º, de la Ley citada, y que determina el estricto objeto de la litis, con el pedimento de la demanda en el que se tiene que concretar dicha pretensión para regir después a la vez la sentencia, a tenor del mismo artículo 43» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 4 de diciembre de 1968. Ar. 5.502).

L) Cuestiones sobre admisibilidad.

1. Excepción de cosa juzgada.

«La cosa juzgada, excepción que si bien no había sido expresamente reconocida en la legislación reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa hasta la Ley de 27 de diciembre de 1956, se recoge por ella en su artículo 82, al incluir entre la enumeración que el precepto hace de las causas de inadmisibilidad del recurso, en su párrafo d), la

cosa juzgada; por lo que es preciso que la Sala se pronuncie en primer término sobre la procedencia, o, por el contrario, desestimación de la referida excepción, pues en aquel supuesto determinaría la inadmisión del recurso obstativa de la entrada en el examen y resolución de las cuestiones de fondo suscitadas en el proceso.

La normativa reguladora de la cosa juzgada se halla contenida en nuestro Ordenamiento positivo en el Código civil, que inspirándose en el principio de Derecho *res iudicata pro veritate habetur*, la establece como presunción legal en su artículo 1.252; siendo preciso, conforme a este precepto y a la jurisprudencia de este Tribunal Supremo, consignada, entre otras, en las sentencias de 21 de octubre y 14 de diciembre de 1959, 6 de diciembre de 1960 y 17 de diciembre de 1965, para que la presunción de cosa juzgada pueda operar que entre el caso resuelto por sentencia firme y aquel en que se invoque concorra la más perfecta identidad entre las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueron, sin que sea suficiente la concurrencia de alguna de dichas identidades.

Si bien es cierto que tanto este recurso contencioso-administrativo como el registrado con el número 3.596 del año 1967, resuelto por la Sala en sentencia firme de 14 de febrero de 1968, se interpusieron contra el mismo acto administrativo —la Orden del Ministerio de Obras Públicas de 3 de noviembre de 1966—; sin embargo, no concurre una absoluta identidad en el contenido objetivo de ambos recursos, puesto que en el ya fallado, y según se expresa en el suplico de la demanda formalizadora del mismo, la pretensión impugnatoria se limitaba a que se declarase no ser conforme a Derecho el pronunciamiento tercero de la referida Orden ministerial que dispone que el vertido de aguas podrá volver a hacerse directamente a la acequia 'Fila Valera', cuando como consecuencia de las medidas que se adopten por el Ayuntamiento de Villarreal de los Infantes, la estación depuradora realice, a plena satisfacción, la función que le es propia, en tanto que en el suplico de la demanda de este recurso se formulan pretensiones mucho más amplias, no sólo impugnatorias de la resolución del Ministerio de Obras Públicas, sino también declarativas de derechos, por lo que no concurriendo tampoco la identidad subjetiva, puesto que en el anterior proceso accionaba el Sindicato de Riegos de la Comunidad de Regantes de Burriana, y en éste el recurso, se interpuso por el Ayuntamiento de Villarreal de los Infantes, es clara la ausencia de los requisitos configuradores de la excepción de cosa juzgada y la procedencia de desestimar la causa de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 25 de enero de 1969. Ar. 49*).

2. *El acto encaminado a llevar a cabo una demarcación minera es un acto de trámite, pero impugnabile en vía contenciosa.*

«La alegación referida la basa el representante de la Administración demandada en el apartado c) del artículo 82 de la Ley de jurisdicción en relación con el artículo 37 de la misma, dado que, a su juicio, el más

importante requisito para que un acto administrativo pueda ser impugnado es que sea el mismo definitivo, esto es, que haya agotado la vía administrativa de tal forma que tan sólo pueden ser objeto de recurso los actos de trámite, cuando éstos decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, de tal manera que pongan también término a la vía administrativa o hagan imposible o suspendan su continuación, opinando, en consecuencia, el Abogado del Estado que estando en este caso el acto tan sólo *encaminado a llevar a cabo una demarcación minera*, no se cumplen en el mismo los antes dichos requisitos de la Ley para hacerlo objeto de recurso contencioso-administrativo, por cuanto el mismo no resulta definitivo dentro del expediente de concesión minera incoado; acerca de cuyos particulares, si bien es cierto que el acto recurrido no implica resolución definitiva de la concesión minera instada bajo el nombre de 'Amalita', y que en tal parcial aspecto de su sola demarcación a que se contrae, puede, en efecto, calificarse de acto de mero trámite, dentro del expediente general de mencionada concesión minera; ello no obstante, resulta también evidente que *se trata de un acto de trámite por demás esencial, con finalidad de cierre definitivo de la demarcación dicha, que finiquita el fondo de esta cuestión demarcadora y que hace imposible su reforma sin acudir a la vía contenciosa*, con cuyas circunstancias tal acto es recurrible, a menos de originar una total indefensión para cuantos en el mismo estén interesados; lo que lógicamente determina la plena aplicabilidad del artículo 37 de la Ley, haciendo de obligado rechazo la causa de inadmisibilidad alegada» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 17 de octubre de 1968. Ar. 5.595).

3. *Vía administrativa equivocadamente seguida por el recurrente por indicación de la Administración: no puede fundamentar la inadmisibilidad del recurso.*

«Hecho de haberse interpuesto recurso de reposición ante el Ministro contra la resolución dictada por la Dirección General de Prensa puede tener al efecto de ser el recurso inadmisibile por no haberse agotado la vía administrativa, porque en la notificación de aquella resolución en el apartado b) se indica al interesado que contra esa resolución puede interponerse recurso de reposición ante el Ministro de Información y Turismo, añadiendo que igualmente puede interponer recurso de alzada ante el Consejo de Ministros, y el actor, cumpliendo con lo ordenado por la Administración, interpone ante el Ministro el recurso de reposición concedido y no cabe hoy en términos de derecho invocar la inadmisibilidad, porque el administrado cumplió con lo que la Administración le mandara, aunque estuviera equivocada» (Sala 3.^a del T. S. Sentencia de 23 de enero de 1969. Ar. 44).

4. *Vía administrativa equivocadamente seguida por el recurrente por indicación de la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Territorial: no puede fundamentar la inadmisibilidad del recurso.*

(Vid. XXIII, B), 2. Ar. 5.407).

Ll) *Desviación de poder.*1. *Presunción «iuris tantum» de que la Administración ejerce sus potestades con arreglo a Derecho.*

«El recurrente se limitó en la demanda (Fundamento de Derecho VII) a alegar tal desviación de poder invocando el artículo 83 de la Ley jurisdiccional, mas es lo cierto que para la estimación de esta infracción se precise acreditar debidamente que el órgano de que emana el acto denunciado pretendió conseguir finalidades o propósitos ajenos a los que inspiraron el precepto aplicado; por existir la presunción *iuris tantum* de que la Administración ejerce sus potestades con arreglo a Derecho, no pudiendo oponerse con éxito —dice la sentencia de 31 de enero pasado, que recoge doctrina reiterada— a tal presunción meras conjeturas o sospechas, pues preciso será al menos que se suministren al Tribunal o con precisión se le señalen datos fácticos ciertos y capaces de crear la convicción moral de que el órgano, si bien se ajustó a la legalidad extrínseca, en su interna motivación se apartó de la orientación teleológica de la norma» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 21 de noviembre de 1968. Ar. 5.187).

2. *Concepto.*

«Regulada sintéticamente la desviación de poder, por el artículo 83, número 3.º, de la Ley rectora de esta jurisdicción, como el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el Ordenamiento jurídico, obligó a la jurisprudencia de este Alto Tribunal, que por reiterativa no es menester detallar en cuanto a fechas, por ser sobradamente conocidas, a precisar el concepto señalando que dicha figura de infracción supone un acto ajustado a la legalidad extrínseca, pero con vicio de nulidad, por no responder en su motivación interna al sentido teleológico de la autoridad administrativa, orientada a la promoción del interés público y sujeta a ineludibles imperativos de moralidad, y que, para que pueda alegarse con éxito, es necesario acreditar con seguridad el apartamiento del órgano causante de la desviación del cauce jurídico, ético o moral que está obligado a seguir, sin atender otras atenciones que las inspiradoras de la norma legal aplicada; prueba indiscutible a cargo de quien la invoca, porque salvo justificación en contrario, se presume que la Administración ejerce sus potestades con arreglo a Derecho conforme a los postulados jurídicos orgánicos del Poder Público en el desarrollo de sus actividades, de donde se infiere la decisiva importancia que reviste, de denunciarse ésta» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 5 de julio de 1968. Ar. 5.220).

M) *Incidente de pobreza.**Legitimación activa de Abogado que representa al actor. Prueba.*

«Si bien es cierto que la Ley de Enjuiciamiento Civil vigente promulgada por Real Decreto de 3 de febrero de 1881 encomienda la repre-

sentación procesal de las partes en los litigios de naturaleza civil a los Procuradores de los Tribunales en el precepto —art. 3.º— invocado por la representación del Estado, es también cierto que la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa de 27 de diciembre de 1956 autoriza, en su artículo 33, la representación de las partes por medio de Procurador o de Abogado, indistintamente, y ante esta norma especificada de la Ley rectora de la jurisdicción, es forzoso concluir que la representación del actor don C. P. por el Letrado del Colegio de Madrid don Manuel D. M., se halla ajustada a Derecho, ya que sería absurdo admitir la válida representación por Abogado de las partes en el recurso contencioso-administrativo y someter a otra normativa distinta un incidente, como lo es el de pobreza, derivado de aquél; más aún si se tiene en cuenta que en definitiva, y de conformidad con la disposición adicional sexta de la Ley Rituaria de lo Contencioso-administrativo, la de Enjuiciamiento Civil sólo tiene carácter supletorio en esta jurisdicción. Que es doctrina muy reiterada de este Tribunal consignada, entre otras, en las sentencias de 4 de junio de 1954, 4 de diciembre de 1958, 11 de marzo y 7 de diciembre de 1963, 30 de junio de 1965 y 23 de junio de 1966, que para la concesión del beneficio de asistencia judicial gratuita no basta la simple alegación de carecer de bienes, sino que es preciso que el actor, conforme a los principios rectores del *onus probandi* acredite plenamente que se encuentra comprendido en alguno de los casos que establece el artículo 15 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y en el supuesto de pobreza sobrevinida, que contemplan los artículos 25 y 33 del propio Ordenamiento procesal, esa obligación probatoria del solicitante de la declaración legal de asistencia gratuita se extiende a acreditar esa decadencia económica, esa disminución de su patrimonio y medios de vida, posteriormente operada, y de tal entidad que haga posible encuadrarlo en alguno de los supuestos que examina el mencionado artículo 15 de la Ley de Procedimiento Civil» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 28 de enero de 1965. Ar. 86*).

N) *Sentencia.*

Toda sentencia desestimatoria resuelve las cuestiones planteadas.

(*Vid. XXIV, P*), 3. *Ar. 5.269*).

O) *Apelación.*

1. *Inadmisibilidad en materia de personal.*

(*Vid. XXIV, Q*), 1. *Ar. 5.185*).

P) *Recurso extraordinario de revisión.*

1. *Exigencias que impone su naturaleza.*

«Al enjuiciar el presente recurso extraordinario de revisión, el Tribunal ha de tener en cuenta su singular naturaleza jurídica, que por

una parte impide interpretaciones extensivas o analógicas de los precisos motivos en que puede fundarse, dentro de los enumerados en el artículo 102 de la Ley jurisdiccional, y por otra tampoco autoriza a una trasposición de normas, tomando de los atinentes a determinadas causas de revisión, lo que favorece a las pretensiones de la parte actora, para aplicarlas a supuestos claramente contenidos al amparo de otros motivos, muy diferentes y de distinto tratamiento procesal» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 20 de noviembre de 1968. Ar. 5.182*).

2. *Incongruencia.*

«De lo expuesto se deduce que el problema concreto único que debe decidirse es si la Sala no resolvió sobre todas las cuestiones planteadas, ya que efectivamente se limita en el fallo a fijar el justiprecio de la superficie expropiada, sin decidir acerca de los demás extremos del *petitum*, y en este aspecto es de notar que efectivamente en la súplica de la demanda se formularon peticiones principales, además de una alternativa, y como quiera que la Sala sentenciadora, al estimar en parte el recurso contencioso-administrativo promovido por don A. E. D. asigna como justo precio a la finca número 613, que es precisamente la cuestionada, la cantidad que allí se concreta, con especificación de que se incluya el valor del suelo, de las edificaciones, del arbolado, el pozo, la tubería del mismo y la afección legal, implícitamente desestimó el resto de las peticiones, con lo cual decidió sobre todos los puntos litigiosos, ya que, como se dice en las sentencias de 11 de marzo de 1950 (R. 590) y 14 de abril de 1953 no hay incongruencia cuando la Resolución pronunciada se acomoda sustancialmente a lo solicitado, y como por otra parte se decide dentro de los límites de la pretensión en lo que respecta al justiprecio, es lógica la consecuencia de que el recurso debe ser desestimado, sin que se aprecien motivos para una especial imposición de costas» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 20 de noviembre de 1968. Ar. 5.182*).

(*Vid. sentencia siguiente. Ar. 5.269*).

3. *No resolución de alguna de las cuestiones planteadas en la demanda.*

«La motivación de la pretensión que se postula se funda en primer lugar en el motivo al que se refiere la letra g) del artículo 102 de la Ley de la jurisdicción, en una palabra, que se reprocha jurídicamente a la sentencia recurrida, el haber incidido en incongruencia de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 43 de la propia Ley y sus concordantes de la de Enjuiciamiento Civil, pero es evidente que no puede hablarse de incongruencia en este caso, porque *toda sentencia desestimatoria*, según los precedentes reiteradísimos de la jurisprudencia, *resuelve las cuestiones planteadas*, y en cuanto a si no se formularon determinadas alegaciones por parte de la Administración, es de notar que *no es necesario que en la motivación de una sentencia se siga detalladamente toda la argumentación en la que se funda la pretensión que se*

deduce, por lo que al no existir discrepancia entre lo que se postula o pide y se resuelve, es obvio que la pretensión aludida ha de estimarse como infundada.

Por lo que se refiere al motivo a que alude también el apartado G) del artículo 102 de la citada Ley jurisdiccional, que se refiere a la no decisión de todas las cuestiones planteadas, ha de ser también desestimado, conforme a las razones que se aducen en el apartado anterior, ya que la absolución expresa de la Administración deja resueltos todos los problemas suscitados» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 27 de noviembre de 1968. Ar. 5.269*).

4. *Sentencias contradictorias: han de referirse al mismo acto administrativo.*

«Respecto al fondo del recurso, como motivo de revisión, se alega el comprendido en el artículo 102, párrafo 1.º, apartado b), de la Ley jurisdiccional, por existir contradicción entre la sentencia objeto de recurso de 5 de octubre de 1966 y las de 27 de diciembre de 1962, 6 de noviembre de 1964, 23 de diciembre de 1964 y 2 de diciembre de 1965, pero aun admitiendo que se cumple el primer requisito de ser los mismos litigantes, la lectura de las sentencias acredita que no se refieren al mismo acto administrativo, como exige la doctrina de esta Sala, en reiteradas sentencias, entre otras las de 8 de mayo de 1962 (R. 1.816) y 15 de junio de 1963 (R. 2.848), y ni siquiera se refieren a las mismas pretensiones ni a la misma cosa u objeto material» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 20 de noviembre de 1968. Ar. 5.079*).

5. *Sentencias contradictorias: improcedencia de la petición de anulación de la dictada con anterioridad.*

«Ha de examinarse si efectivamente concurren en autos los tres requisitos que exige dicho apartado, como justificantes conjunta y no alternativamente determinantes de la revisión; a saber, que las resoluciones contradictorias de la Sala de lo Contencioso-administrativo lo fueron respecto a los mismos litigantes u otros en igual situación, acerca del propio objeto y en fuerza de idénticos fundamentos, y al iniciar el enjuiciamiento de la materia litigiosa no puede dejar de señalarse la singularidad de que la contradicción se refiere a sentencia de fecha posterior a aquella cuya revisión y rescisión se solicita; lo que aporta *ad limine* una primera objeción contra la tesis de la parte recurrente, porque es evidente que la contradicción se da por la concurrencia de las sentencias discordes, y no estando dictada una de ellas, en el momento de pronunciarse la impugnada, mal puede aducirse el conocimiento de aquélla como base del parangón anticipando la decisión no pronunciada; supuesto a que específicamente se refería el artículo 493 del anterior Reglamento jurisdiccional de 22 de junio de 1894, que ordenaba para estos supuestos rescindir la sentencia más reciente (es decir, lo contrario de lo instado por la recurrente), sentando un principio compatible e implícito en el actual ordenamiento procesal del recurso.

La observancia del esencial principio de seguridad jurídica obliga a extremar el rigor en el examen del parangón de sentencias, supuestamente contradictorias, pues en otro caso el recurso sufriría una improcedente ampliación respecto de sus taxativas condiciones» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 7 de diciembre de 1968. Ar. 5.418*).

Q) *Procedimientos especiales.*

1. *En materia de personal: inadmisibilidad de la apelación.*

«El presente recurso, referido a la clasificación a efectos pasivos del demandante, Jefe de Negociado jubilado del Cuerpo Técnico Administrativo del Ayuntamiento de esta capital, ha sido tramitado, dada su naturaleza, por el procedimiento especial en materia de personal regulado en el capítulo IV de la Ley de la jurisdicción, por lo que con la sentencia dictada en primera instancia no es susceptible de apelación, ya que no versa sobre separación ni sobre desviación de poder, y, por tanto, tal recurso de apelación no debió ser admitido por la Sala de Instancia, procediendo declararlo así y firme la sentencia que dictó, sin que existan motivos que justifiquen la imposición de costas» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 20 de noviembre de 1968. Ar. 5.185*).

R) *Costas,*

Mala fe y temeridad en la conducta del recurrente.

«Comprendiendo sin duda el recurrente que la certera aseveración de la resolución sancionadora de carecer aquél de la representación del propietario que justificara su actitud, ponía un serio obstáculo para que su determinación de acudir al presente recurso pudiera prosperar, presentó en esta jurisdicción, con el escrito de demanda, una carta de su cuñado, fechada en 17 de octubre de 1964, en la que se le facultaba para cerrar el local de garaje con candado, e impedir la entrada a toda persona, asegurando en aquel escrito y en el de conclusiones que tal carta había sido exhibida al Alcalde, y que así constaba en el expediente; aseveraciones éstas totalmente inexactas, pues la carta exhibida al Alcalde es la de fecha de 26 de octubre, intrascendente al efecto; conducta procesal ésta de mala fe y temeridad que hace acreedor al recurrente a una condena de costas» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 1 de julio de 1968. Ar. 5.213*).

XXV. RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN.

A) *Extralimitación del perjudicado del ámbito de lo autorizado por la Administración: no es ésta responsable de los daños causados por dicha extralimitación.*

(*Vid. XX, E*), 2. *Ar. 5.591*).

B) *Indemnización de daños y perjuicios.*1. *Doctrina general.*

«La obligación de indemnizar daños y perjuicios no es consecuencia necesaria del incumplimiento de una obligación ni de la anulación en vía contenciosa de las resoluciones administrativas, al efecto de relevar de la prueba de aquéllos, sino que para que nazca y sea exigible requiere que se demuestre la realidad de haberse producido aquéllos, sin que pueda derivarse la misma, en lo relativo a las ganancias dejadas de obtener, de supuestos meramente posibles, pero de resultados inseguros y desprovistos de certidumbre, pues tanto la doctrina de la Sala Primera como la de la Contencioso del Tribunal Supremo exige que la prueba de las ganancias dejadas de obtener ha de ser rigurosa, sin que tengan valor las que sean dudosas y contingentes, por lo que no procede estimar la reclamación formulada por el actor con base en los canales dejados de vender en La Coruña, porque con la prueba de esa base nunca determinaría la existencia real de daños y perjuicios» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 29 de octubre de 1968. Ar. 5.295).

2. *Imposibilidad de reclamar perjuicios fundándose en la negación de una ilegalidad a otro particular concedida; relación de causalidad indispensable en toda acción indemnizatoria.*

«Los razonamientos ante el Tribunal inferior del recurrente señor E. no pueden conducir a la estimación de su pretensión de ser indemnizado en el eventual trance del artículo 228 citado; en efecto, el único alegato de aquél en la primera y segunda instancia consiste en asegurar que si el Ayuntamiento le hubiera permitido a él edificar las mismas cinco plantas que le consintió a 'Navicoa, S. A.', hubiera construido ocho viviendas más de las que construyó con la altura limitada que le fue autorizada, con lo que hubiera obtenido una ganancia de 1.380.000 pesetas, en cuya cantidad cifra el daño que titula indemnizable; pero al argumentar así, olvida el señor E. que de aquel supuesto beneficio no fue privado por la aprobación de las obras ilegalmente toleradas a 'Navicoa, S. A.', sino por no haberse tenido con él la misma complacencia de autorizarle, también ilegalmente, una construcción de alturas iguales a las concedidas a 'Navicoa, S. A.'; *falta, por tanto, la relación de causalidad indispensable en toda acción indemnizatoria*, pues si es evidente que la negativa del Ayuntamiento a concederle la licencia al señor E., privó a éste de un positivo beneficio, tal privación no fue consecuencia de haber hecho concesión graciosa a su convecino, ni puede el recurrente titularse perjudicado, por habersele negado exactamente la misma concesión que él mismo tacha de contraria al Ordenamiento urbanístico local, negativa contra la cual, ciertamente, no produjo reclamación alguna, por estimarla ajustada a derecho; *el recurrente clama contra la concesión de un privilegio otorgado a 'Navicoa, S. A.', o más bien de una ilegalidad, y su denuncia es atendida justamente en la parte*

NOTAS DE JURISPRUDENCIA

*de la sentencia de la Sala de lo Territorial que se confirma, pero sin otros
ulteriores efectos que la Ley no permite, porque si la naturaleza misma de
lo que es privilegio impide su invocación por nadie a quien la Ley no
se lo reconoce, menos viable será la consecuencia de poder reclamar
perjuicios por la negativa de su concesión, y la inconsecuencia sería
mayor si lo que se invoca no es un privilegio, sino, como en este caso,
una ilegalidad» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 17 de octubre de 1968.
Ar. 5.292).*

JUAN PRATS y LUIS FAJARDO