

2. — CONTENCIOSO - ADMINISTRATIVO

A) EN GENERAL

SUMARIO: I. FUENTES DEL DERECHO: A) *Normas legales*: 1. Jerarquía. 2. Interpretación. 3. Retroactividad de las sancionadoras. B) *Práctica administrativa*. C) *Principios generales*: 1. De igualdad ante la Ley. 2. De legalidad. 3. Nadie puede ser condenado sin ser oído ni vencido en juicio. 4. De la interpretación más favorable al derecho del administrado. 5. *Incumbit probatio qui dicit non qui negat*. D) *Jurisprudencia*: 1. La distinción entre *obiter dictum* y *ratio decidendi*. 2. Presunción de verdad de las sentencias firmes: casos a los que se extiende.—II. ACTO ADMINISTRATIVO: A) *Discrecionalidad*: 1. Doctrina general. 2. Diferencia con arbitrariedad. 3. Falta de respeto a la verdad. B) *Actos definitivos y de mero trámite*: 1. Actos de mero trámite. 2. Actos definitivos. C) *Silencio administrativo positivo*. D) *Notificación*. E) *Invalidez*: 1. Doctrina general. 2. Carácter de la apreciación jurisdiccional de la invalidez derivada de la infracción del procedimiento. 3. Anulabilidad: el juego del principio de economía procesal. 4. Nulidad de pleno derecho: a) Doctrina general. b) Órgano manifiestamente incompetente. c) Falta de comunicación a tercero interesado. d) Por haber prescindido totalmente del procedimiento legamente establecido. e) Vicios de orden público. F) *Revocación*: 1. Requisitos de la rectificación de errores aritméticos. 2. Corrección de errores materiales o de hecho. G) *Convalidación*. H) *Ejecución*: 1. Inactividad de la Administración. 2. Suspensión de la ejecución: carácter discrecional. 3. Ejecución forzosa.—III. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: A) *Su naturaleza administrativa*. B) *Interpretación*: 1. Forma en que debe ser hecha. 2. Audiencia preceptiva del Consejo de Estado. C) *Contratación de las Corporaciones locales*.—IV. CONCESIÓN ADMINISTRATIVA: A) *Doctrina general*. B) *Concesión y permiso*. C) *Extinción*: 1. Efectos de la operada por decisión de la voluntad de la empresa concesionaria y autorizada por resolución firme de la Administración. 2. Resolución anticipada. D) *Concesión como modo de gestión urbanística*: 1. Procedimiento. 2. Subvención pública a la obra.—V. FOMENTO: Subvención pública a obra de urbanización.—VI. SANIDAD: Actividad de vigilancia de la Administración sobre entes privados de seguros sanitarios.—VII. FARMACIAS: A) *Apertura*. B) *Distancias mínimas*.—VIII. DOMINIO PÚBLICO: A) *Bienes patrimoniales*. B) *Deslinde*.—IX. AGUAS: A) *Públicas*: 1. Calificación y competencias sobre las mismas. 2. Sobrantes para riego: autorización a precario. 3. Imprescriptibilidad. 4. Concesión solicitada por arrendatario sin autorización del propietario. B) *Servidumbres de aguas*. C) *Canarias*.—X. MONTES: A) *Deslinde*: 1. Presunciones posesorias; posesión ininterrumpida durante más de treinta años. 2. Protección de las situaciones posesorias y de propiedad.—XI. TRANSPORTE: A) *De viajeros por carretera*: 1. Concesión: a) Discrecionalidad de la Administración y sus límites; mayor discrecionalidad para los servicios de cercanías; b) Procedimiento. 2. Estaciones terminales. 3. Servicios discrecionales. B) *Ferrocarriles*.—XII. PROPIEDAD INDUSTRIAL: A) *En general*: 1. Procedimiento especial del recurso extraordinario de revisión. 2. Registro: a) Notificación de resoluciones denegatorias por medio de su

Boletín Oficial; b) Clasificación que se contiene en el Nomenclátor oficial. B) *Marcas*: 1. Semejanza: doctrina general. 2. Similitud existente. Similitud fonética inexistente: denominaciones genéricas; comparación. C) *Modelos de utilidad*: su diferenciación de los industriales; doctrina general. D) *Rótulo de establecimiento*.—XIII. *Prensa*: A) *Límites del derecho de expresión*: 1. Doctrina general. 2. Respeto a la verdad: concepto. 3. El debido respeto a las instituciones y a las personas en la crítica de la acción política y administrativa. B) *Director*: sustitución interina. C) *Faltas en materia de prensa*: 1. De respeto a la verdad. 2. De respeto a las instituciones y a las personas en la crítica de la acción política y administrativa. 3. Contra la moral pública. D) *Procedimiento sancionador*. E) *Prescripción de faltas en esta materia*: momento a partir del cual comienza a contar el plazo para la misma.—XIV. *LIBERTAD RELIGIOSA: Catolicidad oficial*.—XV. *ORDEN PÚBLICO*: A) *Actos contrarios al mismo*: No lo es el defender lo que uno cree de su propiedad. 2. Lo es la colocación en un edificio en construcción, al cubrir aguas, de la bandera de Cataluña.—XVI. *VIVIENDA*: A) *De Renta Limitada*: 1. Fin económico social que se persigue con la ordenación de este tipo de viviendas. 2. Percibo de cantidades a cuenta antes de la calificación definitiva. 3. Cédula de calificación provisional: a) Efectos. b) Decaimiento de derechos por falta de licencia municipal. 4. Cédula de calificación definitiva: efectos. 5. Gastos de urbanización. B) *De protección oficial*: 1. Desahucio administrativo: doctrina general; supuesto en el que los Ayuntamientos son promotores de viviendas de protección oficial. C) *Responsabilidad del constructor*: 1. Incumplimiento de detalles de buena construcción. 2. Por defectos de construcción.—XVII. *TRABAJO*: A) *Convenios Sindicales Colectivos*: 1. Norma de obligado cumplimiento: naturaleza y recursos que caben contra la misma. 2. Falta de legitimación de los enlaces sindicales para recurrir la interpretación de Convenio hecho por autoridad laboral. B) *Seguridad Social*: 1. El seguro libre no exime del deber contributivo social. 2. Plus familiar: separación legal. C) *Actas de inspección*: presunción *ius iuratum* de certeza.—XVIII. *ACTIVIDAD SANCIONADORA*: A) *Normas sancionadoras*: retroactividad. B) *Principio de tipicidad*. C) *Compatibilidad de la potestad sancionadora con la Jurisdicción penal*. D) *Procedimiento sancionador por infracción de leyes sociales*. E) *Faltas*: 1. En materia de vivienda. 2. En materia de orden público. 3. En materia de prensa: a) Procedimiento sancionador. b) Multa: cuantía; discrecionalidad de su imposición. c) Faltas en materia de prensa. 4. Prescripción: en materia de prensa fluvial.—XIX. *EXPROPIACIÓN FORZOSA*: A) *Concepto de la misma en la Ley de 16 de diciembre de 1954 y consecuencias que del mismo se desprenden*. B) *El expediente*: 1. Peticiones de nulidad que se desestiman. 2. Actos susceptibles de ser impugnados en vía contenciosa. C) *Jurado Provincial de Expropiación*: 1. Composición. 2. Valor de sus acuerdos. D) *Justiprecio*: 1. Supuestos en que procede la indemnización por traspaso. E) *Intereses*: supuesto en que procede abonarlos por ministerio de la Ley. F) *Expropiaciones especiales*: 1. Por razón de urbanismo. XX. *URBANISMO*: A) *Competencias urbanísticas*: 1. Subrogación de la Comisión Provincial de Urbanismo en las competencias municipales en materia de licencias. 2. Comisión Provincial de Urbanismo y Ayuntamiento frente a licencia de construcción. B) *Limitaciones urbanísticas al derecho de propiedad privada*: función social de éste. C) *El planeamiento urbanístico*: 1. Planes comarcales: su modificación por planes parciales. 2. Plan parcial de ordenación. 3. Proyectos de urbanización: doctrina general; redacción y aprobación. 4. Proyecto privado de edificación: imposibilidad de acogerlo en el plan de ordenación o en los proyectos de urbanización. D) *Aprobación de los planes y sus efectos*: 1. Legitimación de expropiaciones. 2. Edificio singular o monumental. E) *Ejecución de los planes*: 1. Sistema de expropiación. 2. Delimitación del polígono: motivación. F) *Modos de gestión*: 1. Concesión de obra de urbanización. 2. Subvención pública a la obra concedida. G) *Sistemas de actuación*: 1. Sistemas de expropiación: carácter potestativo de la elección. H) *Solares*: 1. El concepto de solar en la Ley del Suelo. 2. Caracteres de solar: determinación a través del valor del precio venta. I) *Declaración de ruina*: 1. Autoridad competente. 2. Apreciación objetiva. 3. Su declaración urge cuando se amenaza la seguridad de las personas. 4. Unidad predial: inexistencia de ruina parcial. 5. Daño no reparable técni-

camente por medios normales. J) *Solares e inmuebles de edificación forzosa*: 1. Inadecuación que causa la inclusión en el Registro. 2. Declaración de unidad predial: consecuencias. 3. Inclusión de finca en el Registro: extinción de arrendamiento urbano. 4. Registro: Interpretación del apartado c), número 5 del artículo 5.º del Reglamento de 5 de marzo de 1964. K) *Acción pública del artículo 223 de la Ley del Suelo*. L) *Expropiaciones urbanísticas*: 1. Consecuencias del principio de igualdad ante la Ley. 2. Falta de causa. 3. El expediente: peticiones de nulidad que se desestiman. 4. Justiprecio: a) De suelo urbano; b) De solar; c) Individualización: solar a tasar por valor comercial; d) Valor expectante; e) Valoración de la edificación y no del solar.—XXI. PERSONALIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. A) *Entes administrativos*. B) *Ente privado tutelado por el Estado*.—XXII. RÉGIMEN LOCAL: A) *Principios inspiradores*. B) *Bienes municipales*: 1. De dominio público: recuperación. 2. La expresión "patrimonio comunal" del artículo 366 del Reglamento para la Administración municipal de Navarra. C) *Competencias municipales*: 1. En materia urbanística. D) *Acuerdos de los entes locales*: 1. Procedimiento para su adopción: a) Informes; b) Publicación; c) En materia de planes de urbanización. 2. Suspensión por el Gobernador Civil: carácter perentorio del plazo; interpretación de la expresión "infracción manifiesta de la Ley". E) *Licencias*: 1. De apertura de establecimiento. 2. De obras: a) Otorgamiento: doctrina general; b) Revocación; c) Relacionadas con la calificación de viviendas de renta limitada subvencionada. F) *Régimen especial de Madrid*: facultades del Alcalde respecto de la declaración del estado de ruina.—XXIII. ADMINISTRACIÓN INSTITUCIONAL: Colegios profesionales: intereses que representan.—XXXIV. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: A) *Iniciación*: fecha en que debe entenderse presentado el escrito en un caso de duplicidad de sellos. B) *Instrucción*: informes. C) *Terminación*: caducidad y decadencia de derechos. D) *Procedimientos especiales*: 1. Para la elaboración de disposiciones de carácter general. 2. Para la suspensión por el Gobernador Civil de acuerdos de las Corporaciones locales: plazo y carácter perentorio del mismo. 3. Para deslinde de la zona marítimo-terrestre. 4. En materia de vivienda. 5. Para la tramitación del Reglamento de explotación de las estaciones terminales de viajeros.—XXV. RECURSOS ADMINISTRATIVOS: A) *En general*: 1. Tramitación. 2. Beneficio de tercero no recurrente. 3. Resolución: a) Silencio administrativo; b) Notificación defectuosa. B) *Alzada*: régimen legal común a todo procedimiento. C) *Reposición*: 1. Plazo interposición: a) En el caso de recurso contra acuerdo municipal indebidamente publicado; b) Cómputo. 2. Falta de interposición: subsanación. 3. Recurso previo de reposición y disposiciones de carácter general. 4. Contra acuerdos del Jurado de Expropiación: Sentencias contradictorias. XXVI. RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: A) *Naturaleza, extensión y límites de la jurisdicción contencioso-administrativa*: 1. Naturaleza revisora. 2. Doctrina general acerca de su extensión. 3. Facultades de apreciación de oficio. 4. Competencia respecto de la responsabilidad civil de la Administración. 5. Competencia en materia de títulos y grandezas nobiliarias. Carácter especial de esta jurisdicción. 7. Actos políticos. 8. Cuestiones prejudiciales. 9. Delimitación de competencias con otras jurisdicciones: a) De índole laboral; b) Cuestiones de índole civil. B) *Legitimación activa*: Interés directo: diferencia del simple interés a la legalidad. 2. En vía administrativa y en vía contenciosa. 3. Colegio Oficial de Farmacéuticos. 4. Para impugnar disposiciones de carácter general. 5. Carecen de ella los enlaces sindicales en relación con la interpretación de un Convenio Colectivo hecha por la Autoridad competente. 6. El Ayuntamiento no está legitimado para impugnar la resolución de la Comisión Provincial de Urbanismo, por la que se resuelve recurso concediendo licencia de construcción que aquél antes denegó. C) *Poder de postulación*: Su falta: Subsanación; doctrina general. D) *Objeto*: 1. Actos excluidos: a) Actos reproducción de otros anteriores consentidos y firmes; b) Disposiciones generales de categoría igual a la Ley. 2. Resolución de un recurso administrativo de revisión: ámbito del recurso contencioso entablado contra la misma. 3. Actos procedentes de ente no administrativo. E) *Pretensiones de las partes*: 1. Congruencia procesal: concepto y doctrina general. 2. La facultad concedida al Tribunal por el número 2 del artículo 43 de la L. J. F) *Recurso de*

reposición previo: subsanación del defecto de no interposición. G) *Interposición*: 1. Plazo: a) la circunstancia de que el último día sea inhábil; b) Extemporaneidad del recurso interpuesto antes de resolverse expresamente o tácitamente el previo de reposición potestativamente interpuesto; c) En el caso de desestimación presunta del recurso de alzada; d) En caso de silencio administrativo. 2. Escrito de iniciación: a) Presentación ante el Registro del Tribunal Supremo; b) Carácter vinculante; c) Objeto. H) *Desviación procesal*. I) *Requisito del previo pago*. J) *Alegaciones previas*: Cuestiones de admisibilidad: 1. Doctrina general. 2. Presunción legal de cosa juzgada. 3. Cuestión nueva y su distinción de argumentación nueva. 4. Incongruencia inexistente. K) *Demanda*: 1. Defectos en el modo de interponerla. 2. Transcurso del plazo de presentación: caducidad y su fundamento. L) *Beneficio de pobreza*: necesidad de prueba. M) *Motivos de impugnación*: desviación de poder. N) *Sentencia*: 1. Presunción de verdad de las firmes. 2. Ejecución. O) *Apelación*. P) *Recurso extraordinario de apelación*: 1. Finalidad. 2. Límites de apelación. Q) *Recurso extraordinario de revisión*: 1. Naturaleza. 2. Casos en que podrá ser utilizado: a) Sentencias contradictorias; b) Incongruencia; c) Documentos decisivos recobrados después de la sentencia. R) *Costas*.—XXVII. RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN: A) *Competencia jurisdiccional para conocer de la misma*. B) *Indemnización de daños y perjuicios*: requisitos para que proceda.

I.—FUENTES.

A) *Normas legales*.

1. *Jerarquía*.

«Dada la complejidad de los antecedentes fácticos contemplados en los presentes autos, y la simplicidad del criterio jurídico invocado por la Administración al dictar los actos impugnados —oficialmente basado en una aplicación literal de los artículos 12 y 14 de la Ley de Montes de 8 de junio de 1957 y de los 100, 102 y 124 de su Reglamento de 22 de febrero de 1962— se debe iniciar el enjuiciamiento de la *litis*, con el recuerdo de que las dos disposiciones citadas, que por la especialidad de su materia son en efecto las más directamente reguladoras del problema de autos, quedan encuadradas y afectadas por el sistema general de jerarquía de normas, consagrado en el artículo 17 del Fuero de los Españoles, coincidente con el principio ya enunciado en el artículo 5.º del Código civil, y luego reiterado en el 23 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado; principio que obliga a *interpretar las disposiciones de alcance y rango reglamentario, en sentido acorde y no enfrentado u opuesto al de las leyes que desarrollan o que tienen que respetar*; pues en el caso de los artículos 12 y 14 de la Ley el criterio contrario llevaría a consecuencias de significación inadmisibles, como sucede: a) con el artículo 124 del Reglamento en cuanto se ha entendido que la oposición de la Corporación local afectaba a las pretensiones de los particulares invocadores de derechos sobre superficies incluidas en el Monte deslindado, implica *per se* y automáticamente el rechazo de aquélla, abstracción hecha del deber de la Administración de respetar los derechos inmobiliarios protegidos por el Código civil, por la Ley

Hipotecaria, y específicamente por el apartado b) del artículo 14 de la propia Ley de Montes, y b) con los artículos 100, 102 y 111 del Reglamento que establece en orden a la clasificación, al estudio y a la calificación asesorativa, de los documentos y títulos presentados, grupos que de ningún modo pueden surtir el efecto de derogar a la Ley Hipotecaria —y complementariamente a su Reglamento— como si la Administración sólo estuviera obligada a respetar las fincas o superficies privadas amparadas por el artículo 34 de aquella Ley Hipotecaria, desentendiéndose de las de las demás situaciones de derecho también protegidas por distintos preceptos hipotecarios; pues como este Tribunal ha declarado reiteradamente la mayor perfección registral de las inscripciones traslaticias del citado artículo 34, no excluye el respeto a los derechos arrancando de la simple inmatriculación originada en los artículos 200 y 205 de la Ley, alcancen el plazo fijado en el 207 para surtir efectos frente a terceros; subsistiendo también el deber de respetar las situaciones posesorias mantenidas ininterrumpidamente durante más de treinta años, ya que ello se reconoce en el citado párrafo c), *in fine*, del artículo 14 de la Ley de Montes, como eco sin duda del principio sentado en el 1.959 del Código civil» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 21 de abril de 1969. Ar. 1.982*).

2. Interpretación.

«Entrando de lleno en el que se somete a enjuiciamiento de este Tribunal *ad quem*, obligado será partir de que *si bien es de esencia y atributo peculiar del derecho de propiedad, que aquel a quien pertenece una cosa pueda disponer de ella libremente, sin embargo esta facultad no reviste caracteres absolutos y omnimodos, en razón a que toda propiedad se subordina siempre a limitaciones determinadas ya por las Leyes y Reglamentos de Policía u Ordenanzas, ya por pactos convenidos o por costumbres establecidas y aceptadas, y sin perjuicio de tercero, conforme dispone el artículo 348 en conexión con el 350, ambos del Código civil; de donde se sigue, que aun protegido el dominio privado por el Poder Público, ello no obstante queda constreñido y debe armonizarse con los intereses de la colectividad a que está subordinado, y no se diga en materia de urbanismo, en que el régimen jurídico del suelo está encaminado a asegurar su utilización en conjugación con la función social que tiene tal propiedad particular, conformándola y orientándola con visión de futuro dentro de un cuadro de expectativa a fin de que se alcancen los objetivos sociales que ha de cumplir, según se dice en la Exposición de Motivos y parte dispositiva de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956, la que señala además limitaciones, fijando destinos o aprovechamientos colectivos a determinados fundos, o permite establecerlos en los planes y ordenanzas urbanísticas, con la obligación de actuar de manera acorde con todo esto; corroborado en sentencias de 18 de abril de 1964, 1 de marzo de 1965 y 24 de abril de 1968 de este Alto Tribunal al expresar: «Que el interés general que la Ley persigue ha de entenderse como más analógica con*

el sentido urbanístico que la Ley del Suelo ambiciona, que a otros de más exiguo alcance por dolorosa y sensible que sea la postergación ante la Ley, de derechos civiles individuales, ya que en ello ha de cifrarse la comprensión de la función social que a la Administración cumple llevar a efecto como finalidad preferente.

A tenor de la regla general del párrafo primero 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 ellos la intención que motivó su dictado, sin necesidad de acudir a otros procedimientos como los reseñados en los artículos siguientes de este 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 convenido o de la norma obligatoria, y aun 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 disposición o acuerdos que en ello 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 decir 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, atendiéndose principalmente para juzgar de la intención a los actos anteriores, coetáneos y posteriores a la norma y contrato; todo ello conforme también con los artículos 1.282, 1.283 y 1.285 del Código sustantivo civil y sentencia de esta Sala de 25 de enero del corriente año, que ratifica otras anteriores de la de lo civil de este Alto Tribunal» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 26 de abril de 1969. Art. 2.067).*

«Estando atribuido a los Tribunales de justicia la misión de interpretar la ley, en los casos sometidos a su jurisdicción, a fin de procurar que las normas del derecho positivo sean aplicadas y respetadas con la interpretación más adecuada, para que su operatividad produzca efectos armónicos, no sólo con el sentir del restante ordenamiento legal, sino también con los principios superiores del Derecho, es obligado comenzar sentando que en el ejercicio de esa misión no puede en modo alguno constituir criterio que influya en las decisiones de los Tribunales para determinar la interpretación de la Ley en un sentido o en otro el criterio mantenido en determinadas resoluciones administrativas o Circulares, cualquiera que sea la finalidad y alcance que a éstas quiera dárseles, puesto que en el ejercicio de aquella misión le alcanza o impone

el deber de examinar y decidir también si la Administración se ajustó o no a las prescripciones legales y reglamentarias» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 14 de febrero de 1969. Ar. 495*).

3. *Retroactividad de las sancionadoras: aplicación por analogía del principio penal de retroactividad de la norma que favorezca al inculpado.*

«Si bien al tiempo de realizarse los hechos motivadores de la sanción impuesta y recurrida no estaba vigente todavía el Reglamento a que antes se alude, es visto que en materia disciplinaria —por analogía— debe aplicarse en lo sustancial el principio penal de la retroactividad de la norma sancionadora en cuanto favorezca al inculpado; máxime en casos como el presente en que tampoco existe un precepto específico y terminante anterior y contrario a la dicha normativa ahora vigente; que además, al respecto, ésta debe servir de guía o norte autorizados» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 3 de febrero de 1969. Ar. 462*).

B) *Práctica administrativa.*

— *Para expresar que la resolución se adopta por delegación basta con consignar las dos iniciales «P. D.».*

«El primer motivo de oposición a la resolución del Ministerio de Información y Turismo impugnada, de 22 de diciembre de 1967, se contiene en el fundamento primero del escrito interpuesto por la representación de doña C. S. H., y ofrece un aspecto formal por cuanto solicita la anulación, o mejor dicho la nulidad del expediente administrativo, dado que conforme a sus argumentos el acuerdo o resolución del Delegado Provincial de Información y Turismo de Sevilla de 21 de marzo de 1967 no cumple lo preceptuado en el artículo 4.º de la Orden de 5 de abril de 1965, complementaria del Decreto de 14 de enero del mismo año, en el que se contiene el Estatuto Ordenador de Empresas y Actividades Turísticas, en cuanto tal Orden establece la potestad de imponer multas, que no se refieran a materia de precios o falta de publicidad de los mismos, y en que su cuantía no exceda de 25.000 pesetas por delegación del Ministro, a los Delegados Provinciales de Información y Turismo, y en el presente caso —siguiendo tal argumentación—, no se expresa la referida delegación, motivo no atendible, pues en el citado artículo 4.º de la Orden de 5 de abril se dice que en las referidas resoluciones adoptadas por delegación, se hará constar expresamente tal circunstancia, pero no es cierto que se exija la formación de la frase con los dos vocablos completos, 'por' y 'delegación', sino que es suficiente como práctica administrativa, la de poner las dos iniciales P. D., que con lógica de interpretación no puede significar otra cosa que aquello que se exige, y así lo debió entender el propio recurrente que interpuso el recurso de reposición ante el Ministro posteriormente a la sanción impuesta por el Delegado Provincial» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 27 de febrero de 1969. Ar. 909*).

C) *Principios generales.*

1. *De igualdad ante la Ley.*

(*Vid. XX, L, 1. Ar. 2.154.*)

2. *Principio de legalidad: requisitos para que pueda operar de manera plena.*

«Si bien el principio de legalidad exige el respeto absoluto a la gradación, normativa en todas las esferas de la Administración, el cual está contenido en lo que concierne a la Administración del Estado, en la disposición final tercera de la Ley de Principios del Movimiento Nacional de 17 de mayo de 1958, artículos 23, 26 y 30 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957 y 31 de la Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967, en relación con el artículo 7.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, determinando su infracción, la nulidad de pleno derecho conforme al artículo 28 de la citada Ley de 26 de julio de 1957 y 47, número 2, de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, es lo cierto que para operar pueda tal principio y declaración 'iure pleni', preciso es exista verdadera contradicción, manifiesta oposición entre los preceptos de la disposición general administrativa y la de superior jerarquía, como así lo tiene declarado la jurisprudencia de este Tribunal —sentencias entre otras más, Sala 5.ª, de 11 de febrero de 1960, y Sala 4.ª, de 9 de febrero de 1963» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 18 de febrero de 1969. Ar. 819.*)

3. *Nadie puede ser condenado sin ser oído ni vencido en juicio.*

«Es principio de Derecho que 'nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio', cuya observancia proclama la jurisprudencia de este Tribunal Supremo en sentencia, entre otras, de 31 de enero de 1963, 30 de diciembre de 1965 y 2 de mayo de 1966, calificándolo esta última de principio informador de nuestro Ordenamiento jurídico y elemental postulado de respeto, reconocimiento y amparo del recurrente, al que no puede negarse la oportunidad de ser oído; a lo que hemos de añadir, como obvias razones que justifican la inexcusable observancia del principio, los límites de la cosa juzgada que está circunscrita al objeto del proceso y por razón de las personas que en él han intervenido, que configuran los límites objetivos y subjetivos de la sentencia, y que respecto a estos últimos quedan limitados en cuanto a que la sentencia no puede perjudicar sino a los que intervinieron en el proceso o fueron llamados a él, conforme al aforismo del Derecho romano *res inter alios iudicatae nullum alius prejudicium faciunt*» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 20 de febrero de 1969. Ar. 708.*)

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

(*Vid. XXVI, G, 1, c. Ar. 525.*)

5. *Incumbit probatio qui dicit non qui negat.*

(Vid. XXVI, L. Ar. 473).

D) *Jurisprudencia.*

1. *La distinción entre «obiter dictum» y «ratio decidendi».*

(Vid. XI, A, 1, a). Ar. 2.001).

2. *Presunción de verdad de las sentencias firmes: casos a los que se extiende.*

«De conformidad con lo dispuesto en el apartado b) del artículo 102 de la Ley jurisdiccional y con la doctrina contenida en sentencias de 20 de diciembre de 1966 y 21 de marzo y 2 de octubre de 1968, la presunción de verdad contenida en las sentencias firmes se extiende a aquellos casos en que, aun siendo diferentes los recurrentes, se resuelven situaciones iguales por pretenderse en ambos casos un mismo objetivo en fuerza de idénticos fundamentos, por corresponder a los mismos antecedentes iguales consiguientes» (Sala 5.^a del T. S. Sentencia de 28 de marzo de 1969. Ar. 1.581).

II.—ACTO ADMINISTRATIVO.

A) *Discrecionalidad.*

1. *Doctrina general.*

— *Fondo Nacional de Asistencia Social: concesión de auxilios a ancianos y enfermos.*

«El Tribunal no puede acoger la tesis sobre la que reposa exclusivamente la contestación a la demanda, que asigna a la discrecionalidad de apreciación de la Administración, en punto a la valoración de estas peticiones, el carácter de una absoluta libertad para denegarlas al margen de los mandatos del Decreto de 14 de junio de 1962 y disposiciones complementarias, pues si ello fuera así —consagrando un concepto de la discrecionalidad rechazada por la Ley jurisdiccional— sobraría la precisión de los motivos determinantes de los auxilios, y los recursos así gubernativos como jurisdiccionales, establecidos para impugnar las denegaciones; por lo cual se entiende que de concurrir los supuestos del artículo 2.º del Decreto citado, la concesión del auxilio no depende del arbitrio administrativo, sino que resulta obligado conforme a las prescripciones legales, y ello sentado, acreditadas la falta de ayuda oficial, de retribución laboral y la incapacidad de carácter total de la interesada y no acreditada la percepción de renta, ni que las personas abstractamente obligadas a prestar alimento conforme al artículo 143 del Código civil, los hayan otorgado, acaso por concurrir en ellos motivo absolutorio,

según el artículo 152 del mismo Código, la demandante debe obtener los auxilios que ante sus circunstancias específicas solicitó y no le fueron concedidas, por el acto impugnado, cuya nulidad en Derecho procede declarar, reconociendo en su lugar la procedencia de la concesión instada» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 5 de febrero de 1969. Ar. 475*).

2. *Diferencia con arbitrariedad.*

«Nunca es permitido —decimos— confundir lo discrecional con lo arbitrario, pues que aquello se halla o debe hallarse cubierto por motivaciones suficientes, discutibles o no, pero considerables en todo caso, y no meramente de una calidad que las haga inatacables, mientras que lo segundo, o no tiene motivación respetable, sino —pura y simplemente— la conocida *sit pro ratione voluntas* o la que ofrece lo es tal que, escudriñando su entraña, denota, a poco esfuerzo de contrastación, su carácter de realmente indefendible su inautenticidad» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 10 de marzo de 1969. Ar. 1.262*).

3. *Falta de respeto a la verdad.*

(*Vid. XIII, C, 1. Ar. 1.547*).

B) *Actos definitivos y de mero trámite.*

1. *Actos de mero trámite.*

«La otra alegación de inadmisibilidad opuesta por el Abogado del Estado, se funda como queda expuesto en el apartado c) del artículo 82 de la Ley de la jurisdicción en relación con el artículo 37, por cuanto *el extremo tercero de la resolución ministerial recurrida, no contiene virtualidad declaratoria, sino meramente interlocutoria, pero del examen de tal extremo por el que se ordena en la resolución que el desequilibrio económico que se produzca en la concesión de 'ETASA' por la supresión del artículo 5.º del Reglamento de Explotación, deberá remediarse mediante una modificación de la estructura tarifaria que se aprueba por la repetida Orden, en cumplimiento con lo dispuesto en los artículos 16 y 74 de la Ley de Contratos del Estado, no se deduce por tal acto en forma alguna interlocutorio al no reunir las características de inejecutividad de especie alguna en relación con las pretensiones planteadas, y la de producir excepción de cosa juzgada material, puesto que en definitiva la estructuración tarifaria fue establecida, y su mera ejecución ha de ser posterior, y ha de venir condicionada o determinada en su misma existencia o posibilidad de ella, por el acto que necesariamente la precede y que es presupuesto esencial del mismo, es decir, que este acto de ejecución podría ser 'conductio iuris', pero no aquel principal que constituye manifestación final de la acción administrativa, al no impedir su existencia ningún remedio legal posible, por lo que en resumen se trata de un acto definitivo y no interlocutorio y tal alegación de inadmisibili-*

dades asimismo inaceptable» (Sala 3.º del T. S. Sentencia de 21 de abril de 1969. Ar. 2.003).

2. Actos definitivos.

— *La condición de definitivo o provisional de un acto administrativo no puede fijarla la Administración cuando ya viene determinada por el sistema normativo.*

«Según ha declarado ya esta Sala en 14 y 24 de octubre de 1967 y reiterado después en numerosas sentencias 'el carácter de provisional o definitivo de un acto administrativo, así como el sistema de recursos que contra ellos proceda no depende, ni puede depender, de la condición que le atribuya un órgano ejecutivo de la Administración y si del que le corresponda de suyo según la normativa legal vigente, que no puede ser alterada por la simple denominación, que sin apoyo en una norma preceptiva, le dé al órgano encargado de aplicar lo dispuesto en la reglamentación que se trata de ejecutar'. Por ello, como el contenido general de nuestro Ordenamiento jurídico en materia de actualización de pensiones, ratificado por la Ley 108/1963, ordena que a toda petición que en cada caso se formule recaerá un acuerdo que será impugnabile de la manera y forma ordenadas en los artículos 94 de la Ley de Procedimiento Administrativo y 81 y 82 de los Estatutos aprobados por Orden ministerial de 12 de agosto de 1960, es evidente que estos preceptos de derecho necesario no pueden ser alterados por simples 'instrucciones' o advertencias de un órgano administrativo, y que cualquier motivo de inadmisibilidad fundamentado en esas 'instrucciones' y no en los artículos 94 y concordantes de la Ley de Procedimiento Administrativo tiene que ser desestimado» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 20 de marzo de 1969. Ar. 1.528).

C) Silencio administrativo positivo.

— *Licencia municipal de apertura de establecimiento.*

(Vid. XXII, E, 1. Ar. 625).

D) Notificación.

— *Notificaciones defectuosas: doctrina general; convalidación por transcurso del tiempo.*

«Reiteradamente viene declarando la jurisprudencia de este Alto Tribunal, que por conocida no es preciso detallar en fechas, en relación con los números 3.º y 4.º del artículo 79 de la Ley procedimental, de que sólo puede estimarse defectuosa la notificación de los actos administrativos, cuando verdaderamente sus imperfecciones han reducido en perjuicio del notificado, o le han producido indefensión o limitado las posibilidades de ejercicio de sus derechos, pero nunca tendrá ese concepto, de no concurrir estas circunstancias anómalas, y así definiendo ese pre-

cepto, en su número 2.º, el que toda notificación debe contener el texto íntegro del acto, con la indicación de si es o no definitivo en la vía administrativa y con expresión de los recursos que contra el mismo procedan, órgano ante el que hubieren de presentarse y plazo para interponerlo, obvio es que en el caso que se contempla, si bien lo notificado expresa y personalmente al Ayuntamiento de Colunga el 31 de enero de 1964 referente a resolución del Ministerio de la Gobernación de 22 anterior, sobre aprobación del Reglamento para el Régimen y Funcionamiento de la Comunidad del Puerto del Sueve, sólo contenía el texto íntegro del referido acto, faltando, por consiguiente, los restantes requisitos antes relacionados, y por ende era defectuosa por incompleta la notificación, sin embargo podía quedar convalidada legalmente surtiendo plenos efectos, conforme con el número 4.º del indicado artículo 79, de transcurrir seis meses sin que con prioridad se hubiese hecho protesta formal dentro de ese plazo, en solicitud de que la autoridad gubernativa rectificase la deficiencia apuntada, y como quiera que el aludido Ayuntamiento nada hizo en este extremo antes del lapso de tiempo fijado, no ofrece duda que a partir, como queda dicho, del paso de esos seis meses a contar del 1 de febrero de 1964, tal notificación quedó purificada, y podía ejercitar la parte interesada los recursos procedentes dentro de los términos procesales, de estar disconformes con la decisión que se les participó; de donde se sigue que la anulación de esa notificación estuvo bien denegada por el Departamento ministerial en 8 de marzo de 1965, la que fue impugnada, en esta vía jurisdiccional en unión de la de 22 de enero de 1964, de que se hizo mención; y replanteada la cuestión examinada en el litigio, por las razones expuestas, tiene que ser desestimada» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 7 de febrero de 1969. Ar. 509).

(Vid. también en esta materia sentencias de 20 de marzo de 1969. Sala 5.ª. Ar. 1.527; 15 de febrero de 1969. Sala 5.ª. Ar. 735, y 1 de febrero de 1969, Sala 4.ª. Ar. 467).

E) Invalidez.

1. Doctrina general.

«La validez o nulidad de una disposición o acto administrativo sólo depende de sus formalidades esenciales y de su licitud y legalidad intrínseca en cuanto declaración de voluntad de la Administración, tendente a provocar o impedir un efecto jurídico concreto» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 21 de febrero de 1969. Ar. 544).

2. Carácter de la apreciación jurisdiccional de la invalidez derivada de la infracción del procedimiento

(Vid. XXV, A, 1. Ar. 880).

3. Anulabilidad.

— *El juego del principio de economía procesal.*

«En todo caso, y también en la misma línea argumental de la sentencia apelada, y para el supuesto hipotético de declaración de nulidad de lo actuado, siempre fuera del artículo 47 de la misma Ley de Procedimiento Administrativo, de estar dentro del 48, número 2, el acto alcanzó su fin con la convalidación a virtud de la autorización ulterior según el precitado 53, número 4, y no ha producido indefensión a los interesados, que a través de sendos recursos de reposición, alzada y el presente jurisdiccional en dos instancias han alegado lo que estimaron más conveniente en defensa de sus derechos e intereses, y de ahí, que para el caso de anulabilidad habría de tener plena operancia, la doctrina que invariablemente viene sentando este Tribunal de que *'por economía procesal, no es procedente declarar nulidad de actuaciones cuando después de subsanado el defecto, es de prever, lógicamente, que volvería a producirse un acto administrativo igual al anulado'* —Sentencia de esta Sala de 10 de abril de 1968—; *'en términos generales toda decisión de nulidad por defecto de forma debe ir siempre precedida de un examen de las consecuencias que para la parte interesada haya podido producir la omisión del trámite establecido por la Ley sobre todo lo que hubiera podido variar el acto administrativo objeto del recurso en caso de obtener aquél, para evitar por un principio de economía procesal una duplicidad innecesaria de procedimientos'* —Sentencia de esta Sala de 15 de febrero de 1968 y la que en ella se cita de 17 de febrero de 1960 y otras muchas—. Esta jurisprudencia es de tener muy presente en el caso del día, por cuanto otorgada ya la autorización, de decretarse la nulidad, habría de retornar el expediente al trámite omitido, y dado lo actuado, es de presumir, fundadamente, que habría de ser lógicamente concedida de nuevo» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 7 de febrero de 1969. Ar. 512).

«El cúmulo de infracciones de procedimiento que el actor aduce hace aconsejable comenzar por una advertencia previa que desembarace el estudio ulterior y es éste que *no basta cualquier omisión de un trámite reglamentario en el procedimiento administrativo para motivar la nulidad del acto que en él recaiga, sino que es preciso ponderar en cada caso concreto las consecuencias que la infracción produce y, sobre todo, lo que hubiera podido variar el acto origen del recurso en caso de observarse el trámite omitido*, pues un elemental principio de justicia, tendente a rechazar las soluciones que demoran la decisión, impide que se anule un acto y parcialmente el procedimiento, retro trayéndole al momento en que se cometió la violación formal si, aun subsanado el defecto, la lógica prevé un resultado igual» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 9 de abril de 1969. Ar. 1.795).

4. Nulidad de pleno derecho.

a) *Doctrina general: para que las infracciones de procedimiento puedan determinar la nulidad de actuaciones es preciso que hayan producido indefensión.*

«En relación a la pretensión de nulidad de actuaciones, que en la demanda formalizando el recurso contencioso-administrativo se deduce por la representación procesal de doña F. F., basta tener en cuenta que es doctrina de este Tribunal Supremo, que consagran, entre otras, las sentencias de 22 de enero de 1962, 20 de marzo y 7 de diciembre de 1965, que para que las infracciones de procedimiento puedan determinar la nulidad de actuaciones, es requisito indispensable que se haya producido indefensión, para que se ponga de manifiesto la carencia de viabilidad de la pretensión de la parte demandante, ya que habiéndose interpuesto por doña F. F. recurso de apelación, para ante el Tribunal Superior de Contrabando, contra la resolución pronunciada por el Provincial de Gerona, pudo, y en efecto hizo, en el escrito de interposición, cuantas alegaciones estimó pertinentes, por lo que fue oída y no pudo producirse indefensión; todo lo cual obliga a desestimar la pretensión de nulidad de actuaciones» (Sala 3.^a del T. S. Sentencia de 15 de febrero de 1969. Ar. 537).

b) *Organo manifiestamente incompetente.*

«La nulidad de pleno derecho que en el mismo se postula, a tenor de lo dispuesto en el artículo 47, apartado a), de la Ley de Procedimiento Administrativo, la nulidad a que dicha norma se contrae ha de limitarse a los actos dictados, 'no por cualquier clase de órganos administrativos', sino 'por los de categoría superior'; claro es que la aducida incompetencia de autos —incompetencia relativa del órgano administrativo emisor del acuerdo inferior que se menciona, es decir, incompetencia inferida de la interpretación que hace el recurrente de las normas distributivas de las facultades de decisión, entre órganos jerárquicamente escalonados— ni constituye motivo de nulidad absoluta o de pleno derecho, puesto que se halla muy lejos 'de saltar a la vista, su comprobación' —comprobación cuya evidencia y facilidad es lo que por encima del tipo o de la clase de competencia constituye el supuesto sustancial e indeclinable que sirve de soporte a dicha máxima categoría anulatoria— ni en todo caso concretamente genera esa causa antes referida capaz de invalidar el 'acto superior' que se combate» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 29 de marzo de 1969. Ar. 1.743).

c) *Falta de comunicación a tercero interesado.*

«La Ley de 17 de julio de 1958, que revisó la 164/1963, de 2 de diciembre, ordena, en su artículo 1.º, que la Administración del Estado ajustará su actuación a las prescripciones que contiene, con las consecuencias que se deriven de la inobservancia de ese principio general, y

de aquí que cuando en un procedimiento administrativo, al lado del que lo inicia como titular de pretensiones legítimas, surja un tercero con derechos que puedan resultar directamente afectados por la decisión que en su día se adopte, según previene el apartado b) del artículo 23 de la Ley expresada, sea inexcusable, a tenor de su artículo 26, y siempre que no medie publicidad de las actuaciones ni haya comparecido en las mismas, comunicarle, en concepto de interesado accesorio, la tramitación del expediente a fin de que alegue lo que estime adecuado en su defensa, conforme al artículo 83, para evitar, en la hipótesis de desviarse de la trayectoria marcada, el motivo de invalidación previsto en el inciso c) del artículo 47» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 10 de febrero de 1969. Ar. 560*).

d) *Por haber prescindido totalmente del procedimiento legalmente establecido.*

«Aun prescindiendo de cuanto afecta a la ausencia en los expedientes a que se refiere la resolución recurrida, de la solicitud que se afirma presentó la parte ahora recurrente, lo que no obstante impedir conocer circunstancias tan esenciales como las que señala el artículo 69 de la Ley de Procedimiento Administrativo, puede soslayarse, dado la referencia que a la misma se hace y poder deducir aquéllas, del expediente del que en verdad en un inciso, fácil es de colegir que *dados los términos conminatorios con los que se produjo el titulado informe, por parte de la Dirección General, anteriormente recogidos, aparte de no tener ésta el carácter de Organismo consultor, ni conforme al artículo 84 de la precitada Ley, ser de obligado cumplimiento el trámite de informe, al que acudió la Delegación, al no preceptuarlo ni la Orden de 1 de febrero de 1958 ni el Decreto de 5 de marzo de 1959, fue bastante para que la tan expresada Delegación lo estimase como resolutorio de la solicitud que se le había transmitido, declinando facultades que sólo a ella correspondían y limitando su actuación a notificar lo que estimaba acordado por la propia Dirección General, como así lo entendió también la parte solicitante, y de ahí que al interponer recurso contra la misma, lo calificase de reposición y lo fuese para ante la misma Dirección General, como ya quedó indicado, la que al recibirlo sin duda para enmendar su actuación, quiso darle el carácter de alzada contra resolución o bien inexistente, puesto que en forma alguna puede atribuirse a la que se cita como resolución, cuando sólo se trata de notificar la denegación acordada por la Dirección General, o fue dictada por la propia Dirección General, aunque lo fuese a título de informe, conociendo en alzada en consecuencia contra resolución qué ella misma dictó, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 de la precitada Ley, siendo incuestionable que la resolución se ha dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para poder llegar a la misma, a cuya normativa tenía que haberse sujeto la Administración en la tramitación del expediente, en verdad incidental de los que traía causa, unificados al tiempo de la resolución sobre este particular, pro-*

cede declarar la nulidad de la tan meritada resolución recurrida y actuaciones anteriores a la misma, reponiéndolas al estado de solicitud por parte de C. y Compañía S. R. C. 'Construcciones U.', del pase de los expedientes consecuencia de la construcción de dos bloques de viviendas de Renta Limitada subvencionadas, al de viviendas del grupo I de Renta Limitada, sin que sea de apreciar circunstancias a efectos de un especial pronunciamiento en cuanto a costas» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 27 de febrero de 1969. Ar. 988).

e) *Vicios de orden público.*

(Vid. XXVI, A, 3. Ar. 643).

(Vid. XVII, C. Ar. 626).

(Vid. XI, A, 1, a). Ar. 1.002).

F) *Revocación.*

1. *Requisitos de la rectificación de errores aritméticos cuando la fijación contable ha sido el específico objetivo del acto, consentido y firme, a instancia de parte interesada.*

«Y, aunque no deja de ser cierto que el artículo 111 de la Ley de Procedimiento Administrativo, como su antecedente el 37, número 2, de la de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, facultan de por sí, a la Administración, para rectificar los errores materiales o de hecho que cometa; es ello facultad de corrección propia, y sin mengua de validez del acto proferido, pero no alcanza a permitir el proceder de la misma manera, cuando la fijación contable ha sido el específico objetivo del dicho acto, y menos alcanza el poderlo hacer a instancia de parte, por cuanto para ello, ya se precisa además, de previo dictamen favorable del Consejo de Estado y de su posterior declaración de nulidad del acto referido, atemperada a las también previas condiciones de lesividad y demás circunstancias al efecto requeridas por los artículos 109 y 110 de la Ley Procesal mencionada, ninguna de las cuales concurren en el caso de autos en que se pretende actuar sobre una mera repetición de petición, definitivamente resuelta con anterioridad» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 7 de noviembre de 1968. Ar. 715).

2. *Corrección de errores materiales o de hecho.*

«En cualquier momento puede la Administración Pública rectificar los errores materiales o de hecho utilizando la revisión de oficio, con la única limitación de que no hayan transcurrido cuatro años desde que fueran dictados los actos declarativos de derechos, en juego con el número 2.º del artículo 37 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, de 26 de julio de 1957, porque si bien es reconocido el principio de que la Administración no puede anular por sí y de oficio los actos declarativos de derechos, es caso diferente en el que le es dable

hacerlo de tratarse de errores de hecho esclarecidos y probados mediante la pertinente investigación que a aquélla le es factible acordar o ponderar en cualquier momento para decidir con acierto» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 14 de marzo de 1969. Ar. 1.599).

G) Convalidación.

— *De actos anulables por falta de autorización.*

«El artículo 366 del Reglamento para la Administración Municipal de Navarra prevé que la Diputación Foral deberá otorgar dos autorizaciones diferentes para la enajenación de bienes municipales, una es la que la Diputación debe de conceder con carácter general y otra especial para prescindir de la subasta cuando concurren razones especiales para ello que deberán exponerse en la solicitud de este permiso que se formulará al propio tiempo que insta el de la enajenación. Cuando el Pleno de la Corporación Municipal y su Junta de Veintena acordaron la cesión de los terrenos, no se habían concedido ninguna de las dos autorizaciones, pero no era precisa la autorización para enajenar en virtud del artículo 367, toda vez que los terrenos se cedieron para edificar y, en todo caso, el defecto existente por la falta de permiso para prescindir de la subasta, y caso de no ser aplicable el artículo 367, también por la falta de permiso para enajenar, estos defectos, decimos serían perfectamente subsanables convalidándose el acto con la subsiguiente autorización concedida por la excelentísima Diputación en 4 de diciembre de 1965, y ello en virtud de lo dispuesto en el artículo 53, número 4, de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, donde se prevé que si el vicio consiste en la falta de alguna autorización podrá ser convalidado el acto mediante el otorgamiento de la misma por el órgano competente, de donde se infiere que la autorización concedida *a posteriori* por la Corporación Foral para ceder directamente los solares al Patronato de Viviendas para Funcionarios, convalidó el acto subsanado el vicio de falta de autorización para prescindir de la subasta, así como de falta del permiso general para enajenar, caso de ser éste necesario por inaplicabilidad del artículo 367» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 7 de febrero de 1969. Ar. 512).

H) Ejecución.

1. Inactividad de la Administración.

«Es notorio que ante la inactividad municipal o adopción de un acto de ejecución que por sí (con independencia del acto base) vulnera el Ordenamiento jurídico, el particular no puede quedar indefenso, pues para estos casos, como excepción, se declara admisible la pretensión procesal tendente a enjuiciar la legalidad del acto secundario o de ejecución con independencia del acto base; debiendo por ello rechazarse la excepción de inadmisibilidad alegada al amparo del apartado c) del artículo 82 de la Ley de la Jurisdicción» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 11 de marzo de 1969. Ar. 1.569).

2. *Suspensión de la ejecución.*— *Carácter discrecional.*

«Es norma general para los actos de la Administración, la norma proclamada en el artículo 101 de la Ley de Procedimiento Administrativo, la ejecutividad de dichos actos, pese a las reclamaciones y los recursos que contra ellos quepa utilizar y se utilicen, máxime en materia fiscal, en la que incluso para la validez procesal de la interposición de un recurso contencioso-administrativo es de exigir —so pena de su inadmisibilidad procesal— el previo ingreso de la cantidad liquidada y debatible; y sin excepción especial a este principio en ramo alguno de la materia fiscal cual el de Aduanas.

Frente a tal principio general de ejecutividad la Ley admite, es cierto, la suspensión de sus efectos; pero ello como una concesión de la Administración misma o como resolución de los Tribunales *ad quem*, sea en la esfera económico-administrativa o sealo en la nuestra jurisdiccional; pero en una y otra, con carácter perfectamente discrecional; lo cual, por definición, viene a excluir la actitud de exigencia por parte del recurrente, como si de un derecho innegable se tratara, que es —sin duda— el presupuesto mental a que responde el presente recurso.

Ello sentado, las resoluciones denegatorias de aplazamiento o suspensión, con o sin aval bancario, acordadas por uno u otro de los Tribunales de lo Económico-Administrativo para casos como éstos (a diferencia de las resoluciones de fondo en las reclamaciones o recursos en que lo que se discute es materia no discrecional sino enteramente reglada), una fundamentación distinta de la que dichas resoluciones denegatorias contienen. Con lo cual quiere decirse que no puede haber en ellas, por tal motivo, la menor infracción ni el más leve desconocimiento de precepto como el artículo 83 del Reglamento de Procedimiento Económico-Administrativo de 26 de noviembre de 1959, que es el aplicable y suficiente, y cuyo contenido es claro o inequívoco» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 23 de abril de 1969. Ar. 2.171*).

— *Daños o perjuicios de reparación imposible o difícil.*

«Dispuesta en el artículo 101 de la Ley de 17 de julio de 1958 la inmediata ejecutividad de los actos administrativos, y tampoco impedir la, conforme al artículo 122 de la Ley jurisdiccional, la interposición de este recurso, semejante regla general sólo puede ceder ante la previsión manifiesta de los perjuicios difícilmente reparables a que se refieren el 116 de aquella Ley de Procedimiento y el párrafo 2.º del 122, antes citado, cuya excepción por su carácter restrictivo como tal, exige para que pueda prosperar circunstancias de hecho determinantes racionalmente no sólo del evento dañoso invocado sino y sobre todo su irreparabilidad.

El recurrente asienta su impugnación en querer mostrar la realidad lesiva de los acuerdos municipales objeto de su recurso contencioso, y en las dificultades que ofrecería en su día concretarlos, pero las hipóte-

sis en que funda este segundo aspecto, único a contemplar en la presente incidencia, no son compartibles, dado que en definitiva se trataría de una evaluación pecuniaria para la que no se advierten los inconvenientes u obstáculos insuperables que se intenta hacer ver, y, por ende, al no ofrecerse motivación suficiente para privar a los actos administrativos de que se trata de su carácter ejecutivo no procede la suspensión de los mismos ni consecuentemente la revocación del auto apelado, ajustado a Derecho; sin que no obstante sea de apreciar temeridad ni mala fe en las partes a efectos de costas» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 12 de diciembre de 1968. Ar. 1.787).

— *Suspensión improcedente.*

«Es norma general para los actos de la Administración (a diferencia de los judiciales), norma proclamada en el artículo 101 de la Ley de Procedimiento Administrativo, la ejecutividad de dichos actos, pese a los recursos que contra ellos quepa utilizar y se utilicen, máxime en materia fiscal, en la que incluso para la validez procesal de la interposición de un recurso contencioso-administrativo es de exigir —so pena de su inadmisibilidad procesal— el previo ingreso de la cantidad liquidada y debatible.

Frente a tal principio general de ejecutividad, la Ley admite, es cierto, la suspensión de sus efectos; pero ello como una concesión de la Administración misma o como resolución de los Tribunales «ad quem», sea en la esfera económico-administrativa o sólo en la nuestra jurisdiccional; pero en una y otra, con carácter perfectamente discrecional; lo cual, por definición, viene a excluir la actitud de exigencia por parte del recurrente, como si de un derecho innegable se tratara.

Ello sentado, las resoluciones denegatorias de la suspensión, acordadas sucesivamente por los dos Tribunales de lo Económico-Administrativo —el Provincial y el Central—, no necesitaban, para casos como éste (a diferencia de las resoluciones de fondo en las reclamaciones o recursos en que los que se discute en materia no discrecional, sino enteramente reglada), una fundamentación distinta de la que dichas resoluciones denegatorias contienen. Con lo cual quiere decirse que no hay en ellas la menor infracción ni el más leve desconocimiento del precepto invocado, el artículo 83 del Reglamento del Procedimiento Económico-Administrativo de 26 de noviembre de 1959, que es el aplicable y suficiente, y cuyo contenido es claro e inequívoco» (Sala 3.^a del T. S. Sentencia de 10 de abril de 1969. Ar. 1.854).

3. *Ejecución forzosa.*

— *Procedimiento de apremio.*

«Sin que haya constancia alguna de que exista un acuerdo corporativo que pusiera de relieve que la garantía otorgada o la subrogación en el crédito tuviera su origen en acuerdos o actos de índole administrativa, por lo que es manifiesto que la consecuencia del impago por la

prestataria no puede tener más protección que la contenida en la normativa del Derecho común o privado, pero no la correspondiente al Derecho Público que quita la actividad de las Corporaciones locales, como muy acertadamente se razona en los Considerandos tercero y cuarto de la sentencia apelada, por lo que *no cabe seguir el procedimiento de apremio administrativo instado por la Diputación de Barcelona, puesto que el acuerdo del Pleno de la citada Corporación de fecha 30 de octubre de 1962, que es el único que figura en la Póliza de Crédito no hace variar la naturaleza del acto, pues se limitó a nombrar representante para suscribir el aval y aceptar las condiciones y obligaciones que se expresan en el texto de la citada Póliza de Crédito, regida por el Ordenamiento jurídico privado, pero del contenido de la cláusula, puesta fuera del texto en el mismo documento, no cabe separar válidamente del negocio antecedente, esto es, de la Póliza, el reconocimiento de la prestataria de someterse en favor de la avalista, a la competencia del procedimiento administrativo de apremio, porque ello sólo sería posible si ese reconocimiento figurase o hubiera provocado un acuerdo provincial que haría viable la distinción entre el negocio antecedente y el acto administrativo del que ya dimanare la obligación de pago, pero nada más que figura en la susodicha Póliza carece de valor para justificar el procedimiento de apremio administrativo seguido por la Diputación» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 20 de marzo de 1969. Ar. 1.553).*

III.—CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

A) *Su naturaleza administrativa.*

— «*Ius singularis*».

«Planteado el tema objeto del litigio en el Considerando primero de la sentencia apelada, aparece correctamente aplicada al caso la doctrina que se sienta en el segundo, ya que dada la naturaleza de los bienes como afectados a un servicio público en las instalaciones y dependencias de un ferrocarril secundario y estratégico, el régimen jurídico por que se rige ha de ser el correspondiente a tal condición, puesto que adscritos a una actividad funcional característica, ésta les atribuye el carácter de demaniales, en el sentido teleológico de la actividad de la Administración, como operativa fundamental para la consecución de sus fines, tal como expresa la sentencia de esta Sala de 30 de noviembre de 1965, en su considerando octavo, en el que se analiza el concepto, y, consecuentemente las normas jurídico-administrativas del Reglamento de Bienes de las Entidades locales y del Reglamento de Servicios.

Definida en la sentencia apelada la naturaleza del contrato, pues ésta surge, de una parte de la coincidencia de ser sujeto, de una parte la Administración (estatal, territorial o institucional) y de otra los particulares (o, en su caso, otros grados de la Administración estatal, territorial o institucional) y por otra parte de la condición objetiva como materia del contrato en cuanto que, aun cuando no esté establecida en el

derecho patrio la distinción sustancial entre la Administración, como órgano de la actividad funcional del Estado, y el Fisco, como personalidad privada (distinción por otra parte superada en la doctrina de los contratos administrativos), la ausencia de este último carácter ha de evaluarse en razón precisamente de esa actividad en cuanto el negocio jurídico está suscrito dentro de los fines de interés general, lo que, precisamente por el carácter Público del Órgano, le sitúa en el régimen de prerrogativa y da lugar a la existencia de los elementos exorbitantes, puesto que la iniciativa para el contrato, el privilegio especialísimo de la ejecutoriedad (tan ligado a la teoría de la posible declaración de lesividad de los contratos administrativos) y la facultad de novación y de supresión vienen a ser demostración expresiva del plano respectivo en que se producen los pactos, demostrativo de un «ius singularis», en cuanto se produce en el planteamiento una indudable presencia de los poderes del Estado» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 3 de marzo de 1969. Ar. 1.443).

B) Interpretación.

1. Forma en que debe ser hecha.

(Vid. I, A, 2. Ar. 2.067).

2. Audiencia preceptiva del Consejo de Estado: nulidad que determina su falta.

«En tal planteamiento el artículo 17 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado de 25 de noviembre de 1944 y el quinto de su Reglamento de 13 de abril de 1945 imponen la audiencia del Alto Cuerpo consultivo en los asuntos concernientes a la interpretación de los contratos administrativos cuya naturaleza reviste el de autos; trámite imperativo que aquí no aparece evacuado, por lo que su omisión infractora de la legalidad quebranta a la vez sustancialmente el procedimiento según el artículo 84 de la Ley de 17 de julio de 1958, la cual exceptúa en el número 5.º de su artículo 53 de posible convalidación, la falta de informes de obligatoria emisión y en su virtud procede a tenor de los artículos 48, números 2 y 50, a sensu contrario, de la propia Ley reponer lo diligenciado a período anterior a la resolución ministerial para que previamente a ésta se recabe el preceptivo dictamen de mención, lo cual hace ineludible la invalidación de lo viciado que arranca de la Orden recaída y recurrida que se produjo sin la referida audiencia previa obligada; criterio ya mantenido por la Sala en ocasiones de concurrir análogo defecto en sentencias, entre otras de 10 de abril y 23 de diciembre de 1964, 15 de mayo y 27 de septiembre de 1965, 9 de abril y 11 de octubre de 1966, 27 de septiembre y 27 octubre de 1967 y 9 de febrero de 1968» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 17 de abril de 1969. Ar. 1.977).

C) *Contratación de las Corporaciones Locales.*

— *Vicios de forma que determinan la nulidad: subasta; doctrina general.*

«Es doctrina bien conocida en Derecho público y reiteradamente recordada por el Tribunal Supremo en numerosísimas sentencias, que por su profusión hace innecesaria su cita, que *para que se produzca el efecto de considerar nulo un acto o una actuación administrativa, es necesario que careciera de algún elemento jurídico esencial*, como el de que la Autoridad u Organo del que emane la disposición sea incompetente o se prescinda de la forma legalmente dispuesta y el acuerdo haya sido dictado en contra de los preceptos esenciales del procedimiento o en él se omitan trámites o condiciones jurídicas que la Ley considera imprescindibles para la validez del acto o acuerdo, o, su omisión produzca indefensión del interesado, y, si de esta doctrina general pasamos al Derecho positivo vigente en orden a los preceptos de la Ley de Régimen Local y Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales, que establecen el trámite preparatorio de la conclusión de un contrato administrativo que constituye, por su naturaleza jurídica, un expediente municipal en el que la Corporación dicta actos administrativos separables del contrato, la consecuencia de las faltas o vicios de forma que en ellos puedan haberse cometido es del mismo criterio de esmero y de escrúpulo admitido por las disposiciones administrativas para la validez del acto o del procedimiento administrativo, sin que les sea permitido a los Tribunales de esta jurisdicción contenciosa, en su función revisora y correctora del actuar administrativo, desplegar un mayor rigor que el exigido por la propia Ley administrativa a fin de que aquellos actos se ajusten a Derecho.

Dentro del grupo de normas que regulan la adjudicación de bienes por el sistema de subasta, no todos los preceptos ni condiciones del Pliego tienen el mismo rango, ni su falta, por tanto, determina los mismos efectos, sino que depende de su entidad y de la naturaleza de la disposición o condición incumplida, pues, establecidas esas formalidades preparatorias de la contratación municipal en tutela y garantía de los intereses generales cuya gestión corresponde a los Ayuntamientos, la nulidad sólo se produce cuando se violan las normas que contienen las reglas esenciales para la consecución del fin de la contratación por subasta, que para la Corporación es conseguir el mejor postor y para los concurrentes que no se burlen los derechos de los terceros concurrentes a la misma quebrantando o incumpliendo, por cualquier medio, alguno de los dos principios fundamentales establecidos en el artículo 18 del citado Reglamento de Contratación, a saber: a) Publicidad de la licitación, y b) Secreto de las proposiciones» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 22 de abril de 1969. Ar. 2.157).

IV.—CONCESIÓN ADMINISTRATIVA.

A) *Doctrina general.*

— *Doble carácter que implica; dos ideas que la presiden; Leyes que presiden toda concesión: mutabilidad, continuidad e igualdad.*

«Cuando se trata de la revisión de un acto administrativo conviene precisar cuáles fueron los elementos que lo motivaron que en el presente caso son que las Compañías que explotan los ferrocarriles secundarios o de vía estrecha lo hacen por título administrativo de concesión, lo cual implica sustancialmente una transferencia de facultades de la Administración a un particular, pero tal transferencia es por naturaleza limitada; el servicio público sigue siendo tal y referible, por consiguiente, a la Administración que mantiene en él facultades de imperio, por lo que toda concesión implica un doble carácter; es, a la vez, un derecho que su titular puede ejercitar en su propio interés particular, y, una función que se le confía para realizar una obra o prestar un servicio de interés general la Administración, pues puede variar las condiciones concesionales, salvando el interés del concesionario mediante el restablecimiento de un nuevo equilibrio financiero, pues la teoría de la concesión la presiden dos ideas; la primera, que aunque sea concedido el servicio, seguirá siendo un servicio público, por lo que la actividad de la Empresa concesionaria se halla sometida a la Administración Pública y a normas especiales emanadas de la misma; la segunda es que los concesionarios no son en realidad titulares de un derecho, sino simplemente beneficiarios de un procedimiento legal para que puedan instalarse o desarrollarse determinadas actividades que los intereses generales requieren, siendo a estos intereses a los que en realidad se trata de proteger por encima de cualquier interés privado de los particulares a quienes se les encomiendan la gestión, en consecuencia, la Administración siempre retiene íntegramente el ejercicio de sus potestades, por ello no cabe admitir, en ningún caso, que el concesionario, por sí mismo adopte resoluciones o realice actos relacionados con las prerrogativas del Poder Público; de ahí que puedan enunciarse como Leyes que presiden a toda concesión, las de la mutualidad, la de la continuidad o regularidad y la de la igualdad, por virtud de la primera, la Administración podía disponer, como podrá hacerlo si gestionase directamente el servicio, las modificaciones que aconseje el interés público; por la segunda, la Empresa que tenga a su cargo un servicio público, no puede suspender ni reducir la prestación sin el consentimiento de la Administración; por la tercera, de las Leyes o principios enunciados, todos los usuarios son considerados iguales para el disfrute de la prestación del servicio público, finalmente, es nota característica de la concesión el de revertir en forma gratuita a la Administración al terminar el período estipulado establecido por la propia Administración calculado para permitir a la Empresa amortizar su desembolso inicial y cubrir los gastos de conservación y explotación con el procedente beneficio industrial,

pues la concesión tiene un término extintivo, y alcanzado el mismo se resuelve» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 21 de febrero de 1969. Ar. 544).

B) *Concesión y permiso.*

— *Naturaleza respectiva: naturaleza del permiso de doblaje cinematográfico.*

«Por otra parte, no puede sostenerse con éxito la alegación doctrinal hecha en los respectivos recursos y que se pretende deducir, tanto de la Orden de 31 de diciembre de 1946 como la de 1952, de que tales permisos de doblaje constituyen verdaderas concesiones administrativas con solidez jurídica inalterable, ni por sí ni en parangón con las licencias de importación, pues no es cierto que estas últimas sean de carácter absolutamente discrecional en su otorgamiento, mientras que los permisos obedezcan a una reglamentación, primero porque las referidas licencias no representan exactamente una gracia o privilegio otorgado por la Administración, sino que previamente exigen una normatividad, y sean o no comerciales, requieren un acto administrativo inserto en tal normatividad, mientras que los permisos, si bien son en parte reglados, dado que antes de su otorgamiento exigen una sensible adecuación, tanto a la clasificación de las películas en tres diferentes categorías, y conforme establece el artículo 2.º de la Orden de 31 de diciembre de 1946, cuanto a la presentación previa de la película extranjera a que ha de aplicarse, en su versión original, conforme al artículo 4.º, así como el cumplimiento del resto de requisitos contenidos en tal Orden y en relación con el otorgamiento de los beneficios económicos para acto de facilitación del administrado no puede afirmarse que en forma alguna pueda posibilitarse en ellos la determinación de un juego de prestaciones recíprocas de naturaleza contractual ni cuasi contractual, que neutralicen la defensa de aquellos intereses generales protegidos, en aras de intereses particulares, ni que suponga una imputabilidad de condiciones dada la órbita en que se desenvuelven los permisos, variables, como lo son también las coyunturas económicas influidas por una aleatoriedad de circunstancias específicas e históricas dentro de la producción general del país, es decir, que no puede enfocarse la problemática del permiso administrativo de forma simplista, sino habida cuenta de las notas características que distinguen el permiso de la concesión, conforme a las cuales la Administración confiere en el primero de ellos el ejercicio de una actividad, pero con carácter revocable, y no privativo como el del concesionario, con facultad revocatoria que podrá ejercer la Administración no sólo cuando entienda que se han incumplido las condiciones impuestas, sino cuando el interés público no esté atendido por el permiso otorgado» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 15 de febrero de 1969. Ar. 496).

C) Extinción.

1. *Efectos de la operada por decisión de la voluntad de la Empresa concesionaria y autorizada por resolución firme de la Administración: los mismos que cuando se produce por cumplimiento del plazo concesional.*

«En primer término, es preciso destacar la aplicación a la concesión del Tranvía de Irún a Fuenterrabía, de los preceptos de la Ley de Ferrocarriles de 23 de noviembre de 1877, y, concretamente, del artículo 23 de la misma que dispone que al terminar el plazo de la concesión adquirirá el Estado la línea de la concesión con todas sus dependencias, ya que si bien no se llegó a la expiración del plazo de la concesión, lo ha sido por un acto de voluntad de la 'Sociedad Explotadora de Ferrocarriles y Tranvías, S. A.', que solicitó del Ministerio de Obras Públicas que se le autorizase a transformar la concesión en otra de autobuses, o que, en caso contrario, se le permitiese rescindir la relación jurídica concesional, con abandono de la explotación, y proceder a la liquidación y enajenación de los elementos afectos a la concesión, cuya petición fue resuelta por Orden del Ministerio de Obras Públicas de 17 de abril de 1953, que autorizó a la Sociedad, hoy demandante, previa valoración, realizada conjuntamente por la Jefatura de Obras Públicas de Guipúzcoa y por la División Inspectoral e Interventora de los Ferrocarriles de vía estrecha, a abandonar la explotación y levantar las instalaciones de las dos concesiones que constituían la línea de Irún a Fuenterrabía; por lo que forzosamente ha de atribuirse a esta forma de extinción de la concesión, operada por decisión de voluntad de la Empresa concesionaria y autorizada por resolución firme, de la Administración, los mismos efectos y consecuencias jurídicas que cuando se produce por extinción del plazo concesional y que regulan el citado artículo 23 de la mencionada Ley.

En cuanto a la afección a la concesión de la línea de Tranvías de Irún a Fuenterrabía del terreno de 518 metros cuadrados, el destino a cocheras de la edificación ubicada en el mismo es clara expresión de que quedaron afectos a la explotación, por constituir parte esencial de la misma la construcción del edificio necesario para encerrar los vehículos del transporte colectivo y los talleres precisos para su cuidado y conservación; sin que ante tan claro exponente de la adscripción a la explotación de la línea de tranvías de Irún a Fuenterrabía pueda atribuirse relevancia alguna a la circunstancia de que inicialmente los terrenos pertenecieran, en propiedad, a persona distinta a la Empresa concesionaria, y ésta ostentara solamente la titularidad arrendaticia, puesto que desde el momento que adquirió su propiedad y continuó utilizando el terreno y edificio sobre él construido, para cocheras, quedaron por razón de este destino primordial para la explotación de la línea, afectos a la concesión» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 13 de febrero de 1969. Ar. 493*).

2. *Resolución anticipada.*

— *El acto administrativo que la declare debe acordar la iniciación del oportuno expediente de expropiación forzosa.*

(*Vid. XIX, A. Ar. 544.*)

D) *Concesión como modo de gestión urbanística.*

1. *Procedimiento.*

(*Vid. XX, F, 1. Ar. 1.568.*)

2. *Subvención pública a la obra.*

(*Vid. XX, F, 2. Ar. 1.568.*)

V.—FOMENTO.

— *Subvención pública a obra de urbanización.*

(*Vid. XX, F, 2. Ar. 1.568.*)

VI.—SANIDAD.

— *Actividad de vigilancia de la Administración sobre entes privados de seguros sanitarios.*

«La Administración es competente para haber intervenido en el caso de autos, arregladamente a cuanto dispone el antes citado Reglamento de 7 de mayo de 1957, ya que todo él se halla informado de este mismo espíritu de vigilancia que concierne a la Comisaría de Asistencia Médico-Farmacéutica sobre las Entidades privadas de seguros sanitarios, como parte principalísima de la Sanidad Pública general reservada al Ministerio de la Gobernación» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 7 de diciembre de 1968. Ar. 1.242.*)

VII.—FARMACIAS.

A) *Apertura.*

— *Traslado forzoso de local por causa no imputable al titular.*

«La doctrina de esta Sala viene sosteniendo con reiteración entre otras, en sentencias de 11 de febrero, 22 de septiembre de 1959 y 30 de junio de 1960: *que el artículo 5.º del Decreto de 31 de mayo de 1957 regula situaciones extraordinarias y de excepción, no comprendidas en el artículo 1.º de la propia disposición normativa de los casos regulares*

y ordinarios, casos aquellos en que si bien no pueden ser radicalmente inobservados las condiciones o requisitos que en los mismos se previenen, si es de estimar atribuida a la autoridad ministerial una facultad también excepcional para interpretar la concurrencia o no de aquellas condiciones, en atención a la consecución de los fines perseguidos por los mentados casos incluidos en el repetido artículo 5.º y así, de constreñirse el número 1.º, ap. a), de ese último precepto invocado 'traslados forzosos de local por causas no imputables al titular, el texto legal reseñado, no establece ninguna limitación de que haya de hacerse dentro del mismo barrio o zona el traslado, así como tampoco contiene la obligación de marcar las distancias que han de guardar las farmacias para su instalación según el número de habitantes de la localidad donde se establecen que señala el artículo 1.º; por eso dentro de los estrictos términos que informan el espíritu y letra de ese número 1.º, letra a), y precepto 5.º de mérito, sólo es necesaria para que se dé ese régimen especial de autorización, la concurrencia de tres requisitos esenciales, a saber: a) *preexistencia de farmacia*, es decir, existencia previa de farmacia; b) *traslado forzoso por causa no voluntaria al titular*, o sea, cuando le resulte imposible el ejercicio de la profesión en el local en que tuviese instalada la farmacia, y c) *nuevo emplazamiento de la farmacia, sin limitaciones como con antelación se expuso*; ahora bien, en cumplimiento a lo ordenado en el artículo 8.º de aquel Decreto de 31 de mayo de 1957, que facultó al Ministerio de la Gobernación para dictar las normas complementarias que considerase convenientes para el mejor desarrollo del mismo, vino a completar ese artículo 5.º, a), número 1.º, la Orden de 23 de junio de 1961, que en su norma 2.ª dispone: 'que esos traslados forzosos de locales de farmacia se efectuarán, salvo dificultad justificada, *preferentemente* dentro de la zona o barriada donde se encontraba establecida la farmacia que se trasladada'; 'en cualquier caso *se guardará una distancia* respecto de las farmacias ya establecidas no inferior a la mitad de la que corresponda al término municipal, según el artículo 1.º del expresado Decreto, salvo que, por la densidad demográfica o la importancia comercial de la zona de que se trate, se estime por el Ministerio de la Gobernación que procede autorizar el traslado aun no existiendo dicha distancia'; 'las peticiones *deberán deducirse antes de los tres meses* en que se hubiera operado el cierre de la farmacia, como consecuencia de la causa que dé lugar al traslado forzoso'; y *este Tribunal en interpretación de la invocada Orden, en sentencia de 8 de noviembre de 1968, viene sentando*, en lo referente a que la autorización de traslado tenga por base el primer párrafo de esa norma 2.ª, constrictiva de que estos traslados se verifican preferentemente, salvo dificultad justificada, dentro de la zona o barriada en que se encontrara establecida la farmacia cesante, 'el que la relacionada disposición, aparte de coartar la potestad ministerial de gran margen de discrecionalidad en relación con el Decreto de 31 de mayo de 1957 (art. 5.º), de otro, limita indudablemente el derecho que el titular en trance de traslado forzoso se le derive del consignado artículo 5.º para elegir localidad de posterior ejercicio, claro que sujeto a la decisión del Ministerio, y de ahí, que

ese cerceramiento en rango inferior al Decreto regulador de la materia, no puede conceptuarse de norma complementaria del mismo, sino más bien contradictoria, y de dudosa legalidad, a tenor del artículo 23 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado'; pero aun prescindiendo de lo que antecede y estarse a la estricta literalidad de esa norma 2.ª, párrafo 1.º, remacha esa sentencia de 8 de noviembre de 1968, que 'la expresión de que los traslados se efectuarán salvo dificultad justificada preferentemente, carece de significación imperativa y viene a remitir a la ponderación del casuismo de cada evento para su trato con el arbitrio que surge de la locución empleada, y dentro de ella la preferencia de que se instale la farmacia de traslado en la barriada o zona de origen, salvo dificultad justificada'; de donde se sigue que la busca de un emplazamiento en la zona o barrio con prelación, no impide ni imposibilita el que sea inadmisibile otro emplazamiento distinto, esto en el mejor de los supuestos de plenitud de adecuación de la predicha Orden, visto lo precisado en el artículo 5.º, número 1.º, a), de normativa de superior jerarquía que se tiene que respetar» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 30 de abril de 1969. Ar. 2.153).

B) *Distancias mínimas.*

— *En caso de traslado forzoso de local por causa no imputable al titular: excepciones al mínimo legal por razones demográficas.*

«En cuanto a la distancia que debía guardar la farmacia trasladada respecto a las preexistentes, aunque es cierto que la que media entre el nuevo local y las farmacias de los recurrentes es inferior a la mitad de la correspondiente, conforme al artículo 1.º del Decreto de 31 de mayo de 1957, el Ministerio concedió la autorización solicitada por concurrir una de las dos circunstancias que alternativamente señala el párrafo 2.º de dicho precepto, o sea, la densidad demográfica de la zona; esta nueva salvedad, modificativa del rígido criterio de distancias que establece el citado Decreto la densidad demográfica de la zona que la resolución ministerial estima es de la apreciación gubernativa, y no obstante reconocerlo así los recurrentes en escrito de la vía administrativa, al decir que el Ministerio de la Gobernación, con facultades discrecionales puede eximir de distancias en caso de traslados forzosos si la densidad demográfica lo aconseja, a renglón seguido y luego, en esta jurisdicción, contradice el criterio que inspiró la resolución ministerial al apreciar el dato de densidad demográfica de la zona; pero es que, aun poniendo en tela de juicio la cualidad de discrecional de aquella facultad decisoria ministerial resulta que según el informe rendido por el Colegio de Arquitectos se acredita que la zona en cuestión comprende una parte de casco antiguo de la ciudad, 'constituyendo un sector muy definido de intensa densidad', documento éste, de cuyo contenido prescindió totalmente el Colegio de Farmacéuticos que lo había requerido, al informar al Ministerio en sentido contrario a la solicitud de traslado forzoso» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 24 de febrero de 1969. Ar. 974).

VIII.—DOMINIO PÚBLICO.

A) *Bienes patrimoniales.*

— *Patrimonio Artístico Nacional: Parajes pintorescos: normas a que debe ajustarse su declaración; posibles conflictos con las Leyes de Régimen Local y del Suelo.*

«El Decreto de 16 de noviembre de 1961 dispuso que el paraje denominado 'Pinar de Abantos', de San Lorenzo de El Escorial, había sido calificado como pintoresco, por lo cual quedaba bajo la tutela y protección del Estado, la cual será ejercitada por el Ministerio de Educación Nacional, y los propietarios de los inmuebles enclavados en él, quedan obligados a observar las Leyes del Tesoro Artístico, Municipal y de Ensanche de Poblaciones, cuyo Decreto, al no ser recurrido, adquirió firmeza, por lo cual la Orden ministerial hoy impugnada de 8 de junio de 1965 que aprueba la Ordenación reguladora del paraje pintoresco denominado 'Pinar de Abantos', simplemente desenvuelve y dentro de lo que es materia de su competencia —la protección del paraje pintoresco— lo aprobado por el Decreto consentido, o sea, que se atiene escuetamente a lo preceptuado en la Ley de 13 de mayo de 1933, que le encomienda la protección del Patrimonio Artístico Nacional entre los que se encuentran los parajes pintorescos que deben ser preservados de destrucción o reformas perjudiciales sin que los dueños o usuarios puedan hacer obra alguna, sin que el proyecto sea aprobado por la Junta Superior del Tesoro Artístico, encuadrado en la Dirección General de Bellas Artes, criterio mantenido en el Decreto de 31 de julio de 1941, en cuanto a jardines o parajes pintorescos se refiere, que exige el mayor respeto para su estilo, tipos y peculiaridades, e igualmente en el Decreto de 22 de julio de 1958, que impone la preceptiva aprobación de Bellas Artes para los paisajes pintorescos, concediéndoles los beneficios determinados en la Ley de 22 de diciembre de 1955, por lo cual claramente se ve que la Ordenanza, aprobada en lo que es materia de la competencia del Ministerio, hoy de Educación y Ciencia, no puede exceder de lo que a la Dirección General de Bellas Artes compete, con la finalidad de proteger los monumentos histórico-artísticos y los parajes pintorescos, sin que con ello se vulnere ni la Ley denominada del Suelo, ni la de Régimen Local, que son Leyes que al regular el Plan de Urbanización de las Poblaciones, los generales y los de ámbito nacional, coexisten y se complementan con las disposiciones legales referentes a la protección del Tesoro Artístico, ni mucho menos se infringe lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley del Suelo, por su inaplicación notoria en este caso, toda vez que el informe de la Dirección General de Bellas Artes, al que se refiere, se precisa cuando las normas que la Ley señala, tengan un carácter nacional, que no se le puede conceder al Pinar de Abantos, por lo cual estas llamadas Ordenanzas, que no constituyen un Plan de Urbanismo del Pinar, sino solamente señalan normas generales para acomodar las edificaciones que se construyan a los tipos, estilos y peculia-

ridades que tiene el Real Monasterio, están ajustadas a lo dispuesto en la Ley y adoptadas dentro de su competencia privativa, sin negar los derechos de propiedad y posesión, aunque los limite, en atención al bien público nacional y a la función social que en el derecho moderno se atribuye a la propiedad, *por lo cual el recurso en este particular debe ser desestimado*» (Sala 3.^a del T. S. Sentencia de 21 de marzo de 1969. Ar. 1.808).

B) *Deslinde.*

— *Carácter de mero acto material.*

«El deslinde es un mero acto material que se circunscribe en principio a determinar los límites de una finca, sin que ello implique un trascendente contenido de hecho ni de derecho en relación con la real efectividad de la zona deslindada, puesto que la facultad de imperio de la Administración termina, no en un proceso declarativo de derechos, sino en un proceso de presunciones sujetas a la resolución que se adopte por los Tribunales ordinarios, sin que en las actas de deslinde, como claramente se expone en la resolución mediatamente recurrida, se hagan declaraciones de propiedad ni de posesión, quedando el deslinde reducido a un acto administrativo puramente provisional, que únicamente puede ser impugnado con éxito ante esta jurisdicción contenciosa en el caso de haberse cometido defectos en su tramitación» (Sala 3.^a del T. S. Sentencia de 24 de marzo de 1969. Ar. 1.611).

IX.—AGUAS.

A) *Públicas.*

1. *Calificación y competencias sobre las mismas.*

«Para resolver sobre las cuestiones que la *litis* suscita, el primer problema que hemos de examinar es el relativo a la calificación jurídica que haya de atribuirse a las aguas que discurren por la acequia de Luchán, respecto a la cual, y habida cuenta de que aquel aprovechamiento deriva de los ríos Arba de Luecia y Arba de Biel, la conclusión no puede ser otra que la de calificarlo de aprovechamiento de aguas públicas, conforme a los artículos 407 del Código civil y 4 de la Ley de Aguas de 13 de junio de 1879, ya que el primero de ellos dispone que son de dominio público los ríos y sus cauces naturales, y la Ley especial mantiene idéntico criterio al declarar que son públicas o de dominio público las aguas de los ríos, y, en fin, patentiza asimismo esta calificación jurídica la circunstancia de que las aguas que discurren por la acequia de Luchán son aprovechadas por el Sindicato de la Comunidad de Regantes de las Vegas de Ejea de los Caballeros, ya que, conforme al artículo 228 de la misma Ley de Aguas dichos organismos sólo pueden constituirse para el aprovechamiento colectivo de aguas públicas, por todo lo cual se confi-

gura en forma clara la competencia administrativa, puesto que el artículo 226 de la repetida Ley especial dispone que la policía de las aguas públicas y sus cauces naturales, riberas y zonas de servidumbre estará a cargo de la Administración y la ejercerá el Ministerio de Fomento —hoy de Obras Públicas— dictando las disposiciones necesarias para el buen uso y aprovechamiento de aquéllas; sin que, finalmente, pueda aceptarse la tesis que por la parte actora se sostiene en su demanda, respecto a que la circunstancia de tratarse de un aprovechamiento adquirido por prescripción, determina la competencia de la jurisdicción ordinaria; tesis rechazable porque no se trata del ejercicio de una acción reivindicatoria de dominio, puesto que no se discute este derecho, sino sólo la posesión o aprovechamiento de las aguas» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 27 de febrero de 1969. Ar. 908).

2. Sobrantes para riego: autorización a precario.

«Por otra parte, si bien es exacto que conforme a la prueba aportada a autos, no sólo en el expediente administrativo, sino singularmente ante esta jurisdicción, en solicitud expresa hecha por la parte recurrente, el que las aguas abajo del punto en el que pretenden derivarse los 24 litros autorizados, riegan todavía un número de hectáreas del término de Peñaflor, propiedad de varios copartícipes del Establecimiento de Camarera, y en tal sentido, teóricamente por lo menos, no podría hablarse de aguas sobrantes con propiedad, es preciso tener en cuenta que a los efectos de este riego, el concepto de aguas sobrantes no obedece a una motivación jurídica, ni aun puede decirse que técnica, sino sólo en relación con la definición gramatical de Escorredero, como canal por donde se facilita la salida de aguas sobrantes procedentes de riego o del término de una acequia, y si bien es cierto que lo autorizado se refiere en este caso a dichas aguas, no es menos cierto que el condicionado de tal autorización, contenido en la resolución de la Dirección General de Obras Hidráulicas de 2 de febrero de 1965 y ratificado genéricamente en la resolución inmediatamente recurrida, Orden ministerial de Obras Públicas de 30 de enero de 1967, con el acotamiento de sus números 4, 9, 10, 11 y 12, limita extraordinariamente la utilización del agua concedida, de cuyo caudal en ningún momento responde la Administración y ha de ser controlado por la misma, sin que ello se haga en perjuicio de tercero, y salvo siempre el derecho de propiedad; con la obligación de ejecutar las obras necesarias para conservar o sustituir las servidumbres existentes, autorización que se tendrá como provisional y a título precario para los riegos del período comprendido entre 1 de julio y 30 de septiembre de cada año, pudiendo en consecuencia ser reducido o consumido en su totalidad al caudal en ese período; mediante pago de canon establecido en todo momento por el Ministerio de Obras Públicas, y con caducidad de la concesión cuando los terrenos que se pretenden regar queden dominados en su día por algún canal construido por el Estado» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 14 de marzo de 1969. Ar. 1.411).

3. *Imprescriptibilidad.*

«Naciendo las aguas en la margen derecha del cauce del río Molinar, es indudable que ese cauce es terreno público y sus aguas, conforme al artículo 4.º de la Ley de Aguas y el 407 del Código civil, son públicas, y como los bienes de dominio público son imprescriptibles, la Administración entendió con acierto que lo adquirido por prescripción por los particulares nunca pudo ser el dominio de las aguas, sino solamente su aprovechamiento porque las aguas públicas pueden ser privadas, desde que entran en un cauce artificial, pero no antes, ya que la institución de la prescripción no cambia la naturaleza jurídica de las aguas, y tan correcta es la decisión de la Administración que teniendo en cuenta la manifestación de la parte de haber adquirido las aguas públicas en propiedad antes de la publicación de la Ley de Aguas, les reserva el derecho para acudir ante los Tribunales Ordinarios, únicos competentes para conocer de las cuestiones relativas al dominio y posesión de las aguas, conforme al artículo 254 de esta Ley, para ejercitar ante ellos las acciones que les puedan corresponder en justificación de su dominio, si les convinieren» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 7 de marzo de 1969. Ar. 1.257*).

4. *Concesión solicitada por arrendatario sin autorización del propietario.*

«Aun cuando la propiedad en razón de la función social que realiza está sometida a muchas limitaciones, todavía entre éstas no está la de que unilateralmente se pueda solicitar por el arrendatario una concesión de aguas para ampliar el riego de una finca ajena, sin conocimiento ni consentimiento del propietario exponiéndole además a que al cesar el arrendamiento por voluntad del arrendatario, éste imponga a la propiedad la obligación de satisfacer 1.600 pesetas por hectárea como tarifa de riego, cantidad que cobraría el propio ex arrendatario como Empresa o miembro de la Sociedad que se dice constituida entre el arrendatario y el recurrente» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 7 de abril de 1969. Ar. 1.816*).

B) *Servidumbres de aguas.*

— *Delimitación de competencias entre las jurisdicciones civil y contencioso-administrativa.*

[*Vid. XXVI, A, 9, b*]. *Ar. 944*].

C) *Canarias.*

— *Carácter de «río» de un barranco.*

«No puede oponerse con éxito a las conclusiones a que llega la primera de las resoluciones recurridas, cual es la aprobatoria o confirmatoria del deslinde —Orden de la Dirección General de Obras

Hidráulicas de 11 de noviembre de 1963—, la alegación de que no existen ríos en Canarias, pues dicha resolución lo que afirma en el Considerando tercero es que el cauce de Las Angustias, no puede catalogarse como corriente discontinua formada por agua pluvial, ni por arroyo, por cuanto las aguas que discurren por él, proceden, principalmente, de diversos manantiales que promueven una corriente continua, lo que le da el *carácter de río*, cuyo álveo es por ello de dominio público» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 24 de marzo de 1969. Ar. 1.611).

X.—MONTES.

A) Deslinde.

1. *Presunciones posesorias; posesión ininterrumpida durante más de treinta años; títulos inscritos en el Registro de la Propiedad.*

(Vid. I, A, 1. Ar. 1.982).

2. *Protección de las situaciones posesorias y de propiedad.*

«Ni el Ayuntamiento de Gisclareny ni la Administración pueden ir hoy contra la omisión de no haber pedido y decretado el amojonamiento definitivo a su debido tiempo, dando lugar con ello a que pudieran borrarse o desaparecer esos mojones provisionales que al efecto se colocaron para venir ahora a plantear un problema, cuando el Ingeniero operador en cumplimiento de las actas de apeo y de los planos levantados vino a colocar este mojón en un lugar igual o semejante al que se señaló en el año 1904, con protesta del Ayuntamiento de Gisclareny, bajo el argumento erróneo de que venía aprovechando productos forestales precisamente en esa porción de terreno que quedaría a su favor, si el mojón número 2 se colocara en la línea recta trazada entre los mojones 1 y 3, como en definitiva se ha hecho en la resolución ministerial de 15 de noviembre de 1965 hoy recurrida; *el aprovechamiento de estos productos forestales nada significa, porque aparte de que no han sido aprobados, pudieron hacerse por ignorancia o tolerancia de los propietarios de Manso Puig y además, porque ello no debe influir para nada en el deslinde ya efectuado*, habida cuenta de que la vigente Ley de Montes de 8 de junio de 1957 en su artículo 15 ampara las situaciones posesorias y de propiedad marcadas en el dicho deslinde sin perjuicio de las acciones civiles que pudieran ejercitarse» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 10 de febrero de 1969. Ar. 811).

XI.—TRANSPORTE.

A) De viajeros por carretera.

1. Concesión.

a) *Discrecionalidad de la Administración y sus límites.*

«No obstante constituir característica esencial de la concesión de servicios de transporte por carretera la discrecionalidad de su otorgamiento, como lo establece una reiterada jurisprudencia, con vista de la superior conveniencia de los intereses públicos, cuya gestión, en esta materia, le está privativamente encomendada al Ministerio de Obras Públicas, sin que dichas facultades discrecionales impliquen ausencia de normación, pues en el ejercicio de la misma la Administración tiene que ajustarse no sólo al reconocimiento de los derechos establecidos en la Ley en favor del peticionario y de los terceros interesados, ponderando los distintos intereses públicos y privados que han de ser tenidos en cuenta para la decisión que haya de adoptarse tanto en orden a la aprobación de las bases para la celebración de los concursos, cuyo condicionado ha de estar en consonancia a lo que resulte de los datos e informes de una manera reglada han de constar en el expediente, como en el momento de resolver el concurso sobre la Concesión del Servicio apreciando la necesidad y conveniencia del mismo para el interés público y, efectuando la adjudicación al concursante de mejor derecho; ahora bien, una cosa es que la facultad de resolver la Administración apreciando los elementos conducentes a ello y valorando libremente los informes o dictámenes aportados al expediente constituya el ejercicio de facultades discrecionales, y otra muy distinta es el derecho administrativo de los particulares interesados, que lo son todos los concesionarios de servicios regulares que exploten itinerarios con algún punto de contacto con el solicitado, hayan o no hayan sido parte en el expediente, a la observancia del procedimiento que reconoce y regula su cualidad de interesado legítimo, pues si el procedimiento se infringe desconoce y lesiona el derecho de estos particulares interesados y la Administración tiene que sujetarse a las reglas de procedimiento establecidas para esta clase especial de expediente de transportes por carretera porque, en cuanto al trámite, ya no actúa discrecionalmente.

Siendo uno de los trámites esenciales en toda clase de procedimientos el de audiencia de los interesados, trámite que opera en diversas formas o momentos según las características y finalidad de la actividad administrativa, pero su ausencia, está considerada tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, como una falta grave determinante de la nulidad de procedimiento, siempre que implique indefensión o perjuicio para el interesado, por lo que exigiéndose por el artículo 11 del Reglamento para la aplicación de la Ley de 27 de diciembre de 1947 sobre ordenación de los transportes mecánicos por carretera el trámite de información pública, que es el momento de oír a los interesados a la que

*habrán de ser llamados expresamente, entre otras personas y entidades 'los concesionarios de servicios regulares de la misma clase que exploten itinerarios con algún punto de contacto con el solicitado', y acreditado documentalente a los folios 6-8-16-18 y 19, que no ha sido convocado a la información pública del expediente 4.874 de convalidación del Servicio regular de Transportes de viajeros por carretera entre Carcagente y Valencia, al titular del Servicio de Guardasmar a Valencia, con tramo de 11 kilómetros de coincidencia con el que cuya convalidación se solicita, defecto que no consta haya sido subsanado, pues examinado el expediente ni figura en la Convocatoria publicada en el *Boletín Oficial* ni hay constancia de que posteriormente a ella se le hubiera remitido notificación o comunicado personalmente como se hizo con el Servicio de Puebla Larga a Sueca —que también se había omitido al hacer la Convocatoria oficial para la información pública— para acudir en el plazo de un mes a formular las alegaciones que estimase convenientes, pero el titular del Servicio Guardasmar a Valencia, que oficialmente figura en la relación de la Inspección de Circulación y Transportes por Carretera de la Jefatura de Obras Públicas de Valencia como Servicio en explotación con tramo de coincidencia con el de Carcagente a Valencia, objeto del expediente de convalidación que se examina, no aparece diligencia o comunicación de que se le hubiera notificado para aducir las alegaciones que tuviera por conveniencia, ni aparece subsanada esa falta de notificación, puesto que tampoco acudió posteriormente formulando alegaciones al Proyecto de convalidación entre Carcagente y Valencia, como accedió el otro vencimiento omitido en la Convocatoria que explota el Servicio de Puebla Larga a Sueca, que por el mero hecho de haber concurrido éste al expediente quedó subsanado el defecto, pero no sucedió lo mismo con la infracción padecida con el titular del tan repetido Servicio regular de Transportes de Guadarrama-Valencia, cuya omisión acarrea necesariamente, como productora de indefensión del concesionario de esta línea, la nulidad de todas las actuaciones practicadas, en el expediente desde que se sometió al trámite de información pública inclusive, por haberse omitido el llamamiento expreso de este concesionario de un servicio regular de la misma clase que el que se pretendía convalidar, y no haber constancia de que se hubiera subsanado posteriormente.*

Producida la mencionada tacha procesal en el expediente que originó el acto sometido a revisión y siendo aquella por su entidad productora de indefensión procede que, sin entrar en el examen de la pretensión de fondo deducida, sea declarada de oficio por esta Sala, según reiterada jurisprudencia: *la nulidad del expediente, a partir del momento en que la falta se cometió por implicar garantías de los derechos de los particulares y afectar al orden público, pues, los requisitos de forma de las actuaciones administrativas han de tener perfecto cumplimiento. Y su infracción vicia de nulidad el expediente, debiendo ser declarada por los Tribunales cuando el trámite incumplido esté especialmente impuesto para la eficacia o nulidad del acto y su omisión produzca indefensión, sin que de esta obligada declaración pueda pres-*

cindirse más que por razones de economía procesal en aquellos casos en que la subsanación de la infracción traería como consecuencia la reproducción del acto anulado, que no es aplicable al supuesto que se contempla en este recurso por ignorarse los derechos que puedan ser alegados por el concesionario que no fue convocado a la información pública, así como los que puedan ser decididos por la Administración en la vía administrativa» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 28 de febrero de 1969. Ar. 1.002).

— *Mayor discrecionalidad para los servicios de cercanías.*

«Entrando en el examen de la concreta cuestión a que, según se ha dicho, queda limitado el recurso, es necesario poner de relieve las facultades discrecionales de la Administración en la concesión de toda clase de servicios públicos regulares de transportes por carretera que consagra la jurisprudencia de este Tribunal Supremo en las sentencias de 3 de febrero de 1960, 30 de enero y 25 de abril de 1963 y 29 de septiembre de 1966; facultad discrecional que, sin embargo, como en esta última se declara, no libera a la Administración de un comportamiento adecuado en la observancia del orden jurídico.

Aplicando al presente caso la meritada doctrina jurisprudencial y teniendo asimismo en cuenta que las facultades de la Administración son aún más amplias cuando se trata de servicios de transportes de viajeros en las proximidades de las grandes poblaciones, denominados de cercanías, conforme al artículo 8.º de la Ley de Ordenación y Coordinación de Transportes Mecánicos por Carretera de 27 de diciembre de 1947 y al artículo 17 del Reglamento para su aplicación, aprobado por Decreto de 9 de diciembre de 1949, es forzoso concluir que la Orden del Ministerio de Obras Públicas de 12 de febrero de 1968 se ajustó al Ordenamiento jurídico, al suprimir, en trámite de reposición, la prohibición que la Orden del mismo Departamento ministerial de 20 de abril de 1967 impuso de efectuar paradas a menos de 500 metros del cruce de las carreteras CC-245 y CL-201, en la concesión otorgada a 'Oliveras, S. A.', ya que la Administración, al resolver así, usó con ponderación de dichas facultades discrecionales, se inspiró en razones de conveniencia pública y respondiendo a las exigencias de las comunicaciones entre Barcelona y San Baudilio de Llobregat, por todo lo cual ha de desestimarse el recurso contencioso-administrativo» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 14 de febrero de 1969. Ar. 494).

— En esta materia, vid. también *Sentencia de 19 de abril de 1969, Sala 3.ª Ar. 2.001).*

b) *Procedimiento.*

— *Nulidad de actuaciones por falta de trámite de audiencia.*

(Vid. XI, A, 1, a). Ar. 1.002).

2. Estaciones terminales.

— *Naturaleza, caracteres y régimen legal; procedimiento para la tramitación del Reglamento de explotación de las mismas.*

«Se hace preciso asimismo, para la sistematización de todas las cuestiones planteadas, y una vez determinadas en sus límites, el estudio y conocimiento, que como antecedentes ineludibles se contienen, tanto en las disposiciones legales que, de forma genérica y específica, disciplinan todo lo referente a convocatoria, construcción y explotación, de las Estaciones de Autobuses dentro de la Ley de Ordenación de Transportes de Viajeros de 27 de diciembre de 1947 y de su Reglamento de 16 de diciembre de 1949, cuando el conocimiento de las Ordenes ministeriales con que se inició tal convocatoria y se otorgó la concesión a ETASA, Ordenes de 11 de mayo de 1962 y 7 de junio de 1963, así como la glosa que no solamente a las disposiciones legales, sino de forma concreta a las Ordenes ministeriales específicas citadas, se ha dado por este Tribunal Supremo en sus sentencias de 18 de octubre de 1963 y en la posterior de 30 de mayo de 1966, confirmatoria ésta, a su vez, de la resolución administrativa, Orden ministerial de 16 de febrero de 1964, y en otro orden, cotangencial con los extremos debatidos, el de las sentencias de 30 de junio de 1966 y 9 de noviembre de 1968.

Del estudio de todos cuantos antecedentes se exponen es obligado deducir que las Estaciones Terminales de Autobuses; de manera general, vienen a ser establecimientos autónomos con una finalidad específica, *vienen a ser establecimientos autónomos con una finalidad específica, marcada en los artículos 39 de la Ley de Ordenación y 121 del Reglamento en cuanto a la concentración de la llegada y salida de vehículos afectos a servicios públicos, con obligatoriedad total de su utilización, como se desprende de los artículos 48 y 140 de la repetida Ley y Reglamento, a cuyos artículos de aquélla preceden los 40, 41, 44 y 45, que al señalar un orden de prioridad en favor de los Ayuntamientos para su construcción y explotación, que ceden inmediatamente a los Sindicatos, ya marca la importancia que dicha Ley da a las Entidades Municipales en orden a estas concesiones, lo que se deduce asimismo de los artículos 122 a 135 del Reglamento, complementarios de aquéllos, que subrayan aún más aquella importancia al señalar que en todo momento, no solamente las características de las Estaciones, sino la relativa a los Servicios públicos de transportes que hayan de utilizarlas deben ser conocidas por los Ayuntamientos respectivos; a lo que cabe añadir que tanto en la Orden de convocatoria para el concurso como en la de concesión subsiguiente de la explotación de la Estación de Autobuses, de 11 de mayo de 1962, se alude al tráfico urbano, al acceso por calles amplias por las que circulen líneas de transportes de esta clase, de ensanchamiento de calles colindantes con las estaciones en la zona de las mismas, con el fin de disponer aparcamiento de vehículos de servicio público y particulares, la obligación de utilización de las Estaciones por los Servicios públicos de transportes con origen, parada o término en Valencia y demás extremos claramente indicadores del nece-*

sario conocimiento por parte del Ayuntamiento de aquella capital, del funcionamiento, siquiera sea en orden externo de las referidas Estaciones.

Por otra parte, *el artículo 135 del Reglamento de Ordenación de Transportes, en su número 2.º, establece que, previamente a la apertura al servicio, deberá someterse a la aprobación de la Dirección General de Transportes el Reglamento de Explotaciones de las Estaciones, precepto recogido en la Orden de concesión a ETASA de 11 de junio de 1963 y en su Condición 4.ª, y si bien en el citado ordenamiento legal no se determina procedimiento alguno de tramitación de tal Reglamento, es, sin embargo, necesario tener en cuenta lo que un Estatuto de esta clase significa en cuanto a su contenido y naturaleza jurídica, y la clase de intereses a los cuales puede proyectarse con independencia del propio régimen interno de la explotación, y en virtud de que los servicios públicos de transportes que hayan de utilizarla afectan también a los intereses externos, por lo que es indudable que una Ordenanza del tipo de lo que constituye tal Reglamento de Explotación ha de obedecer a la indagación de su 'ratio legis' y supeditarse a la autorización legal de la que deriva, y de la cual necesita su aprobación, pero no es menos cierto que cuando se produce, como queda expuesto, una proyección exterior del formulado reglamentario, y aparecen terceros interesados, se hace necesaria la publicidad y publicación de dicho Reglamento, puesto que, en definitiva, se trata de un servicio público, y de su atención, y en él la Administración cede su facultad empresarial, con el obligado orden de prioridad a organizaciones públicas y privadas, pero como en todo servicio de esta significación, siempre en aras del bien y del interés público que ha de ser tutelado por dicha publicidad.*

Determinada ya por el ordenamiento legal de transportes la audiencia obligada a los Ayuntamientos en la regulación de los servicios públicos de estacionamiento a dichas Entidades municipales, no pueden serles indiferentes, en el caso concreto de autos, los servicios que hayan de utilizar las Estaciones Terminales de Valencia, puesto que el emplazamiento de dichas Estaciones lo es en el casco urbano de la población, y lo que establece el artículo 80 del Reglamento de Ordenación es preciso conjugarlo con los artículos número 1 de la Ley y del Reglamento, que se refieren a transportes fuera del casco urbano de las poblaciones, como tampoco puede ser indiferente tal Reglamento al Sindicato Provincial de Transportes ni a los usuarios, sean éstos titulares de líneas respectivas o viajeros, a lo que cabe añadir que la complejidad en la percepción, liquidación y efectividad de las tarifas por utilización de las Estaciones por dichos viajeros, y que en el Reglamento, aprobado por la Orden recurrida, se contiene en los artículos suprimidos, corregidos o modificados —arts. 2.º, 18, 19, 20, 21, 39 y 50— exige una coordinación previa de pareceres, un verdadero contraste de opiniones, una serie de informes forzosamente emitidos, para que la aprobación definitiva del Reglamento no se produzca con la concisión y exclusión de todo fundamento legal con que se hizo en la resolución de la Dirección General de Transportes por Carretera de 25 de octubre de 1965.

Que al efecto indicado hay que tener en cuenta que, en ausencia de normas específicas respecto a la tramitación de un expediente de aprobación de reglamento no contenidas en el artículo 135 ni en los siguientes, se hace preciso acudir a la aplicación de las normas de la Ley de Procedimiento Administrativo, que, inicialmente, en su artículo 23 dice que se consideran interesados en dicho procedimiento los que, sin haber iniciado el mismo, ostenten derechos que puedan resultar directamente afectados por la decisión que en el mismo se adopte, en relación con el artículo 26, en que si durante la tramitación de un procedimiento, que no haya tenido publicidad en forma legal, se advierte la existencia de interesados comprendidos en el ap. b) del citado artículo 23 y que no hayan comparecido en el mismo, se comunicará a dichas personas la tramitación del expediente, y añadir a ella la minuciosidad en la instrucción que buscan los artículos 81, 82 y 83 de la misma Ley, singularmente estos dos últimos, conforme a los cuales, si existieran varios interesados, se podrá, a través de oportunas reuniones, reducir al mínimo la discrepancia sobre las cuestiones de hecho y derecho, levantándose sucinta acta del resultado de la reunión firmada por los interesados, los cuales en cualquier momento, y siempre con anterioridad al trámite de audiencia, podrán aducir alegaciones que serán tenidas en cuenta por el Organismo competente al redactar la correspondiente propuesta de resolución; y, finalmente, tener en cuenta también lo dispuesto en el artículo 87 respecto a la apertura del correspondiente período de información pública, que si bien parece potestativo, conforme al último párrafo de tal artículo, la conjugación de sus términos y la interpretación lógica de los mismos conduce a lo contrario cuando concurren las dos circunstancias expresadas, la naturaleza del procedimiento y la afección a sectores profesionales organizados corporativamente, como ocurre en el presente caso» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 21 de abril de 1969. Ar. 2.003*).

3. *Servicios discrecionales.*

— *Facultad de la Administración para apreciar circunstancias excepcionales.*

«Para la mejor comprensión de los problemas aquí planteados, se hace preciso tener en cuenta que el actor el 19 de mayo de 1964 fue autorizado a título de precario y con carácter provisional para establecer un servicio discrecional de viajeros.

Que la apreciación de estas circunstancias excepcionales, con las características del servicio y las circunstancias que concurren en los servicios regulares existentes en el itinerario, solamente pueden corresponder a la Administración quien tiene como única finalidad el apreciarlas, el interés público y si la Administración en uso de sus facultades discrecionales apreció la no existencia de circunstancias excepcionales que aconsejen la continuación del servicio discrecional, este criterio no puede quedar supeditado al que sustente el actor al ser más apasionado e inte-

resado que el sostenido por la Administración en un aspecto más objetivo» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 6 de marzo de 1969. Ar. 1.130).

B) *Ferrocarriles.*

— *Déficit en la explotación.*

«El referido precepto del Decreto de 23 de septiembre de 1959 sólo es aplicable para cubrir los déficits de explotación 'que se produzcan durante el período de pruebas', como así se expresa en el texto del citado artículo, y como, de conformidad al artículo 9.º del propio Decreto, que fija los plazos para aplicar las medidas dispuestas en dicha disposición legal, el plazo del período de pruebas está señalado en un año de duración desde la puesta en servicio de la explotación económica es manifiesto que el déficit de explotación sólo podía ser saldado durante ese período de prueba, período que la Compañía recurrente superó con exceso» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 21 de marzo de 1969. Ar. 1.554.).

XII.—PROPIEDAD INDUSTRIAL.

A) *En general.*

1. *Procedimiento especial del recurso extraordinario de revisión.*

«Y como quiera que el Estatuto por el que se rige la misma señala dos diferentes en relación con el recurso extraordinario de revisión que contemplan los artículos 16 y 18, según lo formulen los particulares o la Administración Pública, y en lo que respecta al segundo se evidencia que la Administración, por medio del referido Registro, de oficio, y sin impulso, por tanto, de parte interviniente como particular podrá a su vez instar en el término de 45 días, el aludido recurso, ante el Ministerio de Industria, cuando tuviese conocimiento de algún error de hecho manifiesto; siendo, por consiguiente, de destacar que en este último supuesto basta esa característica de ser 'manifiesto' sin la exigencia del 16 dicho, para la revisión que propugnen los administrados, que tiene que ir acompañada de la 'demostración documental', y en lo atañente al plazo de cuarenta y cinco días, no es necesario que sea desde la publicación en el Boletín Oficial de la resolución donde acaeció el error, sino que tales días, de constreñirse a ser el Registro el que inicie el recurso, se empezará a contar, al llegar a tener conocimiento fidedigno de sufrirse el repetido 'error manifiesto' al pronunciar el acuerdo tomado» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 14 de marzo de 1969. Ar. 1.599).

2. Registro.

a) *Notificación de resoluciones denegatorias por medio de su Boletín Oficial: forma y efectos.*

«En cuanto al procedimiento se refiere, nada hay atendible en este caso que pueda por su mera concurrencia invalidarlo, pues las *notificaciones formales del suspenso y de las negativas acordadas fueron todas ellas debidamente realizadas por mediación del 'Boletín Oficial de la Propiedad Industrial'*, según ordenan así practicarlos los artículos 326 y 327 del Estatuto, a tenor de los cuales *las notificaciones de tal modo practicadas aparecen consideradas legalmente de carácter oficial* y no podrán alegarse en contra de ellas ignorancia o desconocimiento en las reclamaciones que se formulen, ya que hacen fe en juicio, apareciendo también ajustadas, unas y otras, a su momento procesal respectivo, por lo que nada en relación a las mismas se encuentra defectuoso, siendo lógico que la notificación del suspenso por las oposiciones presentadas se limitará a consignar sólo éstas, mientras que la negativa a la inscripción pudo y debió basarse en otras razones, pues el hacerlo así es de libre apreciación del Registro, quien para conceder o negar el asiento registral instado puede y debe atender tanto a los motivos de oposición formulados como a los que de oficio encuentre el propio Registro para determinar sus actos resolutorios, por lo que no cabe apreciar la alegada incongruencia entre las razones del suspenso y los fundamentos de las resoluciones combatidas, que así pudieron ser exactamente iguales a aquéllas, como pudieron ser distintas o nuevas, ya que nada de ello produce indefensión, por cuanto que en uno y otro caso ha podido la parte rebatirlo por vía de los recursos pertinentes. Cual así ha sucedido en el caso de autos, en el que tampoco puede alegarse ignorancia de los fundamentos determinantes de las resoluciones recaídas, ya que el Registro es público y al mismo tienen libre acceso todos cuantos se muestren interesados por conocerlo, en exacta aplicación de los artículos 25, 150 y 339 del Estatuto, de amplitud más que suficiente para haber conocido el recurrente cuanto al mismo afectó en sus propios expedientes seguidos a su instancia, por lo que no es por ningún modo de aceptar ignorancia, ni incongruencia procesal de ninguna clase, productora de indefensión o motivadora de nulidad» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 30 de abril de 1969. Ar. 2.118*).

b) *Clasificación que se contiene en el Nomenclátor oficial: su función.*

«No obstaculizado por el motivo de que las marcas figuren encuadradas en distintas clases del Nomenclátor oficial, puesto que la jurisprudencia de esta Sala con reiteración y que por conocida no es preciso detallar en fechas, viene sancionando: *'que la clasificación que aquél hace, es preferentemente estructural sin trascendencia a definir la similitud, por lo que se hace preciso en cada caso examinar la situación de hecho con que aparezcan los productos en el mercado'*, y *'que la inclu-*

sión en el mismo o en distinta clase de aquél no establece una diferenciación sustancial para delimitar jurídicamente unos productos de otros, y sólo procede estimarla como una orientación en orden a facilitar la clasificación» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 15 de abril de 1969. Ar. 1.799).

«Una abundante jurisprudencia de este Tribunal, recogida entre otras en sus sentencias de 15 de marzo, 25 y 27 de abril, 27 de mayo, 11 y 25 de junio de 1968, y las que de fechas anteriores, en ellas se reiteran, viene estableciendo la doctrina de que *el Nomenclátor es una clasificación para auxilio de la labor del Registro, pero que no prejuzga la cuestión de la semejanza de los productos a efectos de la incompatibilidad de las marcas; semejanza que puede y debe ser apreciada y tenida en cuenta, aunque no estén encajados en los mismos grupos y números del referido Nomenclátor; tan sólo es dable la compatibilidad, cuando los productos que distinguen sean tan diametralmente opuestos, que no quepa confusión por su naturaleza, establecimiento de expedición y demás particularidades que concurran» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 15 de abril de 1969. Ar. 1798).*

B) *Marcas.*

1. *Semejanza: doctrina general.*

«De la interpretación del número 1.º del artículo 124 del Estatuto de la Propiedad Industrial, se evidencia que si bien no podrán ser admitidos al Registro, los distintivos que por su semejanza fonética o gráfica con otros ya registrados, puedan inducir a error o confusión en el mercado, esto está supeditado esencialmente a que la mentada semejanza de las marcas en pugna sea de suma entidad para traer aquellas consecuencias de equívocas por los compradores al adquirir el artículo, y en estos supuestos no existe otro remedio más que reconocer la incompatibilidad de las que reúnan esas características, pero si el parecido no ocasiona ese peligro, entonces no hay inconveniente en la coexistencia públicamente» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 15 de abril de 1969. Ar. 1.799).

2. *Similitud existente.*

«Si bien las marcas hay que apreciarlas en su conjunto para determinar si entre ellas se da la semejanza gráfica o fonética que no permita el acceso al registro de la solicitada, no lo es menos que en las enfrentadas lo que domina tanto en una como en la otra, es el vocablo 'Premiere' y 'Premier, de forma que aunque la solicitada lleve el aditamento del otro vocablo 'Muguet', ello no desvirtúa la enorme semejanza gráfica y fonética que existe entre 'Premiere' y 'Premier', de forma que al solicitar los productos que amparan el comprador siempre ha de pronunciar este nombre que puede inducir a error o confusión del vendedor, con mayor motivo por cuanto los productos que distinguen son de la

misma clase e incursos en el mismo número del Nomenclátor y a vender en los mismos establecimientos, por lo que la denegatoria de inscripción de la marca pretendida se encuentra ajustada a derecho conforme a lo que se expresa en el número 1.º del artículo 124 de dicho Estatuto, y sin que a ello se oponga la figura gráfica del canastillo y demás caracteres de la solicitada, que si bien apreciados en su conjunto y comparándolos con el gráfico 'Premiere' de la registrada, pudieran existir apreciables diferencias, ello no es bastante para la compatibilidad cuando lo dominante en ellas es el vocablo 'Premier-Premiere' que puede inducir al error, como antes se ha dicho, y es suficiente con que se dé una de estas dos semejanzas, gráfica o fonética para apreciar la prohibición asentada en expresado artículo 124; doctrina recogida en varias sentencias de este Tribunal entre las que pueden invocarse como más reciente, la de 11 de mayo del pasado año 1968» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 25 de febrero de 1969. Ar. 981.).

3. Similitud fonética inexistente: denominaciones genéricas; comparación.

«En el aspecto fonético, en realidad lo esencial en el asunto y lo único controvertido, las dos palabras 'Pancreón' y 'Pankrenovo' empiezan con las mismas sílabas 'Pancre', pues la 'k' resulta irrelevante en la pronunciación, pero la mayor extensión del primero con sus cuatro sílabas en lugar de las tres del segundo, su dispar tonicidad, en la penúltima una y en la última el otro la que aleja el caso del supuesto de similitud enunciado en el párrafo 2.º del número 1.º del artículo 124 del Estatuto de la Propiedad Industrial y, en fin, la cadencia diferenciada que de ello se traduce en la pronunciación normal de los fonemas, se resume en conjunto de elementos peculiares bastantes para llegar a la conclusión de la compatibilidad de las referidas marcas sin atentar al derecho de Propiedad Industrial proclamado en el artículo 1.º de su Estatuto.

En cuanto a la alegación del recurrente acogida por el informe posterior del Organismo registral, de que el vocablo 'Pankrenovo' se forma con las partes genéricas 'Pancre' y 'novo' incididas por ello en el número 5.º del artículo 124 citado, hay que notar que la prohibición de registro que este precepto enuncia se refiere clara y literalmente a lo genérico de la denominación adoptada, tal como se pida inscribirla, con lo que no es dable descomponerla para contemplar cada fracción silábica ante la norma impeditiva, sino que la compulsión de distintivos tiene que realizarse como se reseñan, cual se tiene establecido en doctrina de la Sala, en sentencias, entre otras, de 20 de noviembre de 1965, 28 de abril, 24 de octubre, 5 de noviembre y 10 de diciembre de 1966 y 25 de noviembre de 1967, como regla general, y de tal suerte no se muestra que 'Pankrenovo' revista carácter alguno de genericidad, conclusión que desvaloriza enteramente susodicha impugnación en el aspecto» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 24 de febrero de 1969. Ar. 975).

C) *Modelos de utilidad: su diferenciación de los modelos industriales; objetos respectivos; doctrina general.*

«Son requisitos indispensables para que pueda concederse el registro de un modelo de utilidad, frente a la oposición formulada por el titular de una patente o de otro modelo de utilidad ya registrado, de un lado una reivindicabilidad en la forma, determinado por una suficiente diferenciación externa con respecto de aquéllos, y de otra, un beneficio o defecto nuevo, o cualquiera de las demás circunstancias enumeradas, 'in fine', en el artículo 171 del Estatuto de la Propiedad Industrial de 30 de abril de 1930; porque aunque, en principio, pudiera parecer que los modelos industriales y los modelos de utilidad son meras variantes de una misma figura jurídica por el hecho de encontrarse ambos regulados en el mismo título 4.º del Estatuto, cuyo capítulo 1.º está dedicado a los 'Modelos y dibujos en general', lo cierto es que son modalidades completamente diferentes, puesto que tienen la nota común de referirse a modalidades de forma o disposición de objetos materiales, pero se diferencian, cual es sabido, en que los modelos industriales protegen las novedades de forma en atención al valor puramente estético, visual o distintivo que la nueva forma tenga, mientras que los modelos de utilidad separan las novedades de forma de los objetos materiales, no por el aspecto estético o visual de la nueva forma, sino en cuanto esa forma se traduzca en un aumento, en un mejoramiento de su fin utilitario, de su resultado, de su eficacia funcional o técnica; mejora o ventaja que no es más que la consecuencia material de una invención, pero que al mismo tiempo constituye el centro de gravedad de estos problemas de confrontaciones, porque si de una parte hay que evitar el anquilosamiento de la invención —no dificultando los progresos y mejoras que la experiencia y el estudio vayan sugiriendo— de otra, tampoco puede evitarse el juego del principio de los equivalentes, a cuya luz, en la protección de cualquier invención registrada se entenderán comprendidas todas las variantes de forma, materia, tamaño e incluso toda sustitución de esos elementos por otros, cuando con ello no se altere el principio fundamental de la invención descrita, reivindicada y amparada por la patente o el modelo de utilidad preexistente en el Registro, cuyo principio fundamental se halla claramente consagrado en los artículos 174 y 48, número 3.º, del Estatuto de la Propiedad Industrial, que al resolver el problema de la valoración de la mejora o mejor dicho de la valoración del nivel mínimo de la mejora obtenida para que el nuevo modelo de utilidad pueda alcanzar, frente a otro preexistente, acceso al Registro, terminantemente norma que el cambio de forma, dimensiones, proporciones y materias, no podrán ser objeto de patente, ni de modelo de utilidad, a no ser que 'modifiquen esencialmente las cualidades de aquél, o con su utilización se obtuviere un resultado industrial nuevo': lo que, en definitiva, equivale a establecer que no podrán ser objeto de modelo de utilidad los cambios de forma, dimensiones o proporciones, si de ellos no se deriva 'un beneficio sustancial para la función característica del objeto', más allá, por tanto, de la zona de influencia

del principio de los equivalentes» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 18 de febrero de 1969. Ar. 686).

D) *Rótulo de establecimiento.*

«Ante todo, conviene recordar la característica legal correspondiente a 'rótulos' señalada en el Estatuto de la Propiedad Industrial de 26 de julio de 1929 y su artículo 211, puesto que su registro se fija para término o términos municipales, modalidad específica que distingue su concepto del de las marcas, cuyo registro adquiere superior ámbito temporal, a cuya misma aplicación tienden el artículo 212 y el 214, expresivo éste de que cuando un rótulo se emplee también como marca habrá de ofrecer distinto registro, con lo que, a los efectos propios de este litigio, y prescindiendo en absoluto de que en Santander aparezca legítimamente registrado el rótulo de 'La Cigüeña de París', el tema se concreta en la comparación estimativa del rótulo matritense y marca 'La Cigüeña' pre-existentes a la solicitud del rótulo 'La Cigüeña de París' para el ámbito de Madrid, e incluso de la existencia de la marca 'La Cigüeña de París', puesto que las respectivas fechas por el orden cronológico de su concesión, son rótulo 'La Cigüeña' (24.156) para Madrid, 15 de marzo de 1946; marca 'La Cigüeña' (174.032), 20 de mayo de 1946; rótulo 'La Cigüeña de París', para Santander (33.923), 23 de octubre de 1950, y marca 'La Cigüeña de París' (250.500), de 22 de octubre de 1953; vienen a circunscribir la deliberación comparatoria entre la marca 'La Cigüeña' y el rótulo 'La Cigüeña de París', cuya inscripción se pretende, para Madrid, y al número 69.951, tenemos que el Registro, acertadamente, considera como propicios a la confusión, todo ello sin perjuicio de la convivencia con la marca 'La Cigüeña de París', que figura inevitablemente registrada, siendo éstos los argumentos básicos en que la Administración, apoyada en la fuerza de la prioridad registral, fundamenta su resolución al denegar en 14 de noviembre de 1966 la reposición intentada por el hoy recurrente, la que no es posible estimar como contraria a derecho» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 7 de febrero de 1969. Ar. 510).

XIII.—PRENSA.

A) *Límites del Derecho de expresión.*

1. *Doctrina general.*

«La expresión de las ideas por medio de la prensa viene circunscrita en su libre ejercicio por los límites intrínsecos de la verdad y de la virtud y por los extrínsecos de los derechos de los demás, por lo que en la difusión de las noticias los periodistas deben ser exactos y objetivos, y, concretamente, en la crítica política deben hacerla respetando el bien de la comunidad, expresando las ideas en forma razonable, moderada y respetuosa con la dignidad de las personas y de las Instituciones para

la convivencia social dentro del Estado, por lo que es incuestionable que cuando la libertad de prensa sea utilizada no para buscar soluciones de concordia con la mirada puesta en el mejoramiento de la ordenación de la sociedad y estimular la convivencia política, sino que, por el contrario (y si con ocasión de la confianza oficial de que gozan los directores de las publicaciones periódicas), la utilizan sólo para dar satisfacción a sus pasiones personales recurriendo a expresiones más o menos tendenciosas con alusiones despectivas contra nuestro problema político constituyente, a fin de que no se promueva en forma evolutiva, difundiendo artículos dirigidos a las masas para deformar la opinión pública con su personal pensamiento, barajando y confundiendo de esta manera la libertad de pensamiento con la de expresión y difusión de las ideas por medio de la Prensa, al Gobierno incumbe la atribución impuesta por los principios y preceptos establecidos en la actual Ley de Prensa e Imprenta de 18 de marzo de 1966 de aplicar las medidas adecuadas de corrección que para tales supuestos se hallan establecidas en la mencionada L. de 18 de marzo de 1966» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 24 de abril de 1969. Ar. 2.173).

2. Respeto a la verdad: concepto.

«Así en el denominado '¿Hacia una libertad de conciencia?', se comete una indudable falta de respeto a la verdad, que no es la conformidad de las cosas con el concepto que de ellas forma la mente del que se expresa, sino con el concepto objetivo y general, y no en forma alguna de grupo o parcial, ni mucho menos con el individual» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 17 de marzo de 1969. Ar. 1.547).

3. El debido respeto a las instituciones y a las personas en la crítica de la acción política y administrativa.

«La misión principal de la prensa es la de informar y orientar a la opinión pública, debiendo para ello ajustarse al debido respeto que merecen tanto las Instituciones como las personas en la crítica de su acción política y siempre dentro de la verdad más objetiva, lo cual excluye la posibilidad de que al amparo de la libertad de expresión y el derecho a la difusión de información que la Ley de Prensa implanta, puedan emitirse opiniones puramente subjetivas, haciéndolas pasar como las de una mayoría cuando sólo son reflejo de su carácter particular, y esa falta de respeto a las Instituciones y a las personas en la crítica de sus actividades propias, se desprende palpablemente del artículo periodístico objeto de este recurso, en el que también se prescinde de la verdad en la narración de la noticia y así se dice: 'Terminada la disputa en la Comisión de las Cortes sobre tres proyectos de Ley...', confundiendo maliciosamente la disputa atribuida, con la discusión obligada sobre tales proyectos, que fue lo verdaderamente sucedido; se afirma que 'la España oficial, la que en las Cortes habló y votó, no puede resumir todas las opiniones, aspiraciones y deseos de nuestros hombres y nuestras tierras. La España real, como hace medio siglo, en contraste con la

España oficial' y citando párrafos de un filósofo ilustre, escritos en época pretérita, a los que el articulista atribuye de rabiosa actualidad, afirma la existencia de dos Españas: 'la oficial y la vital, sincera y honrada que estorbada por la otra, no acierta a entrar en la historia', lo cual tampoco es verdad hoy, si bien pudiera serlo cuando aquellos párrafos se escribieron, y termina diciendo que 'el pueblo, marginado de las asambleas oficiales, dé a las próximas instituciones representativas y legisladoras un vuelo muy corto, porque para un organismo de esta naturaleza, vivir el día, en continuo susto, sin poder tomar una trayectoria un poco amplia, equivale a no poder vivir'.

Estos conceptos, escritos en una sección de título tan significativo como 'Noticias con acento' es posible que contengan la opinión particularísima de su autor, pero *notoriamente faltan a la verdad en la narración de la noticia, porque en nuestro país no hay dos Españas y menos en contraposición una de otra, ni puede afirmarse, aunque sea apoyándose en eufemismos, que la España oficial sea lo contrario de la vital, sincera y honrada España real, estorbada por aquélla, ni se aclara o explica, por no ser noticia ni servir para orientar a la opinión, cuál sea el susto continuo que las Cortes padecen para impedirles tomar una trayectoria amplia, lo que les impide vivir, por lo cual este artículo debe reputarse, como lo hizo la Administración como un artículo sensacionalista encaminado a desorientar a la opinión pública, aunque para ello tenga que desfigurar la verdad de los hechos y recurrir a citas trasnochadas que afortunadamente no son de rabiosa actualidad como se afirma y en el cual se falta al respeto debido a las Instituciones en la crítica de su acción política con lo que se comete una infracción a lo dispuesto en el artículo 2.º de la Ley de Prensa, que merece la calificación de grave, conforme al apartado b) del artículo 68, siendo sancionada con arreglo a lo establecido en el número 2.º del artículo 69, ambos de la Ley de Prensa, por lo que la resolución impugnada está ajustada a Derecho, procediendo en su virtud desestimar el recurso interpuesto, de conformidad con lo dispuesto en el ordinal primero del artículo 83 de la Ley de la jurisdicción» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 24 de abril de 1969. Ar. 2.174).*

D) Director.

— *Sustitución interina: requisitos para que produzca efecto.*

«Si bien es cierto que el artículo 41 de la Ley de Prensa no contiene ningún precepto expreso que obligue a comunicar la sustitución interina del Director en sus funciones directivas, por el Subdirector de la revista, al permitir esta sustitución, exige en el número 2 del propio artículo, que esta designación del Subdirector o Sustituto interino, quede sujeta a los mismos requisitos de inscripción que rigen para la designación de Director, y del expediente no consta que el Subdirector estuviese inscrito en las Oficinas de la Administración, por lo cual ésta sólo puede atender a la veracidad nacida del pie de imprenta, ya que de no ser cierto lo que en él se consigna, la publicación sería clandestina, con-

forme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley de Prensa, y esta constancia de quién es el Director de la revista que aparece en el pie de imprenta, no puede ser desvirtuada por las manifestaciones que en contrario hagan el Director y Subdirector de la revista, sin la menor prueba, por lo cual la resolución ministerial que sanciona al que aparece como Director oficial de la revista, está ajustada a derecho al ser el Director el único responsable de cuantas infracciones se cometan a través de la publicación que dirige» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 22 de febrero de 1969. Ar. 709*).

C) *Faltas en esta materia.*

1. *Del respeto a la verdad.*

«Tampoco puede afirmarse con veracidad, como se hace por el articulista, ni que las autoridades eclesiásticas alberguen el fundado creer de que los españoles acatarán en el futuro una religión que anteriormente les era impuesta, pues ello sólo supone un pretendido adentramiento de sus mentes con interpretación infundada de su pensamiento, que pertenece a una intimidación no revelada que cohoneste tal afirmación, pues que no se citan homilias o texto alguno que lo exteriorice, ni que España haya vivido de siempre presionada por el condicionamiento de tal imposición, pues una mera síntesis de su historia, desde cualquier tendencia interpretativa, viene a dar a conocer que el catolicismo ha venido siendo consustancial e inserto en la operatividad vital y en las vicisitudes varias de la Patria, de forma inmutable en su trascendencia, inherente en dicho sentir histórico y divinal en sus creencias» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 17 de marzo de 1969. Ar. 1.547*).

2. *Del respeto a las instituciones y las personas en la crítica de la acción política y administrativa.*

«El artículo 2.º de la Ley de Prensa, al establecer la libertad de expresión y el derecho a la difusión de información, impone como limitaciones de estos derechos, entre otros, el debido respeto a las personas en la crítica de la acción política y administrativa y es inconcuso que en el artículo publicado en la revista objeto de este expediente con el subtítulo de 'Alguien miente' se falta a este debido respeto, pues al Rector Magnífico de cierta Universidad se le califica de mentiroso, atribuyéndole el hecho sin prueba alguna de haber examinado en la Universidad de la Provincia en que ejerce sus actividades, el mismo día en que debía haber comparecido ante el Tribunal de Orden Público de Madrid, sin tener en cuenta la posibilidad de que una enfermedad que impide desplazamientos de una población a otra, muy distantes entre sí, sin embargo, permite que el paciente, con un celo digno de loa, se desplace desde su domicilio a la Universidad y aun enfermo, examine, y esa actitud, la revista la compara con el caso Profumo, de naturaleza bien distinta del enunciado, con lo cual claramente se desprende que el artículo falta al debido respeto a la persona del Rector Magnífico en

su actuación administrativa, sin que esta falta de respeto pueda confundirse ni equipararse al delito de injurias que define y sanciona nuestro C. P., infracción que está comprendida entre las calificadas como graves, por el apartado b) del artículo 68 y sancionadas en el número 2.º del apartado a) del ordinal 1.º del artículo 69, ambos de la Ley de Prensa, estando comprendida la sanción impuesta dentro de los límites que la Ley señala, cuya cuantía corresponde fijarla al juzgador atendiendo discrecionalmente a la gravedad de la infracción cometida» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 22 de febrero de 1969. Ar. 709*).

En esta materia, vid. también *Sentencias de 13 de febrero y 18 de abril de 1969*, ambos de la Sala 3.ª. Ar. 492 y 1.998, respectivamente.

3. *Contra la moral pública.*

«El artículo 2.º de la Ley de Prensa de 18 de marzo de 1966, al establecer la libertad de expresión y el derecho a la difusión de información, impone como limitaciones de este derecho entre otras, el respeto debido a la moral, concepto éste de suyo abstracto, relativo y variable en razón del tiempo y que debe entenderse referido a la moral pública, cuya defensa corresponde al Ministerio de Información y Turismo mediante una permanente vigilancia, entre otras materias, sobre las publicaciones periodísticas, para salvaguardar así la moral y las buenas costumbres de la sociedad española.

En el caso presente es indudable que tanto la fotografía en color inserta en la portada de la revista sancionada, representando a una artista de cine con un escote tan ancho a la par que tan largo, que permite ver gran parte de su seno, como las fotografías en negro de otra artista de cine, reproduciendo escenas de una película en las que aparece desnuda de medio cuerpo hacia arriba, cubierta simplemente con un escasísimo sostén estampado que permite ver por encima y por debajo de esa prenda, lo que incompletamente intenta ocultar, así como la fotografía, también en negro, de otra artista de cine completamente desnuda en la parte superior de su cuerpo, aunque se cubra perfectamente al pecho con ambos brazos enlazados sobre él, teniendo un reloj de pulsera en la muñeca, son tan descaradas que realmente ofenden a la moral y a las buenas costumbres en la medida media en que son poseídas por la sociedad española, y como además la revista va dedicada a un público indiscriminado, es correcta la calificación de falta leve que hizo el Ministerio del Ramo al sancionarla como atentatoria al respeto debido a la moral.

En este procedimiento, el único objeto de estudio y resolución es si las fotografías objeto de la sanción faltan o no al debido respeto a la moral, sin que pueda estimarse jurídicamente el hecho de que otras revistas, nacionales o extranjeras, publiquen fotografías de iguales o parecidos tonos a los que fueron objeto del expediente, pues aparte de que no consta si fueron sancionadas o no, lo cierto es que en esta litis no se discute la moralidad o inmoralidad en que hayan podido incurrir

tales revistas que no son parte en este procedimiento, sino únicamente la moralidad o inmoralidad de las publicadas en la revista sancionada, las cuales, indudablemente, son opuestas a la moral.

La falta cometida está correctamente calificada como leve por hallarse incurso entre las que define el artículo 68 de la Ley de Prensa y sancionada en el artículo 69 de la misma Ley, sin que el hecho de que la multa impuesta dentro de los límites que la Ley señala para su corrección, pueda ser objeto de nulidad o anulabilidad del acto administrativo, porque *la cuantía de la multa es facultad discrecional del juzgador, apreciando la gravedad y demás circunstancias que en el hecho concurren, sin que sea dable a este Tribunal reducirla cuando como en este caso, está dentro de los límites que la Ley señala»* (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 8 de febrero de 1969. Ar. 449).

«Dados los términos en que el problema jurídico se plantea, las únicas cuestiones a resolver en el presente procedimiento quedan circunscritas a determinar si en la primera parte de la fotonovela titulada 'Almas en crisis', publicada en la revista denominada *Bolero Films*, correspondiente al día 29 de abril de 1967, se falte o no al respeto a la moral que el artículo 2.º de la Ley de Prensa de 18 de marzo de 1966 (R. 519 y Ap. 51-66, 11.705), impone como una de las limitaciones a la libertad de expresión y al derecho a la difusión de información que implanta, y si en la resolución impugnada se incurrió o no en desviación de poder, por el hecho de haber sido sancionada la revista *Bolero Films* y no otras revistas con publicaciones, a su juicio, similares.

Del examen de la parte de fotonovela publicada en la revista a que este recurso se refiere, no puede haber duda alguna sobre el aspecto inmoral que la misma tiene: Se trata de una mujer casada que según su propia manifestación, 'durante el matrimonio había pertenecido a otro hombre' quiere divorciarse de su primer marido para casarse con el que fue su amante; para consolarse de su fracasado amor, pretende emborracharse, marchándose sola a un establecimiento de bebidas, 'sabiendo que cualquier hombre se le acercaría y le haría proposiciones..., como ocurrió en Sevilla..., y la tomaría por una perdida, pero ¿qué importa...?'; como había previsto, se le acerca un hombre al que califica de agresivo y vulgar, a la vez que piensa que 'éste no tiene los escrúpulos y la delicadeza del desconocido de Sevilla', y no obstante, cuando 'le propone ir a un sitio... aquí cerca y le pregunta sus pretensiones, ella dice que no pide nada... a nadie', y se marchan a un 'horrible hotel con horrible escalera' hasta llegar a la puerta de una habitación, en la que por la aparición de un doctor no entran.

La vigilancia para evitar se falte al respeto debido a la moral corresponde al Ministerio de Información y Turismo, y como la revista, ante lo descarado del tema a tratar, no consultó voluntariamente ante la Administración sobre su contenido, según le autoriza el artículo 4.º de la Ley, es indudable que asumió directamente la responsabilidad de lo que publicara, y al hacerlo, incurrió en la infracción con carácter leve de la Ley de Prensa, sin que tal infracción pueda confundirse ni equipararse

ni con el delito de escándalo público ni con las faltas de imprenta por publicar doctrinas contrarias a la moral pública, porque con la publicación de la Ley de Prensa, especial y posterior al Código penal, estas faltas de respeto a la moral cometidas por medio de la prensa son corregibles hoy administrativamente.

El hecho de que otras revistas que, a juicio del actor, publican parecidas novelas, no hayan sido sancionadas, según afirma, aun cuando sea cierto, no puede ser tenido en consideración, ya que la apreciación de la falta de respeto a la moral no puede enjuiciarse por comparación sino singularmente en cada caso» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 13 de marzo de 1969. Ar. 1.408*).

D) *Procedimiento sancionador.*

[*Vid. XVIII, E, 3, a*). *Ar. 491*].

E) *Prescripción de faltas en esta materia.*

— *Momento a partir del cual comienza a contar el plazo para la misma.*

«Aun siendo la prescripción de las acciones un sustituto de tan antigua tradición legislativa en nuestro Ordenamiento jurídico que tiene su principal soporte y fundamento en la seguridad jurídica, por lo que transcurrido el período de tiempo establecido de inactividad e interrupción, debe declararse extinguida la acción administrativa derivada o nacida de los propios hechos constitutivos de una infracción de esa clase, pero hay algunas regulaciones administrativas que no tienen reconocida expresamente esta causa liberatoria de la responsabilidad, tal sucede con la actual Ley de Prensa que ni en su texto ni en los Reglamentos dictados para su desarrollo y aplicación admiten que la responsabilidad administrativa nacida de sus infracciones se extinga por la prescripción; aparte que para que proceda estimarse por el transcurso del plazo esta causa liberatoria es obligado diferenciar, para hacer el cómputo inicial, entre lo que constituye el pleno conocimiento de la existencia de una falta o infracción administrativa o la mera presunción de su existencia, lo primero es lo que da lugar a que pueda comenzar a contarse el plazo de perceptibilidad, pero no ocurre lo propio con lo segundo, porque en este caso sólo se tienen simples sospechas o indicios, mas no la certeza precisa para formar el conocimiento que sirve de base y fundamento a la autoridad competente para dar la orden de proceder a la incoación del expediente sancionador, y, como en las infracciones de Prensa de carácter leve, que es la naturaleza de la que se examina, la competencia para corregir tales infracciones corresponde al Director General de Prensa o al de Información en su caso (art. 70, núm. 1.º) era obligado esperar a que dicha Autoridad tuviera un verdadero conocimiento de los hechos para iniciar el cómputo del plazo, aun en el supuesto de que aplicara la prescripción por analogía con la señalada para otras infracciones administrativas no podrá estimarse en el presente caso por des-

conocerse la fecha en que la Dirección General conoció el hecho, ñ puede aplicarse la establecida para las faltas penales, por existir constante y reiterada jurisprudencia que para esta concreta materia de la prescripción establece la doctrina de la completa independencia de la jurisdicción ordinaria y de la administrativa para el castigo de las faltas penales y las administrativas y prescripción de las acciones derivadas de unas y otras, con la sola excepción de que la Administración fundare exclusivamente el castigo en ser delito o falta el hecho perseguido». (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 28 de marzo de 1969. Ar. 1.811).

XIV.—LIBERTAD RELIGIOSA.

Catolicidad oficial.

«Con independencia de cualquier hecho aislado del que no puede ser responsable en forma alguna el actual Estado español, éste ya, con fecha 17 de julio de 1945, proclamó en el artículo 2.º del Fuero de los Españoles que la Ley ampara por igual el derecho de todos ellos, sin preferencia de clases ni acepción de personas, lo que en el orden religioso es desenvuelto en el artículo 6.º, párrafo 2.º, al expresar que nadie será molestado por sus creencias religiosas, ni por el ejercicio privado de su culto, *sin que a ello pueda obstar el que seguidamente se manifieste que no se permitirán otras ceremonias ni manifestaciones externas que las de la religión católica*; y se ratifica en cierta manera en el artículo 36, con que termina dicho Fuero, al establecer que toda violación que se cometiere contra cualquiera de los derechos proclamados en el mismo, será sancionado por las Leyes, las cuales determinarán las acciones que para la defensa y garantía de tales derechos podrán ser utilizados ante las jurisdicciones en cada caso competentes; posteriormente en la Ley de 17 de mayo de 1958 (R. 915 y 1.049 y Ap. 51-66, 10.269), en que se contienen los Principios del Movimiento Nacional, al afirmarse la catolicidad oficial española no se quebrantan los principios anteriormente expuestos, por cuanto en el número V se afirma que la Ley ampara por igual al derecho de todos los españoles, igualdad contenida también en el Fuero número IX, y en la Disposición final segunda al exigir el juramento de todo ello para su más estricta observancia; finalmente a nada de lo expuesto se opone la Ley Orgánica del Estado, en cuya disposición adicional primera no se modifica como pretende la parte recurrente, sino que se amplía el artículo 6.º del Fuero de los Españoles, al agregar que el Estado asumió la protección de la libertad religiosa, que será garantizada por una eficaz tutela jurídica, que a la vez salvaguarde la moral y el orden público al interpretar así con fidelidad y obediencia las normas y directrices del Concilio Vaticano II, y anticiparse a la plasmación en derecho constituido a modificar unilateralmente el sentido del Concordato Español con la Santa Sede de fecha 27 de agosto de 1953 (R. 1.371, 1.515 y 1.617 y Ap. 51-66, 2.982), en su preámbulo y en sus artículos 1.º y 2.º, y en su contenido en general pro-

clamador del catolicismo oficial del Estado español» (Sala 3.^a del T. S. Sentencia de 17 de marzo de 1969. Ar. 1.547).

XV.—ORDEN PÚBLICO.

A) *Actos contrarios al mismo.*

1. *No lo es el defender lo que uno cree de su propiedad.*

«Aun cuando no fuera procedente la aplicación de medida procesal tan rigurosa, es visto que *el hecho sancionado, consistente en la realización de unas obras sin autorización o la colocación, por parte del denunciado recurrente, de unos obstáculos en terreno de un pasadizo que aquél estima ser de su propiedad, con ánimo evidente, no de menoscabar el orden público, sino simplemente de defender lo que cree que es suyo, no puede apreciarse constitutivo de la falta contra el orden público en aplicación del apartado a) del artículo 23 del Decreto de 10 de octubre de 1958, que no es atinente al caso del presente recurso*» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 14 de febrero de 1969. Ar. 679).

2. *Lo es la colocación en un edificio en construcción, al cubrir aguas, de la bandera de Cataluña, en lugar de la Nacional, como es costumbre.*

«En cuanto al fondo del asunto, es preciso tener en cuenta que *si en ciertas ocasiones puede ser lícito la exhibición de una bandera regional o provincial, esa misma exhibición realizada en región donde exista una minoría de separatismo, por persona que profese esas ideas y con intención de difundirlas, puede estar incardinada no sólo en el artículo 2.^o, apartado a), de la Ley de Orden Público de 30 de julio de 1939, sino incluso en preceptos de otro orden sancionadores del hecho con mayor gravedad, y como en el caso de 'litis', la colocación de la bandera a que el expediente se refiere —colocación ordenada por el recurrente al encargado de sus obras, para agrandar al vecindario, cual se expresa en el informe de 25 de septiembre de 1965— por la propia naturaleza del hecho y el motivo que lo determinó, manifiestamente excluye toda hipótesis de inadvertencia, descuido o inexistencia de dolo en la realización del mismo; claro es que: a) habiéndose ordenado situar la enseña regional de autos en el lugar que corresponde por probada costumbre a la bandera española; b) por persona de ideas separatistas, como también se demuestra en el expediente administrativo; c) y como medio de impulsar, con más o menos eficacia, una posible postura de la misma índole en el público vecino al inmueble en construcción; objeto de este procedimiento, sin perjuicio de otras responsabilidades que pudieran pesar sobre el sancionado y que no son del caso prejuzgar aquí; consecuentemente procede confirmar el acto administrativo impugnado, con la desestimación de este recurso, y sin que sea de estimar temeridad, ni mala fe, al efecto de una especial imposición de costas*» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 17 de febrero de 1969. Ar. 685).

XVI.—VIVIENDA.

A) *De Renta Limitada.*

1. *Fin económico social que se persigue con la ordenación de este tipo de viviendas.*

«Tanto en la Exposición de Motivos de la Ley Reguladora del Régimen de Viviendas Protegidas de 19 de abril de 1939, como en la de 15 de julio de 1954, sobre construcciones de Renta Limitada y en la de 23 de diciembre de 1961, estableciendo el Plan Nacional para estas construcciones en los años comprendidos entre 1961 y 1966, se pone bien de manifiesto el fin económico social que se persigue con la ordenación de esta clase de edificaciones y hasta qué punto en aras del cual han sido precisas estas dos medidas: dotar a los Poderes públicos de una intervención directa, protectora y activa que permita alcanzarlo con diligencia y eficacia y dar a las normas reguladoras de la materia un sentido flexible y variable según los medios de protección disponibles, las necesidades urbanísticas de cada época y la escasez de viviendas de cada población» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 17 de abril de 1969. Ar. 1.801).

2. *Percibo de cantidades a cuenta antes de la calificación definitiva.*

«Respecto a la primera sanción, o sea, aquella que se impone en razón de no haberse solicitado el visado en la Delegación Provincial del Instituto de la Vivienda, de aquellos contratos en que se establecían condiciones de percepción de cantidades anticipadas, merece examen previo el alcance de la Orden de 5 de noviembre de 1955, cuyo artículo 1.º se refiere y ciñe el alcance de la Orden a aquellas sociedades inmobiliarias 'cuya finalidad exclusivamente sea la construcción de viviendas de renta limitada' y, por consiguiente —cuando en el artículo 4.º se preceptúa que los contratos donde se establezcan las recepciones de cantidades anticipadas deben ser presentados en las Delegaciones provinciales 'para forzar la interpretación de un modo extensivo, y, por tanto, contrario a Derecho, más aún si se trata de derecho sancionador, que tal norma alcance a aquellas entidades en que no se dé la condición de que su 'finalidad exclusivamente sea la de construcción de viviendas de renta limitada', viniendo, a mayor abundamiento, a ratificar tal concepto, en primer lugar la redacción de la otra orden de igual fecha de 5 de noviembre de 1955, que refiriéndose a las entidades benéficas de construcción determina, en el artículo 7.º, las funciones del Negociado de Registro y entre ellas, según el apartado c), las que tengan relación con las Sociedades Anónimas cuya finalidad única sea la construcción de viviendas de renta limitada, ejerciendo funciones propias de la Orden que las regula, y, además, dados los términos del Decreto de 3 de enero de 1963, en cuyo preámbulo ya se expresa cómo 'en la construcción de viviendas con protección y ayuda del Estado es frecuente que los promotores pacten la entrega de cantidades a cuenta sobre la base del

simple otorgamiento de la calificación provisional, realizando operaciones sin las necesarias garantías que eviten posibles abusos..., por lo que se considera oportuno encauzar la financiación parcial de las obras mediante este procedimiento con normas de garantía limitativa que permitan... salvaguardar los intereses de los beneficiarios... y no restrinjan la iniciativa de los promotores»; con cuya intención normativa pasa el articulado a establecer, ya sin duda con un carácter general, para todos los promotores que construyan viviendas, acogidas a la legislación protectora —(particulares, Empresas constructoras o Sociedades que edifiquen con ánimo de lucro del apartado b), Cámaras de la Propiedad, apartado g); Corporaciones y Colegios profesionales, del apartado b), todos del artículo 15 del Decreto de 24 de junio de 1955)—, las condiciones en que pueden percibir anticipos, y en el artículo 3.º de este Decreto se preceptúa el visado de los contratos, ahora con carácter general para todos los promotores, pero sin que, por tanto, quepa la posibilidad interpretativa de que tal extensión general estaba ya preceptuada por la Orden de 5 de noviembre de 1955, en la que es preciso circunscribir el ámbito de sus artículos 1.º, 4.º y 8.º a las Sociedades cuya finalidad 'exclusiva' fuese la construcción de viviendas de renta limitada, y no otra circunstancia en la que no puede encuadrarse la entidad recurrente, según resulta de la lectura de su escritura constitucional, testimoniada en el expediente respecto a los particulares de su finalidad objetiva, y descartando necesariamente la invocación de que la Orden tantas veces citada tenía distinta finalidad, con arreglo a su preámbulo, puesto que su publicado está en el *Boletín Oficial del Estado*, en el que sólo aparece inserta la parte normativa, en el de 12 de mayo de 1956, carece de aplicabilidad el argumento tanto a efectos jurídicos de posible interpretación como de una regulación administrativa de sentido sancionador.

Con arreglo a los propios términos de la certificación expedida por la Delegación Provincial de la Vivienda en fecha 4 de abril de 1964, que ocupa el folio 36, del expediente en cuestión, *M-1. 3.674, de 1962, para la construcción de viviendas de renta limitada en el barrio de Villamil, de Madrid, procede de otro de viviendas subvencionadas cuya fecha de calificación provisional era de 29 de diciembre de 1962, habiéndose autorizado en 17 de octubre de 1963 por la Delegación Provincial el cambio de régimen de protección a renta limitada, grupo I, y según en la certificación se añade 'en razón de lo anteriormente expuesto los beneficios se concedieron a partir de la fecha de la primera Cédula'*, o sea, que no ya por interpretación, ni por un sentido tácito, sino por la normativa expresamente atribuida, *visto es que no existía el tiempo de la concesión calificatoria vinculante ninguna disposición que exigiera con carácter general para toda clase de promotores el visado de contratos de percibir cantidad a cuenta, que sólo se generalizó por el Decreto de 3 de enero de 1963, o sea, de fecha posterior a la que rige los beneficios concedidos*, según acredita y expresa la certificación administrativa de la propia Delegación Provincial de que queda hecha reseña; con lo que es visto, que si como se razona en el Considerando anterior y se refleja en éste, ni la norma exigente del visado de contratos

era aplicable a la entidad, por su naturaleza jurídica en relación con sus fines, ni cabe aproximar la fecha de la calificación, a los efectos del acto recurrido, a otra que la de 29 de noviembre de 1962, que la Administración determina y fija, es obvia la procedencia de estimar el recurso contencioso administrativo y declara nulo y sin efecto el acto recurrido en cuanto a la primera sanción por 30.000 pesetas impuesta en invocación de la Orden de 5 de noviembre de 1955, inaplicable al caso» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 29 de abril de 1969. Ar. 2.114).

3. Cédula de calificación provisional.

a) *Efectos: no imposibilita la denegación de la licencia de obras por el Ayuntamiento.*

«El argumento esgrimido por la parte apelante, haciéndolo descansar en que la calificación provisional de vivienda de renta limitada subvencionada, concedida por el Ministerio de la Vivienda, al edificio que era intención de edificar por 'Inmobiliaria L., S. A.', imposibilitaba la denegación de la licencia de obras al Ayuntamiento, a la vez que desvía la competencia hacia la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo, pues el fallo había de afectar a la resolución aprobatoria del proyecto por mencionado Ministerio, merece, *prima facie*, ser rechazado, pues no precisa sino tener en cuenta que dicha calificación ni prejuzga ni vincula el que el Ayuntamiento deba tomar, al conceder la tan expresada licencia de obras, que precisamente debe ser presentada en dicho Ministerio antes de transcurrir tres meses de la calificación provisional, pendiente de lo 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, entendiéndose ser, el 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, al conceder y 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, no 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 sometida 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 del Ministerio de la

Vivienda, siempre pendiente de lo que en tal licencia, o en su caso recurso, se resuelva en conformidad a las Ordenanzas o Plan de Urbanización que sea de aplicar» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 8 de febrero de 1969. Ar. 618).

b) *Decaimiento de derechos por falta de licencia municipal de construcción; diferencia entre caducidad del expediente y decaimiento de derechos.*

«Siendo presupuesto indispensable para llevar a cabo obras de edificación, proveerse de la correspondiente licencia municipal, pues así lo determinan imperativamente los artículos 165 y 166 de la Ley del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956 y el artículo 9.º del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955 y habiendo de adecuarse la construcción de viviendas de protección oficial a las condiciones enumeradas en sus respectivas cédulas de Calificación Provisional, a fin de coordinar los plazos de obtención de aquélla y los previstos en dichas cédulas, la Orden de 1 de febrero de 1958, dictada para cumplimiento de los Decretos de 22 de noviembre de 1957 y 24 de enero de 1958, expresó claramente en su artículo 7.º lo siguiente: 'Recibida la Calificación Provisional, el promotor deberá solicitar del Ayuntamiento licencia municipal de edificación que será expedida (de conformidad con el artículo 9.º del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales) en el plazo de dos meses, transcurridos los cuales sin haberse expedido la licencia y previa comprobación de esta circunstancia por la Delegación Provincial del Ministerio se entenderá concedida. Los promotores que habiendo obtenido la cédula de calificación provisional dejaren de transcurrir tres meses desde la fecha en que fue concedida, sin presentar en la Delegación Provincial del Ministerio la correspondiente licencia municipal o en su caso la autorización por silencio administrativo, se entenderán decaídos en los derechos que la misma concede, anulándose ésta por el Delegado Provincial', cuyo precepto, aunque aplicable inicialmente sólo a viviendas del tipo de las subvencionadas, hay que estimarlo también operante respecto de las de Renta Limitada, atendido el claro designio integrador que deriva de la Orden de 5 de marzo de 1959.

La pretensión del recurrente haciendo entrar en juego el artículo 99 de la Ley de Procedimiento Administrativo en la redacción dada por la Ley de 2 de diciembre de 1963 al supuesto del pleito, no puede ser acogida, pues bien distinta es la decadencia de derechos derivada del incumplimiento de una obligación expresamente marcada en el título de concesión, a cuya observancia se subordina, y la caducidad de un expediente administrativo por inactividad del interesado en su tramitación por causa imputable al mismo, máxime cuando a su alcance estuvo por medios reglamentarios que se le indicaron, dar debido cumplimiento en plazo a aquel requisito, según quedó razonado en el precedente; el expediente en suma, véase en confirmación la parte final de la Resolución —Cédula de Calificación Provisional— desde el momento en que

tal Cédula se expidió, quedó ultimado en esa fase, y no puede aceptarse, cual el recurrente lo patrocina, que el mismo caducara por paralización de su curso; lo que decayeron fueron los derechos que la Calificación Provisional otorgaba y los efectos cuyo incumplimiento manifiestamente se fijaban en la misma como requisito indispensable para que cumpliera su finalidad, y de ahí que la inercia del interesado trajera como consecuencia la anulación de dicha Cédula como con claridad determinaba la misma y el párrafo 2.º, artículo 7.º Orden de 1 de febrero de 1958; no hubo, por tanto, declaración de caducidad en la Resolución de la Dirección General de la Vivienda de 10 de febrero de 1967 al confirmar en el recurso de alzada la de la Delegación Provincial de Granada, sino anulación por ello que correctamente se aplicará el artículo 75-4 de la Ley de Procedimiento Administrativo ofreciéndole en el plazo de diez días que el mismo contempla la oportunidad de cumplir con la obligación que aparecía omitida y su ausencia motivara decisión en tal sentido; lo confirma también, además, por vía de orientación, el Reglamento de Viviendas de Protección Oficial aprobado por Decreto de 24 de julio de 1968 en desarrollo del Texto refundido de 24 de junio de 1963 en su artículo 88, que aun no siendo aplicable a la situación fáctica del presente proceso, muestra expresamente el designio del legislador —no se olvide que es un texto refundido y no legislación nueva— en estos supuestos» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 21 de abril de 1969. Ar. 1.983*).

4. Cédula de calificación definitiva: efectos.

«Acerca del alcance y secuela de las cédulas de calificación definitiva se ha pronunciado reiteradamente la jurisprudencia de esta Sala, con tal unidad que no es necesario detallar en fechas las sentencias por motivos de economía procesal, estableciendo: 'de que la llamada calificación definitiva de las viviendas protegidas no tiene más significación legal que el del mero reconocimiento, en principio hecho por el Ministerio de la Vivienda, de que las obras efectuadas se ajustaron al proyecto aprobado para las mismas en sus extremos esenciales, pero sin que ello suponga, por ningún concepto, que no puede resultar, en caso alguno, concedida dicha calificación, a obras, que luego aparecen desajustadas a aquél, por extralimitaciones reglamentarias inapreciadas'; cual sucede en el caso que se contempla en que se ha probado que existen humedades en los pisos altos por defectos ocultos de construcción que se han descubierto por esas humedades, y, deficiencias de los depósitos de agua, al no estar debidamente colocadas las limas, cazoletas y bajantes de lo primero, produciéndose también humedades por lo segundo, por la deficiente instalación de esos depósitos reguladores de agua, con salida de la sobrante de menos calibre que la de entrada y mal funcionamiento de las boyas de cierre, todo ello con quebranto de las Ordenanzas técnicas y normas constructivas aprobadas por la Orden de 12 de julio de 1955, ordenándose al promotor la subsanación de esas deficiencias por la autoridad administrativa pertinente, mediante un repaso general de las expresadas limas, cazoletas y bajantes, reformar los depósi-

tos de agua, especialmente en lo que afectaba a las boyas de cierre y salida del sobrante, dándose plazos prudentiales para la presentación del presupuesto de reparaciones y ejecución de obras, y claro es que por todo ello, sin perjuicio de las responsabilidades que acaso corresponda exigir a los inspectores oficiales de las obras inmerecedoras en el peor de los supuestos de la calificación definitiva, es visto que ésta no puede encubrir, ni menos disculpar, al constructor de la edificación en la cuantía defectuosa, pues la *protección oficial*, según viene estableciendo la doctrina jurisprudencial de este Tribunal: *'de que estas viviendas con finalidad eminentemente social no pueden quedar a merced de una calificación obtenida indebidamente por vicios ocultos o por negligencias inspectoras, hasta el punto de que cuando la infracción es de excepcional trascendencia para las mismas, puede legalmente originar, además de la multa impuesta, la descalificación de la propia vivienda a tenor de cuanto dispone para este caso el último párrafo del invocado artículo 3.º del Decreto de 18 de febrero de 1960', lo que ratifica lo antes expresado de que la llamada calificación definitiva, no supone la inatacabilidad de los defectos o faltas que a pesar de ella se pueden poner en evidencia en su construcción»* (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 18 de marzo de 1969. Ar. 1.766).

5. Gastos de urbanización.

«Sin ser despreciable el examen que hace la demanda, pretendiendo coordinar el artículo 4.º del Decreto de 24 de junio de 1955, en sus párrafos a), f) y g), con la Orden de 12 de julio siguiente, con el artículo 10 del citado Decreto y con los artículos 189 y 191 de la Ley del Suelo, para deducir que el módulo fijado como tasa para las viviendas de renta limitada que se hace sobre presupuestos por metro cuadrado de ejecución material debe ser ajeno al precio de los terrenos y urbanización que debe cobrarse por separado, es claro que ésa sería en todo caso una cuestión a plantear en el momento de la calificación definitiva de las viviendas, pero no como en el caso de esta litis, cuando ha transcurrido casi un año después de hecha aquella calificación, consentida y aceptada sobre la base de los presupuestos protegibles que ha tenido en cuenta para la fijación de las rentas de las viviendas, de las cuales ha de resultar necesariamente el precio de venta de estas últimas, capitalizando aquellas rentas al 5 por 100» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 11 de marzo de 1969. Ar. 1.564).

B) De protección oficial.

1. *Desahucio administrativo: doctrina general; supuesto en que los Ayuntamientos son promotores de viviendas de protección oficial.*

«Del combinado examen de las disposiciones que enumeradas quedan en el anterior, bien claramente se observa que los Ayuntamientos, cuando promotores son de esa clase de viviendas, bien sea por aplicación del artículo 125 del Reglamento de Bienes, 32, párrafo final de la Ley

de 15 de julio de 1954, 121 del Reglamento de 24 de junio de 1955 y 30 párrafo antepenúltimo de la Ley de Viviendas de Protección Oficial de 24 de junio de 1963, tienen especial facultad para promover y acordar por el correspondiente expediente administrativo, el desahucio y llevar a cabo el lanzamiento de los arrendatarios o beneficiarios por cualquiera de las causas comprendidas en dichos preceptos, siendo la que en el caso del día se aplicó y era procedente, la sexta del artículo 30 de la Ley de 24 de junio de 1963, es decir, 'no constituir la vivienda domicilio permanente del beneficiario', sin que operar puedan en cuanto al procedimiento para promover y acordar dicho desahucio y ejecutar en su caso el lanzamiento, ni las normas procesales de la Ley de Arrendamientos Urbanos ni el de los artículos 1.570 a 1.608 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, reservadas para los supuestos de los párrafos 1.º y 3.º del mencionado artículo 30 para toda clase de promotores en general que no sean los que tienen el privilegio de efectuarlo por sí en expediente administrativo, cual ocurre con los Ayuntamientos, según lo argumentado precedentemente 'por cualquiera de las causas comprendidas en este artículo', como reza el mencionado artículo 30, párrafo antefinal. Ahora bien, en cuanto a los pormenores que hayan de integrar el referido expediente administrativo, habida cuenta de que estamos en presencia de un procedimiento especial de los comprendidos en el artículo 1.º del Decreto de 10 de octubre de 1958, en su número 27, y que el artículo 30 de la repetida Ley de 24 de junio de 1963, no especifica sus trámites, habremos de acudir a las normas que relacionadas directamente con él puedan servirnos de orientadora guía, y éstas, ante la imposibilidad manifiesta de poder aplicar el novísimo Reglamento aprobado por Decreto de 24 de julio de 1963, pues lo evidencia su Disposición final segunda y su no publicación en las fechas de los actos recurridos y de la sentencia de instancia no pueden ser otras que las contenidas en los artículos 32 *in fine* de la Ley de 15 de julio de 1954 y 121 del Reglamento de 24 de junio de 1955, que remiten a la Ley de 23 de septiembre de 1939 y en cuyos trámites, más bien pensados para el desahucio por falta de pago, basta con un requerimiento al interesado comprobado por medios hábiles en Derecho el hecho motivador de la causa de desahucio o bien con carácter administrativo y sumario, como determina el artículo 109 del Reglamento de Bienes, y como quiera que en realidad esos trámites breves, sencillos y sumarios, son los que el Ayuntamiento de Baracaldo llevó a cabo en el expediente instruido, donde aparecen justificaciones de la causa originante de la resolución contractual, no puede predicarse cual el recurrente y hoy apelante pretende, que se haya prescindido 'total y absolutamente' —así es el contexto del artículo 47, número 1.º, apartado c) de la Ley de Procedimiento Administrativo— del procedimiento legalmente establecido para ello y haya de ser desechado tal motivo impugnatorio» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 11 de febrero de 1969. Ar. 812).

C) *Responsabilidad del constructor.*1. *Incumplimiento de detalles de buena construcción.*

«Por el contrario, dado que las deficiencias dichas, son calificadas por los Técnicos del Ministerio, de *«simple incumplimiento de detalles de buena construcción, pero no de infracción de normas»*, es claro que no cabe, en consecuencia, hacerlas extensivas a la consideración de falta muy grave» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 15 de marzo de 1969. Ar. 1.620*).

2. *Por defectos de construcción: alcance.*

Si bien con arreglo a nutrida jurisprudencia de esta Sala, ya constitutiva de conocida doctrina, el haberse otorgado la calificación definitiva no supone para el promotor la liberación de responsabilidades liberatorias para siempre de los incumplimientos contractuales y de los defectos constructivos, más ello ha de ser, en todo caso, objeto de una mesurada ponderación, puesto que tampoco es posible la vinculación persistente en el orden del tiempo a todo evento que pueda suponer una incomodidad para los ocupantes, más allá de la normal aplicación de las reglas constructivas o de la accidentalidad de que puedan surgir o manifestarse, sin defecto en la realización del proyecto y sin defecto en la calidad de los materiales, signos externos, cuya atribución ha de resultar difícil cuando no es posible significar causa en alguna de las expresadas» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 13 de marzo de 1969. Aranzadi 1.594*).

XVII.—TRABAJO.

A) *Convenios Sindicales Colectivos.*1. *Norma de obligado cumplimiento: naturaleza y recursos que caben contra la misma.*

«La afirmación que en tal oficio se hace por la Administración, de que las Normas de Obligado Cumplimiento eran definitivas y contra ellas no cabía recurso alguno, tampoco es de estimar que se encuentra ajustada a Derecho, porque aunque dado el ámbito territorial se hubieren aprobado por la Delegación Provincial de Trabajo, no debe olvidarse que se trata de un acto administrativo, dimanante de un Organó de carácter administrativo, que tiende a sustituir la voluntad de las partes en un Convenio Colectivo que no hubo avenencia, y por tanto como tal acto administrativo son de estimar para él, los recursos que al efecto señalan las Leyes, esto es el de alzada ante la Dirección General de Ordenación del Trabajo y mientras no se agote la vía administrativa y la jurisdiccional posterior, tales Normas no son ejecutivas, como viene sosteniendo este Tribunal entre otras y aparte de la sentencia citada por la Aboga-

cía del Estado de 8 de noviembre de 1965, en las de 24 de marzo, 27 de abril y 15 de diciembre de 1966, 31 de octubre de 1967, 20 de febrero, 12 y 16 de marzo de 1968; siendo al efecto inoperante la cita que en dicho oficio se hace a la Ley de 16 de octubre de 1942 que se refiere a la publicación de Normas de Trabajo de carácter general, pero no a las Normas de Obligado Cumplimiento, que tienen un ámbito de aplicación por lo menos en este caso concreto circunscrito a la providencia y para las que las notificaciones y publicaciones deberán hacerse de acuerdo con el artículo 16 de la Ley de 24 de abril de 1958 en su relación con los artículos 19 y 25 del Reglamento de 22 de julio del mismo año 1958 modificados por la Orden de 24 de enero de 1959 y más tarde por la de 19 de noviembre de 1962» (*Sala 4.ª del Tribunal Supremo Sentencia de 14 de marzo de 1969. Ar. 1.600*).

2. *Falta de legitimación de los enlaces sindicales para recurrir la interpretación del Convenio hecha por autoridad laboral.*

«Frente a ese concepto un tanto equívoco de personalidad, con el que se la viene entendiendo en el campo procesal civil, ha cuidado y llegado a perfilar con depurada redacción y precisa técnica, el articulado de la Ley reguladora de esta jurisdicción contencioso-administrativa, los conceptos de aptitud o capacidad procesal, doctrinal y jurisprudencialmente catalogado como legitimación 'ad procesum' —art. 27—, legitimación 'ad causam' —art. 28—, y postulación por representación profesional: Abogado o Procurador —art. 33—, dentro de cuyo encuadramiento la problemática que se enuncia en el anterior Considerando, circunscrita a cuanto a capacidad procesal legitimadora afecta, queda solventada sin más que tener en cuenta que, conforme determinan los párrafos 3.º y 4.º, del artículo 23, del Reglamento para la aplicación de la Ley sobre Convenios Colectivos Sindicales, de 22 de julio de 1958 (R. 1.421 y Ap. 51-66, 3.519), para promover cualquier recurso —interpretado en un sentido amplio administrativo o jurisdiccional— se requerirá acuerdo unánime de la Sección Social o Económica, que tuviere carácter de parte en el Convenio, o de la representación legal de la Empresa, Vocales del Jurado o Enlaces Sindicales correspondientes, si el Convenio fuere de Empresa, haciéndose constar en acta suscrita por los interesados, y en la que el Delegado Sindical certifique que los que la suscriben, son todas las personas que constituyen la parte, cuya acta se acompañará al escrito de recurso, y como en el caso de autos, no se trata de ningún Convenio de Empresa, sino que lo es el Convenio Colectivo Sindical Provincial para la Industria Siderometalúrgica de Madrid, correspondiendo conforme a lo determinado en el artículo 26 del indicado Reglamento, a la autoridad laboral que hubiese aprobado el Convenio, la interpretación, mediante la oportuna resolución, de sus cláusulas, cuando por cualquiera de las partes, por conducto sindical, se suscitasen dudas respecto de su sentido, significación o alcance, frente a cuyo acuerdo cabrá los recursos que las normas reglamentarias vigentes concedan contra las restantes decisiones de estas au-

toridades, no olvidando que, conforme al artículo 8.º del Reglamento, como ya antes había declarado el 6.º, de la Ley, son partes en el Convenio Colectivo Sindical, en nombre de las empresas y trabajadores, las respectivas representaciones profesionales en el seno de la organización sindical, según el ámbito del Convenio, reducido lo de los Enlaces Sindicales, que representen los intereses del personal afectado por el Convenio, siempre que no existan Vocales del Jurado, para el supuesto de que aquél se refiera a una sola Empresa, correspondería la representación de los trabajadores que en autos se atribuyen aquéllos, a esos representantes a que se ha hecho mérito, siempre que además hubiese sido aportada con el escrito formulando el recurso, aquella acta demostrativa del total consenso de los componentes de las respectivas Secciones, Social o Económica, que como parte en el Convenio correspondería aquella representación, en la persona de su Presidente, de la que, por tanto, carecen los Enlaces Sindicales, remitido como ha quedado expresado el supuesto» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 14 de marzo de 1969. Ar. 1.600).

B) Seguridad social.

1. El seguro libre no exime del deber contributivo social.

«Los argumentos sobre la superación real de las valoraciones de las tablas salariales concretados en función de una Reglamentación de 1945, a las excelencias del Seguro libre instalado por la empresa, y a su buena fe, no desvirtúan las consecuencias del deber contributivo-social declarado y cifrado en el acta, que por otra parte es de liquidación y no de sanción —a tenor con la buena fe invocada— y cuyos pormenores numéricos tampoco han sido tachados de error o inexactitud, por todo lo cual procede confirmar el acto impugnado, como ajustado a Derecho, y absolver a la Administración de la demanda» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 11 de marzo de 1.563. Ar. 1.563).

2. Plus familiar: separación legal: derecho a percibirlo en tanto se tramita la demanda de separación canónica.

«En cuanto al tema de fondo, éste se centra precisamente sobre unos hechos muy concretos, puesto que el hoy coadyuvante de la Administración no venía percibiendo los puntos del plus familiar ni lo había solicitado, precisamente a causa de la 'separación de hecho' en que respecto a su esposa lo situaba en desavenencia y poco feliz relación familiar, y precisamente lo solicitó a partir del día en que, por virtud del auto del Juzgado de Primera Instancia, núm. 3, de Madrid, en procedimiento de medidas provisionales de separación conyugal, se acordó judicialmente la separación provisional de los cónyuges, señalando una pensión por vía de alimentos que el marido ha de pagar a la esposa en tanto subsista la situación, posiblemente de larga duración, dado el planteamiento de una demanda eclesiástica de separación y de una querrela por adulterio: respecto a cuyo planteamiento ha de

partirse por lo que afecta a este recurso contencioso-administrativo, del examen del artículo 11 de la repetida Orden de 29 de marzo de 1946, que establece no tienen derecho a los cinco puntos de plus familiar por matrimonio los separados de hecho, conservándolos caso de separación judicial el cónyuge inocente; debiendo entenderse, como ya lo hizo la Administración demandada a través del acuerdo de la Delegación de Trabajo de 18 de enero de 1966 y de la resolución de la Dirección General de 9 de marzo de 1966, que son los actos referidos, que el concepto de 'separación del hecho', expresado en la norma referida, es precisamente el de la separación material, como situación puramente fáctica, que en la *ratio legis* del precepto obedece lógicamente a que no se beneficia de los puntos del plus familiar, quien no está afecto a la solidaridad de la vida conjunta propia de esa relación, pero que no puede extenderse a la formulación jurídica de la 'separación legal' o 'separación de derecho' que en el caso que se falla preside y reputa por virtud de la resolución judicial que el auto del Juzgado número 3 de Madrid encarna la separación provisional de los cónyuges, señalando, además, una cuota alimenticia a satisfacer por el esposo a la esposa, en tanto dure la situación, lo que constituye sin duda una carga jurídica jurisdiccionalmente definida y creada sobre el haber y emolumentos del esposo por razón del propio nexo familiar, y precisamente cuando por éste en equivalencia de la presencia y sustento que supondría una relación normal; de modo que *cuando la norma previene la falta de derecho a plus familiar para los separados de hecho, no puede aplicarse a los 'separados de derecho'*, porque su separación obedece a la declaración legal y no a la materialidad real; sin que sea de aplicación al caso la segunda parte de la norma que se refiere a la conservación de los puntos por el cónyuge declarado inocente, ya que esta última parte del precepto atiende situaciones definitivas y decididas formalmente que no son propias del caso que se contempla, al que, por contrario, es de aplicar el criterio presentado en otras ocasiones a través de la jurisprudencia y concretamente a virtud de sentencia de 7 de marzo de 1964, *la situación transitoria de separación provisional legalmente reconocida, no puede reputarse asimilada a la separación de hecho*, con lo que es vista la pertinencia de desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto, contra los actos administrativos ya citados, sin que, dado el planteamiento del litigio sea de formular imposición de costas con arreglo a los artículos 81 y 131 de la Ley jurisdiccional» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 26 de abril de 1969. Ar. 2.066).

C) *Actas de inspección.*

— *Presunción 'iuris tantum' de certeza.*

«De los claros términos en que está redactado el número 1.º del artículo 10 del Decreto de 2 de junio de 1960, sobre procedimiento en materia sancionadora por infracción de Leyes Sociales, resulta el establecimiento de una *presunción 'iuris tantum'*, *salvo prueba en con-*

trario, de la certeza de las actas levantadas por la Inspección de Trabajo en el cumplimiento de sus deberes represivos de la infracción de normas laborales, siempre que reúnan las formalidades establecidas en los artículos 1.º, 3.º y 4.º, según su clase de esa disposición legal, y por ende corresponde a los particulares sometidos a la acción inspectora al pesar sobre ellos el principio general de la carga de la prueba estatuida en el artículo 1.214 del Código civil, el demostrar la inveracidad de lo en aquéllas reflejado, en cuyo supuesto se podrá llegar a la anulabilidad de las mismas de poseer vicios bien de forma o materiales, siempre que sean productores de indefensión del interesado, lo que puede ser acogido en esta vía jurisdiccional por este Tribunal, ya a petición de parte interesada en el procedimiento o 'ex-officio', al afectar al correcto cumplimiento de las normas procedimentales, y, por tanto, al orden público, por ser tarea primordial de la función revisora al intervenir ante la persistente acción impugnadora» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 12 de febrero de 1969. Ar. 626).

«La primera alegación carece de fundamento, ya que según el número 1.º del Decreto de 2 de junio de 1960 es suficiente con que el Inspector de Trabajo tenga noticia de la existencia de alguna infracción por cualquiera de los medios que allí se especifican para que proceda a levantar la oportuna acta en la que deberá hacer constar los requisitos exigidos en los diferentes apartados que se señalan en dicho artículo, sin que para nada tenga que hacer constar los motivos en que se funda para consignar los datos, es suficiente con que éstos los haya podido adquirir por alguno de los medios que antes se ha indicado para que el acta revista en principio los caracteres de autenticidad, debiendo correr a cargo de la Empresa la demostración de lo contrario, conforme se deduce del contenido del artículo 40 del expresado Decreto» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 9 de abril de 1969. Ar. 1.793).

XVIII.—ACTIVIDAD SANCIONADORA.

A) Normas sancionadoras: retroactividad.

(Vid. I, A, 3. Ar. 462).

B) Principio de tipicidad.

— Si bien opera con atenuado rigor en la esfera disciplinaria administrativa, es siempre necesario que el acto o la omisión que se castigan se hallen claramente definidos como faltas.

«Una reiterada jurisprudencia integrada entre otras por las sentencias que se citan en los vistos ha resuelto que la Administración, en el procedimiento sancionador únicamente puede calificar como faltas los hechos previstos como tales en la normativa aplicable; sin que baste que el hecho se estime como reprochable por el órgano sancionador;

pues si bien el principio de tipicidad opera con atenuado rigor en la esfera disciplinaria administrativa, este criterio de flexibilidad tiene como límite, que no puede ser rebasado, la necesidad de que el acto o la omisión que se castigan se hallen claramente definidos como falta; circunstancia ésta que no concurre en el evento enjuiciado por cuanto la resolución recurrida no se apoyó en norma alguna que permita calificar de infracción sancionable tal falta de participación de la causa de la no comparecencia en el servicio y al respecto es de ver que lo único merecedor de castigo es, según el artículo 8.º del Reglamento Provisional 1.850/68, de 17 de julio, la falta de asistencia y sin justificación, pero no el omitir la mera comunicación tantas veces aludida; lo que tampoco puede estimarse como falta de diligencia, visto que al día siguiente el funcionario se presentó en la oficina y demostró la fuerza mayor que le impidió efectuarlo en la fecha precedente, mereciendo además tenerse en cuenta la razón dada como excusa de la parva demora en que se incidió; o sea, vivir sola la recurrente, sin familia y sin teléfono» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 3 de febrero de 1969. Ar. 462*).

C) *Compatibilidad de la potestad sancionadora con la jurisdicción penal: posibilidad de aplicar los principios básicos del Derecho penal a las infracciones administrativas.*

«Aun cuando desde un plano teórico fuera deseable la aplicación del conocido principio 'non bis in idem' en la colisión de normas sancionadoras de tipo penal y administrativo, como corrector de la descoordinación del Ordenamiento jurídico y de la sensación de inseguridad para el administrado, es lo cierto que desde el punto de vista práctico del Derecho positivo, sus normas, toleran el que un mismo hecho pueda ser calificado de infracción penal (delito o falta) e infracción administrativa, y que por ende los Tribunales de la jurisdicción represiva y los Organos de la Administración específicamente considerada, puedan imponer sanciones independientes; así se desprende del artículo 603 del Código penal y de reiterada y constante jurisprudencia de este Tribunal Supremo, contenida entre otras —además de las que reseña el recurrente en su escrito de demanda— de la Sala 5.ª, la de 15 de noviembre de 1960, 3 de febrero y 29 de abril de 1961, de otra suerte, también hay doctrina jurisprudencial, que permite en general, que los principios básicos del Derecho penal, sean de aplicar a las infracciones administrativas, como puede verse en las sentencias de 8 octubre y 10 de diciembre de 1959 y especialmente esta Sala 4.ª, la de 24 de marzo de 1961.

Suscitado lo expuesto en el precedente, comprenderse, que el Auto de Sobreseimiento, no de la especie del firme, sino del provisional que conforme al artículo 641 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal hace factible que la causa pueda nuevamente abrirse cuando existan datos suficientes, bien para dirigir el procedimiento contra persona o personas determinadas sin perjuicio de ser nuevamente sobreseída si tampoco llegara a comprobarse la existencia del delito o la culpabilidad

de alguna persona, en nada impide que la actuación administrativa pueda examinar la infracción desde su plano y a través del consiguiente expediente ultimarla imponiendo sanción, cual ocurrió en el caso presente al seguirse el procedimiento ante la Jefatura Provincial primero y la Central después, ambas de Tráfico del Ministerio de la Gobernación» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 15 de febrero de 1969. Ar. 681).

D) *Procedimiento sancionador por infracción de Leyes sociales.*

(Vid. XVII, C, Ar. 626).

E) *Faltas.*

1. *En materia de vivienda.*

— Sanción por no haber solicitado el visado en la Delegación Provincial del Instituto Nacional de la Vivienda de aquellos contratos en que se establecían condiciones de percepción de cantidades anticipadas.

(Vid. XVI, A, 2. Ar. 2.114).

2. *En materia de orden público.*

(Vid. XV, A, 1. Ar. 679).

3. *En materia de prensa.*

a) *Procedimiento sancionador: vigencia de las Ordenes del Ministerio de Información y Turismo de 22 de octubre de 1952 y 29 de noviembre de 1956.*

«Ya esta Sala ha establecido en varias sentencias que por su número constituyen jurisprudencia, entre las que se encuentran las de 9 de noviembre, 20 y 27 de diciembre de 1968 y 5 de enero de 1969, 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 del Ministerio de Información y Turismo de 22 de octubre de 1952 y 29 de noviembre de 1956, 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 referidas Ordenes 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 lleva como consecuencia la aplicación del procedimiento sancionador repetido, que no es conculcado por las Ordenes recurridas, sin que por otra parte pueda negarse 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 el sentido teleológico de dicho artículo es evitar la indefensión del sancionado, lo que no ha tenido lugar en el presente caso ya que el mismo ha tenido posibilidad de exponer sus alegaciones en el pliego de descargos formulado en su día, posteriormente en el recurso de alzada ante el Ministro, y finalmente en este recurso contencioso-administrativo, por lo que no se da en esencia supuesto alguno de conculcación, del artículo 12 del Fuero de los Españoles, ya que el orden jerárquico de normas establecido no ha sido alterado, y la resolución recurrida se basa en disposiciones vigentes, no arbitrariamente interpretadas» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 13 de febrero de 1969. Ar. 491*).

b) *Multa: cuantía; discrecionalidad de su imposición e imposibilidad de que sea reducida por los Tribunales.*

(*Vid. XIII, C, 3. Ar. 449*).

c) *Faltas en materia de prensa.*

(*Vid. XIII, C, 2. Ar. 492*).

4. *Prescripción.*

— *En materia de pesca fluvial.*

«De contrario y en cuanto a la prescripción de la facultad sancionatoria de la Administración para sancionar los hechos como lo hizo, conforme al artículo 58 de la Ley de Pesca Fluvial, tampoco puede estimarse; tanto por la existencia en el expediente de la diligencia extendida el 19 de julio de 1963 —calificado gratuitamente de 'interpolación'— como porque la lentitud de una Corporación municipal en responder a los requerimientos de la rama piscícola de la Administración del Estado, no puede perjudicar a ésta, cuando aparece que ha instado —hasta obtenerlas— la revisión de las diligencias instruidas ante el Ayuntamiento del Valle de Mena; ello aparte de que el carácter continuado de la infracción hace muy hipotética la pretendida limitación de las facultades administrativas por el cómputo de una sola fecha inicial» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 11 de febrero de 1969. Ar. 622*).

XIX.—EXPROPIACIÓN FORZOSA.

A) *Concepto de la misma en la Ley de 16 de diciembre de 1954 y consecuencias que del mismo se desprenden.*

«A partir de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954 toda intervención administrativa que implique privación singular de la propiedad, derechos o intereses patrimoniales legítimos es una expropiación forzosa a todos los efectos y específicamente a los de exigencia de habilitación legal, de sometimiento a procedimiento

formal y de garantía jurisdiccional frente a la misma en consideración de este principio legal, la Administración no debió limitarse en la resolución recurrida a formular una simple declaración de que los concesionarios habrán de tener la compensación correspondiente en la forma que legalmente proceda, sino que debió acordar como trámite final inmediato que se iniciara el correspondiente expediente de expropiación forzosa, de conformidad con lo dispuesto en el número 2 del artículo 1.º de la Ley de Expropiación en relación con el número 3 del artículo 1.º de su Reglamento y el Decreto de 23 de diciembre de 1955, en relación con las normas vigentes de la reglamentación especial de ferrocarriles, aplicándolas según la prelación establecida en el artículo 2.º del Reglamento de 26 de abril de 1957, tanto a lo en él preceptuado respecto al procedimiento, y en su caso, normas de valoración, cuanto a las garantías jurisdiccionales, intervención del Jurado de Expropiación, responsabilidad por demora y reversión, y como ni del expediente ni de los autos aparece que el expediente expropiatorio se hubiese iniciado desde que por la resolución recurrida se hizo cargo del ferrocarril la 'explotación de ferrocarriles por el Estado', ocupación o entrega que tuvo lugar a las cero horas del día 1 de febrero de 1965, procederá, en todo caso, al hacer la estimación del justiprecio, abonar, en concepto de indemnización, el interés legal del justo precio a partir del siguiente día en que se ha producido la entrega» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 21 de febrero de 1969. Ar. 544*).

B) *El expediente.*

1. *Peticiones de nulidad que se desestiman.*

(*Vid. XX, L, 3. Ar. 1.818*).

2. *Actos susceptibles de ser impugnados en vía contenciosa.*

«Según tiene reiteradamente declarado la jurisprudencia de este Tribunal Supremo, entre otras sentencias, en la de 23 de noviembre de 1959, el escrito de interposición determina definitivamente los términos del recurso, no susceptible de ampliación durante la tramitación del mismo más que en el supuesto de que antes de formalizarse la demanda se dictase acto o disposición que guardase con el recurrido la conexión señalada en el artículo 44 de la Ley jurisdiccional y siempre que se efectuase con cumplimiento de los requisitos que establece el artículo 46 de la Ley, lo que evidentemente no ha ocurrido en el presente proceso, por lo que es de concluir que habiéndose interpuesto el recurso objeto del mismo según antes queda recogido contra la Orden del Ministerio de Obras Públicas de 12 de marzo de 1965 es sin duda este acto administrativo el sometido a la revisión jurisdiccional, sin que pueda admitirse la tesis del recurrente de que su pretensión anterior, y lo que aquí también pide, es que se revoque la resolución de la Comisaría de Aguas del Duro de 8 de junio de 1963, manifestando que si formalmente resultan por él impugnados otros actos administrativos con lo que parece acaso referirse

a la Orden ministerial del propio Departamento de 13 de septiembre siguiente es porque han confirmado la indicada resolución de la Comisaría de Aguas o, lo que es lo mismo, han rehusado reconocerla cuando en vía administrativa la impugnó, lo que ha de rechazarse, toda vez que, como reconoce el propio actor, contra dicha resolución de la Comisaría, relativa al acuerdo de necesidad de ocupación promovió ante el Ministerio el recurso de alzada del artículo 22 de la Ley de Expropiación, habiéndose confirmado tal resolución por la antes citada Orden ministerial de 13 de septiembre de 1963 contra la cual no era posible según el mencionado artículo reclamar en la vía contencioso-administrativa y al hacerlo se ha incidido por ello en la causa de inadmisibilidad alegada por el Abogado del Estado y la parte coadyuvante como comprendida en el apartado c) del artículo 82, en relación con el apartado f) del 40 de la Ley jurisdiccional, *concurriendo además la circunstancia de que según Resolución publicada por la Dirección General de Obras Hidráulicas de 23 de julio de 1963 y por acuerdo del Consejo de Ministros, de conformidad con lo establecido en el artículo 52 de la vigente Ley de Expropiación Forzosa de 1954, fue declarada urgente la ocupación de los bienes afectados por la expropiación motivada por las obras del aprovechamiento hidroeléctrico de que se trata, con sujeción a los proyectos aprobados, y respecto a cuyo caso no sería procedente tampoco recurso alguno con sujeción a lo previsto en el artículo 56 del Reglamento (R. 1.957, 843 y Ap. 51-66, 5.726), de la referida Ley, de lo cual resulta claramente que la declaración de necesidad de la ocupación de los bienes afectados por dicha expropiación no es recurrible en esta vía jurisdiccional a tenor del precepto antes mentado, así como que por no tratarse de resolución administrativa que ponga fin al expediente de expropiación, a cualquiera de sus piezas separadas o que recaiga sobre el justiprecio, no es recurrible en dicha vía con arreglo a lo establecido en el artículo 126 de la expresada Ley, en el cual se precisa también que además de impugnarse el justiprecio podrá en todo caso fundarse el recurso en vicio sustancial de forma o en la violación u omisión de los preceptos establecidos en la mentada Ley, lo que evidencia cuáles y en qué momento procesal del expediente administrativo de expropiación pueden tener acceso a la vía jurisdiccional las resoluciones que en él recaigan» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 12 de febrero de 1969. Ar. 565).*

C) Jurado Provincial de Expropiación.

1. *Composición: La composición defectuosa determina la nulidad del acuerdo y, por afectar al orden público, es susceptible de ser apreciada de oficio.*

«Si bien los artículos 43-1 y 80 de la Ley de 27 de diciembre de 1956 previenen que la jurisdicción contenciosa juzgará dentro de los límites de las pretensiones de las partes y decidirá las cuestiones suscitadas en el proceso —lo que equivale al contenido del artículo 359 de la Ley de

Enjuiciamiento Civil—, ello no autoriza a tildar de incongruente a la sentencia apelada, como afirma la indicada representación, ante el razonamiento de que aquélla acoge una nulidad que no han recabado los litigantes: porque, con apoyo en el principio inquisitivo y sin que la facultad otorgada signifique la eliminación del de contradicción, según advierte el preámbulo de la Ley, permite el párrafo 2.º del citado artículo 43 basar el recurso o la oposición en motivos diferentes a los que invoquen las partes, siempre que, para garantía de éstas, se las oiga durante el plazo común de diez días, formalidades cumplidas en el presente supuesto y que descartan la viabilidad, en su momento, del artículo 102, g), y todo lo que precede patentiza, en su virtud, la falta de incongruencia que se aduce, máxime cuando la nulidad acordada, al afectar al orden público, era susceptible de apreciarse de oficio, cualquiera que fuese pues, la posición de los interesados en el proceso y las pretensiones que formularon en el mismo» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 24 de febrero de 1969. Ar. 830*).

2. Valor de sus acuerdos.

«Las alegaciones deducidas por las partes apelantes en apoyo de su recurso no tienen virtualidad para enervar los acertados fundamentos que sirvieron de base a las conclusiones establecidas en la sentencia apelada, pues si bien es cierto que la jurisprudencia de esta Sala tiene declarada con reiteración la prevalencia que, en principio, ha de concederse a los acuerdos del Jurado Provincial de Expropiación, relativos al justiprecio de fincas expropiadas, dadas las características concurrentes en el citado Organismo, ello tiene lugar, sin carácter vinculante, según la propia doctrina, con la salvedad de los casos en que en sus resoluciones incurran en infracción legal e incidan en errores técnicos o dejen de tener en cuenta elementos de juicio obrantes en el expediente, y como en el presente caso aparecen suficientemente razonados los motivos que condujeron a la anulación por la sentencia, de la resolución valorativa del Jurado en base al error en que había incurrido al expresar que dicha valoración la llevaba a cabo en ejercicio de las facultades que le concede el artículo 43 de la vigente Ley de Expropiación Forzosa, en atención a que con la aplicación al caso de lo dispuesto en el artículo 38 de la misma Ley en relación con la tasación de los solares no se obtendría el valor real del bien expropiado y concluir, sin embargo de ello, por establecer como justiprecio el resultante de la aplicación del mencionado artículo 38, o sea, el asignado en el Índice municipal para el arbitrio sobre incremento del valor de los terrenos, aumentado en su 10 por 100, resulta comprobado el aludido error y el que asimismo se incidió en infracción de los expresados preceptos legales, conclusión que, por otra parte, se halla confirmada por las actuaciones del proceso en primera instancia, frente a lo cual el representante de la Administración no aduce alegación alguna que sea distinta de las ya formuladas en primera instancia y que fueron declaradas adecuadamente como improcedentes en

los Considerandos de la sentencia recurrida» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 19 de febrero de 1969. Ar. 765).

D) *Justiprecio.*

1. *Supuestos en que procede la indemnización por traspaso.*

«Conforme a lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley de Expropiación Forzosa, según ha declarado una numerosa jurisprudencia, la indemnización por traspaso sólo es debida cuando exista un arrendatario, pero no en supuesto de que el negocio o industria pertenezca al propietario del inmueble. En este supuesto sólo se indemnizarán los perjuicios debidos al traslado, tal como ha hecho la Administración con respecto a la industria de don Rogelio S. Y como la reparación concedida por concepto de traslado no ha sido impugnada por el expropiado que se limita a pedir indemnización por traspaso, se impone desestimar este recurso» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 12 de abril de 1969. Ar. 1988).

E) *Intereses: supuesto en que procede abonarlos por ministerio de la Ley.*

«Igualmente tiene que ser rechazada la causa de inadmisibilidad que con cita del artículo 82, apartado c), en relación con el 37, párrafo 1 de la Ley Jurisdiccional invoca el Abogado del Estado en relación a la petición de intereses que contiene la demanda, pues aparte de que se alega por el recurrente que los mismos fueron solicitados en el trámite de alegaciones a las que se remitía el recurso de reposición, los intereses, como también se tiene reiteradamente proclamado en numerosas sentencias de la Sala, tienen que abonarse a los interesados por ministerio de la Ley, dado lo dispuesto en los artículos 56 y 57 de la de expropiación forzosa y 71 y 73 de su Reglamento, cuando se produce el supuesto de demora que tales preceptos contemplan, obligación accesoria de la principal de abono del justiprecio y en la que va implícita» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 19 de abril de 1969. Ar. 2.122).

F) *Expropiaciones especiales.*

1. *Por razón de urbanismos.*

(Vid. XX, G, 1. Ar. 872).

XX.—URBANISMO.

A) *Competencias urbanísticas.*

1. *Subrogación de la Comisión Provincial de Urbanismo en las competencias municipales en materia de licencias urbanísticas.*

«La regla de competencia contenida en el párrafo 2.º del artículo 171 de la Ley del Suelo, y que en relación con el 166 de la misma Ley atri-

buye a los Municipios la de acordar la demolición de las obras ejecutadas sin licencia, no constituye una norma de carácter absoluto en el sentido de que hayan de ser sólo dichas Corporaciones Locales quienes exclusiva e indefectiblemente actúen tal medida de policía, sino que, por el contrario, supone, simplemente, la afirmación de un criterio o regla aplicable a la generalidad de los supuestos, pero susceptible de exceptuación, esto es de casos en los que aquella actuación interventora de la Administración pueda realizarse por otros órganos urbanísticos, uno de los cuales es, indudablemente, y como ha reconocido el Tribunal Supremo en su sentencia de 26 de diciembre de 1960 el previsto en el artículo 5.º de la citada Ley del Suelo, que contempla la posibilidad e incluso la impone como deber, de que la Comisión Provincial de Urbanismo, entre otros órganos, se subrogue en la acción del Municipio cuando éste no la ejerciere adecuadamente, aconteciendo que dicho supuesto es el que se muestra aquí, ya que la Corporación de Benalmádena, y a pesar de haber llegado a su conocimiento que el demandante ejecutaba obras para las que no había obtenido previamente la pertinente licencia municipal, se limitó tanto en 1960 como en 1962, según consta en los expedientes 97 y 33 de dichos años, respectivamente, a procurar la exacción de los derechos correspondientes, mas no adoptó medida alguna en orden a la protección del interés público urbanístico que pudiera estar comprometido por la actividad del particular, con lo cual desatendió palmariamente el fin primordial en función del cual el Ordenamiento le atribuye aquella competencia, y justificó que, al amparo del citado artículo 5.º de la Ley del Suelo, y en aras del interés público que constituye su fundamento, razón de ser y finalidad, la Comisión Provincial de Urbanismo asumiera por vía de subrogación dicha atribución» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 12 de febrero de 1969. Ar. 678).

(Vid. XXII, E, 2, b), Ar. 2.156).

2. *Comisión Provincial de Urbanismo y Ayuntamiento frente a licencia de construcción: nulidad de revocación hecha por la primera de licencia concedida por el segundo.*

«No siendo otro el tema de licencia, dentro de la problemática suscitada en el presente recurso, tanto en una como en otra de sus instancias, toda vez que tal caso fue planteado en la sentencia apelada, ha sido transferido en iguales términos a virtud del recurso de apelación contra la misma interpuesto por el Abogado del Estado en defensa de la *Comisión Provincial de Urbanismo de Segovia*, que el de la *competencia de dicho Organismo de la Administración estatal, para anular una licencia municipal otorgada por el Ayuntamiento de la propia capital, sobre construcción de un edificio*, y acertadamente resuelto por referida sentencia, en cuyos Considerandos, con exhaustivo razonamiento jurídico, se resalta la incompetencia del mismo, para anular, como lo hizo, la licencia municipal, lo que determinó la declaración de nulidad de los actos administrativos recurridos, de la tan referida Comisión Provincial, por no ser conformes a Derecho, en realidad no

desvirtuados, en esta segunda instancia, toda vez que la parte apelante se ha limitado a dar por reproducción los propios fundamentos jurídicos recogidos en el escrito de contestación a la demanda, en puridad, sería bastante, para por los propios fundamentos de la sentencia ser confirmada, ante el riesgo de caer en inútiles por ociosas repeticiones, mas ante la interpretación, un tanto subjetivista, de los artículos 201, párrafo 2.º, 172 y 212 de la Ley de 12 de mayo de 1956 sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, en base a la que, el tan meritado Organismo de la Administración, justifica su competencia para dictar la resolución recurrida y que hace suyo el Abogado del Estado, al contestar la demanda, quizá no resulte estéril a mayor abundamiento, una interpretación más objetiva de los expresados artículos, desprendida en su relación, muy particularmente, con lo dispuesto en el 196, puesto que, tras haber señalado en el 195, los Organos Centrales que lo son: a) El Consejo Nacional de Urbanismo; b) La Comisión Central de Urbanismo, y c) La Dirección General de Arquitectura y Urbanismo; y como Organos locales: a) Las Comisiones Provinciales de Urbanismo; b) Los Ayuntamientos en régimen normal o en el de Gerencia Urbanística, y c) Las Diputaciones Provinciales, a los que corresponden el desarrollo de las actividades reguladas en la Ley, cuida de preceptuar que: *'El Consejo Nacional, la Comisión Central y las Comisiones Provinciales de Urbanismo, ejercerán sus respectivas funciones en un orden jerárquico'*, es más, *puediendo cualquiera de dichos Organismos delegar en el inmediato de inferior jerarquía, como recabar el conocimiento de asuntos que competen a los inferiores y revisar su actuación, deteniéndose, muy significativamente, en esa planificación jerárquica, al llegar a los Ayuntamientos y Diputaciones, indiscutiblemente en reconocimiento de que ni son Organos de la Administración del Estado, en el sentido técnico de la palabra, con la que en los supuestos de autos debe ser entendida, ni por tanto Organos, en los que puedan ser delegadas facultades, como lo son en otros de jerarquía inferior, y no menos, inmiscuirse en sus facultades o revisar su actuación, en todo conforme con su carácter o naturaleza autónoma que, por tanto, imposibilita no ya la revocación o anulación de oficio de actos emanados de la competencia de éstos en materia de urbanismo, sino incluso toda ingerencia en lo que es el ámbito de su actividad, que a este respecto le señala el artículo 166, de dicho Cuerpo legal, el que encomienda la competencia exclusiva para otorgar las licencias a que se refiere el artículo anterior, entre ellas las obras de nueva planta, a los Ayuntamientos, con sujeción a lo prevenido en el Reglamento de Servicios de las Entidades Locales, por lo que en consecuencia a lo expresado, ni el artículo 201 puede tener el alcance que le atribuye la parte apelante en cuanto en relación con Organos de la Administración Local, que excluye expresamente de su organización jerárquica, ni el 172 puede independizarse de cuanto dispone la Ley de Régimen Local, ni el 212, en verdad derogado por el 118 de la Ley Reguladora de esta jurisdicción, como tuvo ocasión de declarar la sentencia de esta Sala de 21 de junio de 1965, autoriza para que en la esfera de tan exclusiva competencia de los Ayuntamientos, como es la de concesión de licencias*

para edificar, pueda supeditarse, aun remitido a la suspensión y paralización de las obras, a la generalidad con la que está concebido el mencionado artículo respecto a procedimiento, plazos y otras garantías» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 19 de abril de 1969. Ar. 1.981*).

B) *Limitaciones urbanísticas al derecho de propiedad privada: la función social de éste*

(*Vid. I, A, 2. Ar. 2.067*).

C) *El planeamiento urbanístico.*

1. *Planes comarcales: su modificación por planes parciales.*

«El primero de los motivos de impugnación que el actor aduce es el de cambio de 'zonificación', en el plan parcial, y, al respecto, es de advertir, ante todo, que la Ley de 3 de diciembre de 1953 (arts. 3.º y 4.º) y el Reglamento que para su desarrollo fue promulgado en 22 de octubre de 1954 (arts. 45 y 46) (parcialmente derogado por el Reglamento de 3 de diciembre de 1961), en que se contiene el régimen urbanístico de Barcelona, respetado por la Ley del Suelo y Ordenación Urbana (disposición transitoria 4.ª) (sentencias del Tribunal Supremo de 12 de febrero de 1962, 17 de mayo y 9 de noviembre de 1963), admiten la modificación del 'plan comarcal' en aquellos extremos que se consideran modificables para la mejor realización de sus fines, y, de ellos, la división del territorio en zonas y destino de cada una [art. 41, a)] del Reglamento con arreglo a unas reglas de competencia y procedimiento que, al mismo tiempo que aseguran la continuidad del 'plan comarcal', aprobado por la Ley (art. 3.º), permiten su adaptación a las exigencias de la realidad, sin caer ni en la fácil innovación, que implicaría la muerte de aquél, ni en su inmutabilidad absoluta, que significaría desconocer la naturaleza cambiante de los intereses urbanísticos, imposibles de encerrar en una previsión invariable.

La modificación del 'plan comarcal', al desarrollarse en 'planes parciales', es tema que se ha planteado ante la Sala, y resuelto con una solución acorde (sentencias de 8 de julio de 1961, 29 de mayo, 15 de junio y 7 de julio de 1962, 22 de marzo y 22 de noviembre de 1963 y 14 de mayo de 1964), que ha recibido la confirmación del Tribunal Supremo (sentencias de 12 de febrero de 1962, 17 de mayo y 9 de noviembre de 1963), constituyendo doctrina jurisprudencial que *el 'plan comarcal', al desarrollarse en planes parciales, puede ser modificado, aunque la eficacia del plan, en tal evento, está condicionada a la aprobación del Ministerio de la Vivienda* (arts. 45 y 46 del Reglamento); obtenida en el caso del recurso, como no se ha puesto en duda, según es de ver en la comunicación incorporada al expediente» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 8 de febrero de 1969. Ar. 516*).

2. *Plan parcial de ordenación.*

— *Vicios de forma que determinan su anulación.*

«Mayor importancia ha de reconocerse todavía a las pretensiones anulatorias de la resolución recurrida fundadas en la infracción del artículo 10 de la citada Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana; pues si en el mismo informe de la Dirección General de Urbanismo se dice que el documento 'Ordenanzas' no es explícito, así como que el estudio económico es bastante incompleto sin que queden justificadas de ninguna manera las inversiones necesarias a efectuar por el Municipio, ni los costos de expropiaciones, ni los de urbanización, es visto que queda incumplido el expresado artículo 10 en su apartado e) del número 1.º en cuanto establece que los Planes Parciales de Ordenación Municipal contendrán la reglamentación del uso de los terrenos en cuanto a volumen, destino y condiciones sanitarias y estéticas; así como se incumple el apartado a) del número 2.º del citado precepto, en cuanto ordena que en la Memoria de los expresados Planes habrá de figurar la justificación de los medios económicos financieros disponibles que deberán quedar afectos a la ejecución del Plan; defectos que determinan en aplicación del número 1 del artículo 48 de la Ley de Procedimiento Administrativo la anulabilidad del Plan, acto administrativo en el que aparece infringido el Ordenamiento jurídico que rige su contenido, y cuya nulidad competía interesar al recurrente en utilización del derecho que le otorga el artículo 113 de dicha Ley; sin que sea de estimar la alegación del representante de la Administración en la presente vía jurisdiccional, consistente en la atribución al recurrente de un planteamiento extemporáneo de cuestiones nuevas no tratadas en trámite administrativo, pues de los informes de la Dirección General de Urbanismo que acusan los defectos en que el recurrente fundamenta la nulidad del Plan, no ha tenido aquél noticia en vía administrativa, sino que los conoció al darle traslado del expediente en trámite de formular la demanda en el recurso jurisdiccional» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 28 de abril de 1969. Ar. 2.109).

3. *Proyectos de urbanización: doctrina general: redacción y aprobación.*

«Si bien los argumentos esgrimidos por el Ministerio en sus resoluciones recurridas, carecen de fuerza para enervar las pretensiones de la parte recurrente, el primero, por cuanto, aun soslayando el que tanto en su Exposición de motivos, como en su articulado, la Ley de 2 de diciembre de 1963, parece remitida a los Planes aprobados conforme a la normativa de la Ley de 12 de mayo de 1956, y al que parece referirse dicho Organismo, lo es el que se dice fue aprobado en 10 de julio de 1950, en que tuvo ocasión de declarar esta Sala, en sentencia de 21 de marzo de 1964, la falta de fuerza jurídica del citado texto con ocasión de un recurso que le permitió, en términos altamente interesantes a esta *litis*, enjuiciar la perspectiva jurídica creada por la

actuación del Ayuntamiento de Málaga, en el orden de la normación urbanística, y no menos sacar a luz cómo la Corporación encargada de regir y gestar los intereses urbanos de una población de más de 300.000 habitantes venía aplicando como Ordenanzas de Edificaciones el texto del denominado 'Proyecto General de Ordenación de Málaga', y 'Bases para la redacción de Ordenanzas de Edificación', consistentes estrictamente en un anteproyecto redactado por un técnico de los servicios municipales, sin constar la fecha de su aceptación por el Pleno de la Corporación para transformarlo en proyecto, ni tramitación seguida, cuando tan sólo fue elevado a la entonces Comisión Central de Sanidad Laboral, que le aprobó en la señalada fecha, pero no de modo incondicional y definitivo para entrar a regir inmediatamente, sino sometido a la suspensiva condición de que el Ayuntamiento procediera a desarrollarlo en proyectos parciales, ni que además pudiera suplirse, acudiendo a otros precedentes que se aplicaran, mientras aquéllos se aprobaban por el correspondiente organismo central, puesto que, como tenía certificado el propio Ayuntamiento, no existía en el período contemplado en aquella *litis* y que se mantiene en el de la presente, ninguna Ordenanza Municipal Urbana; en cuanto el segundo, por carecer de apoyo jurídico y no responder sino a una arbitraria apreciación, de que en aquellas particulares zonas se pudiera producir una masiva edificación, pero no ofrece igual resultado el examen de la preceptiva legal, que gobierna la especial materia objeto de controversia, puesto que como es bien sabido, promulgada la Ley de 12 de mayo de 1956, sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, precisamente para encauzar legalmente la actividad urbanística en todo el territorio nacional, lógico era regular minuciosamente la actividad de los organismos, que en este orden se les encargaba de su realización, dentro del ámbito de su competencia a cada uno atribuida, adaptando la legislación anterior a las previsiones del nuevo Ordenamiento jurídico, en la materia que había de gobernar, superando los defectos de aquéllas y articulando una unitaria política del Suelo y Ordenación urbana, en la que el 'planeamiento' sea la base necesaria y fundamental de toda ordenación en tal sentido, de ahí que en el particular contemplado en autos empiece disponiendo en su artículo 6.º, que el planeamiento urbanístico del territorio nacional comprenderá la redacción de un Plan Nacional de Urbanismo, Planes Provinciales y Municipales, para después, y ya con referencia a éstos, preceptuar, que el planeamiento municipal se desarrollará en Planes Generales y Parciales de Ordenación Urbana y proyectos de urbanización destinados a la ejecución de aquéllos, los que de conformidad con lo dispuesto en el artículo II tendrán por finalidad llevar a la práctica los planes parciales a cuyo efecto detallarán las obras que comprendan con la precisión necesaria para que puedan ser ejecutados por técnico distinto del autor del Proyecto, de lo que fácilmente se colige, en buena hermenéutica de los señalados preceptos, que *frente a la individualidad y propia substantividad, dentro del ámbito municipal en el que se desenvuelven, de los Planes Generales o Planes Parciales de Ordenación Urbana, los proyectos de urba-*

nización, tienen su existencia y eficacia, supeditada a la del Plan parcial del que dependen y tratan de desarrollar, de tal modo que no pueden nacer y tener realidad si no ha surgido con anterioridad, el Plan parcial al que se encuentran afectados y vinculados para su ejecución, mediante la realización de obras que especificadas, con un fuerte matiz empírico tenga aquél su plasmación y desarrollo práctico, no siendo, por tanto, sino una consecuencia del mismo, al que se subordinan y del cual dependen, y así, cuando el artículo 24, de tal referida Ley, determina la competencia de los Ayuntamientos para formular los Planes Municipales, la refiere tanto a los generales como a los parciales, sin hacer relación a los proyectos, al dar por sobreentendido que no siendo sino meras normas del desarrollo de estos últimos, a los propios Ayuntamientos se ha de atribuir la competencia para su redacción, como igualmente le corresponde su inicial provisional aprobación, como se determina en el artículo 32, si bien, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28, al regular la competencia para la aprobación definitiva de los planes y proyectos, distingue entre la de aquellos que atribuye a la Comisión Central de Urbanismo, si se tratara de Planes relativos a capitales de provincia o población de más de 50.000 habitantes, a las que corresponderán las Comisiones Provinciales de Urbanismo, en los restantes casos siempre para estos la de los proyectos de urbanización, con lo que se vuelve a insistir en ese carácter secundario, subordinado y de mera ejecución, que frente a los Planes parciales presentan los simples proyectos de su desarrollo y efectividad práctica, y así mientras aquellos Planes han de ser aprobados, en poblaciones superiores a 50.000 habitantes por la Comisión Central de Urbanismo estos lo son aun remitidos a esas mismas poblaciones por la Comisión Provincial; todo lo cual justifica la insistente obstinación, que se observa en los informes, a los que en su tramitación fue sometido el «Proyecto de la Ordenación Reguladora de la Edificación en la zona comprendida entre el Cemeaterio Inglés y el Arroyo de los Baños del Carmen» hasta llegar al Organismo competente para su aprobación definitiva y si no es preciso hacer relación, pues consta en los anteriores Considerandos, si es de resaltar, cómo en unos y otros se hacía ver los inconvenientes, dificultades e imprecisiones que habría de suponer el haberse prescindido de la redacción de tal Plan parcial del que el proyecto había de depender; por lo que de la conjunción de todo este proceso evolutivo de tan referido «Proyecto» y la natural exégesis de los preceptos que constituyen su normativa legal, se proyecta nítidamente, que si el acuerdo de aquella Sesión extraordinaria del Ayuntamiento en Pleno, de 28 de agosto de 1963, lo fue para que los Servicios Técnicos llevaran a cabo el estudio y redacción del Plan parcial de la zona a que se refería la moción antecedente y causa de tal acuerdo, así como a la confección de la oportuna Ordenanza para su desarrollo, con lo que con estricto sometimiento al cauce legal parecía despertar de aquel letargo lamentable y sorprendente en quien regía y gestionaba los destinos e intereses de una población, que a más del número de sus habitantes, destacaba, como se hacía ver en la Sentencia de esta Sala ya citada, por su importancia económica y su premi-

nencia turística, no obstante, haber ya dispuesto, la Ley del Régimen Local en su artículo 134, «que en todo Municipio se formaría en el plazo máximo de tres años a partir de su entrada en vigor, un Plan General de Urbanización», es lo cierto, que desviándose de aquella normativa e invirtiendo los términos de su proceder, e incluso contra el propio acuerdo municipal, los referidos Servicios Técnicos, procedieron a la redacción de unas Ordenanzas de la Edificación, como remedio provisional, hasta revisar y modificar, según se dice en sus determinantes fundamentales, el Plan General de Ordenación sin tener en cuenta, no ya la inexistencia del mismo, sino incluso su inconsecuencia sin un Plan parcial al que atenerse, con la mayor benevolencia había que dar por esbozado, pero que debía ser debidamente planteado, tal como se había ordenado, para con base al mismo proceder a la redacción de la tan mencionada ordenanza en su desarrollo, y que, sin embargo, no obstante los obstáculos que ello suponía, obtuvo la aprobación provisional por el Pleno del Ayuntamiento, en sesión extraordinaria de 15 de julio de 1964, especificándose se trataba de un Proyecto de Ordenanzas Regulatoras de la Edificación en los límites ya tan referidos, lo que no cabe sino atribuir a la influencia del señuelo de ese Proyecto a plazo inmediato, para remedio, después de tantos años de dejadez, de las necesidades de aquel sector, que parecía más necesitado de una urgente reglamentación aunque ésta lo fuese tan contraria a las disposiciones legales y a los propios intereses finalísticos de una población a la que sólo en parte y de modo fragmentario se quería dar solución: su edificación, sin tener en cuenta que ésta, había de estar en consonancia con un previo plan de ordenación urbana, del que sólo tal proyecto había de significar su proyección en el particular referido, pero que al prescindirse del mismo se infringía el que es punto esencial, y primordial propósito de la Ley de 12 de mayo de 1956; la Ordenación Urbanística si bien lo sea para cuando en Planes parciales de todo, en el supuesto de autos, el territorio municipal, que de no hacerse pudiera recuperar su armónico planteamiento, *por lo que consecuencia obligada era que, elevado a la Comisión Central de Urbanismo, no obtuviera su aprobación definitiva, primero, por tratarse simplemente de un Proyecto que debía traer causa de un Plan parcial debidamente aprobado con anterioridad al mismo, puesto que no había de ser sino desarrollo de éste y por tanto, en el caso concreto de litis, hacer referencia a una zona sobre la que no existía Plan parcial de Ordenación Urbana, y segundo, porque incluso, al no tratarse sino de un simple proyecto como se ha indicado y así es reconocido por el propio Ayuntamiento que procedió a su aprobación provisional, su aprobación definitiva, era competencia de la Comisión Provincial de Urbanismo y no de la Central a la que para tal fin fue remitido, como si se tratara de un Plan parcial, por lo que, aun prescindiendo de los fundamentos recogidos en la resolución recurrida, es lo cierto que en su parte dispositiva, éstas se ajustan y son conformes a Derecho, al declarar la no procedencia de la aprobación a la Ordenanza Reguladora de la Edificación presentada por el Ayuntamiento de Málaga, y al confirmarla desestimando el recurso de reposición que contra tal negativa se interpuso*

por referido Ayuntamiento» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 8 de marzo de 1969. Ar. 1.510*).

4. *Proyecto privado de edificación: imposibilidad de acogerlo en el plan de ordenación o en los proyectos de urbanización.*

Toda la distancia que separa un 'plan de ordenación' o un 'proyecto de urbanización' de un 'proyecto de edificación', y en definitiva un 'plan' y 'proyecto de una obra pública', cual es la urbanizadora, clásico servicio municipal, según los artículos 101, 2), y 129 y siguientes de la Ley de Régimen Local, de una autorización para levantar un edificio particular destinado a un fin lucrativo, se ha pretendido salvar con una simple sustitución de palabras, mas a poco que se profundice en el expediente administrativo y se medite acerca de los principios en que se asienta la Ley del Suelo, se comprende lo artificioso de esta solución, porque tras el nombre de 'plan especial de ordenación singular' queda indemne —como se ha dicho— el 'proyecto de edificación', y el propósito de acudir a la expropiación forzosa para adquirir la titularidad de los solares en los que se pretende realizar el 'proyecto', que, según es preciso decir, aun a riesgo de caer en reiteración, lo es para un edificio particular dedicado a una finalidad lucrativa, para la que la Ley no autoriza la expropiación porque a este instituto puede acudirse para 'ejecutar obras de urbanización' (art. 121 de la Ley del Suelo), para obligar a los propietarios a edificar los terrenos urbanizados (en el supuesto de incumplimiento de la función social de la propiedad urbana, a tenor de los artículos 142 y siguientes de la Ley del Suelo), o para construir Iglesias, Mercados, Centros Culturales, Sanitarios, etc., y análogos con fines no lucrativos o para establecer servicios públicos, mas no para edificios privados con fines lucrativos, cometido específico del 'proyecto' discutido, según no es dudoso deducir del destino a 'locales comerciales', 'oficinas', 'hoteles', 'restaurantes', 'cines', etc., sin que la proyectada localización de un 'helipuerto', o la 'construcción de aceras', o el de 'aparcamientos', o el de 'pasajes comerciales', puedan alterar la calificación del proyecto y su conversión en 'plan especial', de los regulados en el artículo 13 de la Ley del Suelo, como afirma el grupo promotor del edificio (F.º 16, t. 11), porque, aparte de que las experiencias extranjeras y los acuerdos de la Conferencia Internacional de Rotterdam de 1955, sobre helicópteros y helipuertos, según se puso de manifiesto en las discusiones legislativas de la Ley del Suelo, aconsejen establecer los helipuertos en zonas situadas fuera del casco urbano, y por esta razón se rechazó en las Cortes unas enmiendas para incluirlos dentro de los planes y proyectos de reforma interior, es lo cierto que, en el caso del recurso, el 'helipuerto', las 'aceras', los 'aparcamientos', los 'pasajes comerciales', son partes de una edificación privada, no elementos de un planeamiento» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 28 de noviembre de 1968. Ar. 1.234*).

D) *Aprobación de los planes: efectos.*1. *Legitimación de expropiaciones.*

— *Terrenos no edificables: recobro del libre ejercicio de las facultades dominicales; doctrina general.*

«Si bien nacida la Ley de 12 de mayo de 1956, para encauzar legalmente la actividad urbanística en todo el territorio nacional, bajo los dictados del principio de interés social, que en todo su articulado impera, no olvida de compatibilizarlo con el reconocimiento y respeto de aquel derecho subjetivo en que la propiedad consiste, si bien dándole un fuerte contenido socializador como a la misma corresponde, y de ahí que en situaciones fácticas, como la contemplada en autos, con meridiana claridad, siente el artículo 56, de la expresada Ley, por una parte, que la expropiación e imposición de servidumbres sobre terrenos que no resulten edificables —y he aquí su gran diferencia con lo dispuesto en el artículo 48, de la propia Ley, al que la parte apelante quiere equipararlo, por sus propietarios particulares—, habrán de llevarse a efecto dentro del plazo máximo de diez años a contar de la fecha de entrada en vigor del Plan que las motivare, para agregar por otra que si no se hubiese procedido a la expropiación e imposición de servidumbres en el plazo indicado, el propietario podrá requerir a la Administración para que lo efectúe en el de los tres meses siguientes, y si no lo llevare a cabo recobrará el libre ejercicio de sus facultades dominicales, por lo que aun manteniéndose la vigencia del plan, es lo cierto que el fundo ha quedado liberado de aquella afectación, en aras del interés comunitario o colectivo y recobrada por el propietario su libre disponibilidad, en reconocimiento de su derecho, ante una inactividad administrativa que enfrentó aquel interés público con el privado al que debe ser reintegrada la finca ineficazmente retenida por la Administración, vislumbrándose con ello el error, en el que incide la parte apelante, al entender recuperado ese dominio en lo que tan sólo son ciertas facultades: enajenación, arrendamiento, gravamen, en base de aquella que se dice indefinida vigencia de los planes de ordenación, cuando lo es con aquella plenitud, cual corresponde a los términos en los que está redactado el mencionado artículo, al liberarle de aquellas facultades expropiatorias que sobre dicha propiedad pesaban, si bien no sea posible establecer confusión entre el concepto de edificabilidad concreta, conforme a normas, ordenanzas y reglas y posibilidad de tal edificación, que es a lo que el referido artículo se refiere, pues lo que no cabe entender la excepcional restricción en que consiste fuera de la finalidad afectante, mediante la cual la actividad administrativa hubo de limitar el ejercicio de la institución genérica como garantía de los intereses públicos por los que vela y que en el supuesto contrario se autorizaría a exceder, los justos términos de la intervención administrativa en la actividad de los particulares, por lo que, como se afirma en la sentencia ya citada de esta Sala de 11 de abril de 1964, resultan in-

operantes cuantas trabas, en lo normal, pueda suscitarse administrativamente a aquellos establecimientos genéricos de líneas de fachada y edificación que en definitiva constituyen la petición de parte conforme a Derecho, y como trámite previo para la construcción en el terreno desafectado, cuya inactividad administrativa a este respecto, dejando prácticamente irresueltas las pretensiones del recurrente pueda ser justificada, cual tan arbitrariamente se alega por la parte apelante, si bien más lo fuese en su contestación a la demanda, por la afectación como viales, parques y jardines, de los terrenos a que se está haciendo referencia suponiendo la cesión gratuita de los mismos, y por ello la inadecuada petición de señalamiento de línea, pues aparte de cuanto sobre ellos sanciona el artículo 114, de la tan referida Ley, muy acertadamente lo califica, la recurrida sentencia, de confiscación contraria a los preceptos y garantías establecidos en las Leyes Fundamentales» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 3 de marzo de 1969. Ar. 1.442*).

— *El proceso de recuperación del libre ejercicio de las facultades dominicales previsto en el artículo 56 de la Ley del Suelo.*

«Dado los exactos y concisos términos con los que aparece concebido el artículo 56, de la Ley de 12 de mayo de 1956, sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, surgida precisamente para encauzar legalmente la actividad urbanística en todo el territorio nacional, por los organismos a los que se le encomienda, en cuyo párrafo 1.º, al contemplar la que pudiera decirse situación fáctica que se trata de servir, bajo los dictados del principio de comunidad que en todo su articulado impera», determina que 'la expropiación o imposición de servidumbres sobre terrenos que no resultasen edificables por sus propietarios particulares, habrán de llevarse a efecto dentro del plazo máximo de diez años a contar de la fecha de entrada en vigor del Plan que la motivare', para en su párrafo 2.º señalar las consecuencias jurídicas del transcurso del mencionado plazo sin cumplimentarlo, en el que, compatibilizando aquel principio, que limita las facultades dominicales subordinando el interés privado a los socializadores que la fundamentan, no deja de reconocer y respetar aquel derecho subjetivo de propiedad, para lo que dispone que 'si no se hubiese procedido a la expropiación o imposición de servidumbre en el indicado plazo, el propietario podrá requerir a la Administración para que lo efectúe en el de los tres meses siguientes, y si no lo llevase a cabo recobrará el libre ejercicio de sus facultades dominicales', y al darse en autos aquel supuesto fáctico, al que se hacía referencia sobre el que las partes se hallan conformes y cumplido por el propietario de los terrenos afectados por aquella limitación dimanante del Plan General de Ordenación Urbana de Granada, el requerimiento consignado, transcurridos ambos plazos, previstos para una y otra situación, es incuestionable la impecable aplicación que hace el Tribunal *a quo* del referido artículo 56, como razonadamente se justifica en el primero y segundo de los Considerandos de la meritada sentencia.

No empeece lo anteriormente sentado, cuanto se opone por la parte demandada y apelante en esta segunda instancia, respecto a la falta de retroactividad de la Ley sobre Régimen del Suelo, como lo supondría comenzar el cómputo del plazo a que se refiere el artículo 56 de la vigencia del Plan de Ordenación Urbana, que aprobado en 1 de agosto de 1951, y por tanto con anterioridad a la de la tan referida Ley, no puede tenerse en cuenta por la misma, así como la necesaria sujeción a los Planes de Urbanización de los terrenos del recurrente y apelado, dada la indefinida vigencia de los mismos que, según afirma, viene a corroborarlo, aquella solicitud del propio recurrente, que no tenía otro objeto, que someterse a cuanto el Ayuntamiento le señalase respecto a alineaciones, alturas y volumen, que, claro es, lo había de ser con arreglo a las Ordenanzas aprobadas para la zona donde pretendía edificar, puesto que, en relación a lo primeramente señalado, en palabras de la sentencia de esta propia Sala, de 11 de abril de 1964 dicho precepto guarda relación tanto con los proyectos futuros como con los anteriormente aprobados, puesto que es a la entrada en vigor del Plan a lo que la Ley se refiere y no a la vigencia de la Ley propiamente dicha, ello en relación con lo regulado en las disposiciones transitorias, 7.^a y 9.^a, como no menos en el artículo 62 y siguientes, al clasificar el territorio de los Municipios, para lo que parte precisamente de la existencia o no, de Planes de Ordenación anteriores a la Ley, que los reconoce al señalado objeto y, por tanto, como lo puede ser, para la iniciación del cómputo de un plazo, en el caso de autos, el de expropiación de los terrenos afectados por la misma; y como con respecto a lo segundo, es manifiesto el error en el que incide la Administración demandada, al identificar la imposibilidad de edificación por los propietarios de los terrenos a los que afecta tal limitación, que tiene su plasmación práctica en la expropiación a la que están sujetos, con la posibilidad de reedificar o edificar en caso de recuperar el libre ejercicio de sus facultades dominicales que hay que entender con sometimiento a cuanto sobre líneas, altura y volumen en caso de edificación por sus propietarios señalen las Ordenanzas en relación a la zona donde ha de tener lugar, de lo que igualmente nos habla la expresada sentencia, afirmando que no es posible establecer confusión entre el concepto de edificabilidad concreta, conforme a normas, ordenanzas y reglas, y la plena libertad dominical que como consecuencia de la aplicación del mencionado artículo es recobrada destruyendo la limitación o suspensión parcial que antes sobre ella gravitaba, por lo que ninguno de dichos tan sutiles argumentos, sin base legal alguna en que se apoyase, desvirtúa, como se indicaba, la correcta aplicación del tan referido precepto» (*Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 15 de febrero de 1969. Ar. 683*).

2. Edificio singular o monumental.

«Lo que acontece, y de aquí la involucración de conceptos, es que la construcción de un 'edificio monumental', cuando este tipo de edi-

ficación no está previsto en el 'plan', y normas del mismo, implica una alteración de elementos del plan —esto es, altura, volumen, superficie, etc., edificable—, prevista para 'edificios singulares o monumentales', en el artículo 41, 1), de la Ley del Suelo y reglamentada, para Barcelona, en los artículos 168 y siguientes de las Ordenanzas de Edificación, que requiere la instrucción de un expediente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 163 de aludidas Ordenanzas, y que termina, por decisión del Ayuntamiento pleno, mediante *la concesión o denegación de la 'licencia de obras', que, y esto por obvio es innecesario razonarlo, puede solicitar el titular del solar o solares donde se va a alzar la edificación, porque la autorización de un edificio sólo puede otorgarse a quien puede edificar, esto es, a titular del 'ius aedificandi', mas no a quien ningún derecho ostenta sobre el solar.*

Enviado el Plan a la Comisión de Urbanismo de Barcelona para su aprobación definitiva este Organismo el 26 de octubre de 1960 lo aprobó, pero no como se le pidió, sino como comprendido en el número 2.º del artículo 46 de la Ley del Suelo, en cuanto respecta a las alineaciones, rasantes y volumen edificable, y utilizaciones especiales de la edificación, siendo por ajenos» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 28 de noviembre de 1968. Ar. 1.234*).

E) Ejecución de los planes.

1. Sistema de expropiación: infracción del artículo 121 de la Ley del Suelo.

«Otras legaciones con mayor rigor técnico legal se oponen por los recurrentes, cuales son entre otras: la infracción de los artículos 121 y 104 de la Ley del Suelo; respecto del primero de éstos cabe advertir, en efecto, que para estimar legitimada la inclusión de las parcelas y edificios de los recurrentes en el polígono de expropiación no basta que las expresadas parcelas estén afectadas por el vigente Plan de Ordenación de Burgos; tal afectación evidentemente será necesaria, pero ello no quiere decir que sea suficiente, pues si el sector a que se contrae el Polígono, en todo o en parte de éste está urbanizado de acuerdo con las previsiones del Plan general, carece de todo fundamento una ulterior ordenación urbanística; ésta sólo tendría justificación si la ordenación existente de hecho, en un momento dado, quedase fuera de ordenación como consecuencia de un nuevo planeamiento, lo que haría preciso una modificación formal del Plan general; pero lo que no es admisible, que a través de la delimitación de un polígono se realice nueva ordenación urbanística por el sistema de expropiación, sobre la ya ejecutada con arreglo al Plan general, expropiación que carecería de causa o motivo legal, que no puede ser otro con arreglo al artículo 121 que el emprender o reservar la urbanización, la cual en el caso del presente recurso en el sector a que se refiere de la calle de Victoria, ya está realizada, y no puede alegarse que el número 3 del expresado artículo somete al régimen de expropiación los edificios exis-

teates en el Polígono, pues si la efectividad de aquel régimen ha de quedar supeditada a la delimitación del polígono y éste debe delimitarse excluyendo el sector urbanizado, siempre resultará que las edificaciones de este sector no están sujetas a la preceptiva del expresado párrafo 3 del artículo 121; esta conclusión y no otra es la única que podría a su vez justificar la decisión de la resolución recurrida al excluir de la expropiación las numerosas parcelas intercaladas y en línea con las de los recurrentes» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 30 de abril de 1969. Ar. 2.154).

2. Delimitación del polígono: motivación.

«La infracción del artículo 104 de la Ley del Suelo la fundamentan los recurrentes en que la delimitación del Polígono 'Gamonal' no se basa en ninguno de los motivos a) y b) del citado precepto, apreciación exacta dado que las parcelas que forman en la calle Victoria no constituyen con el resto del Polígono un núcleo unitario de edificaciones y servicios, ni son homogéneas las características de dichas fincas con las restantes del Polígono, extremos que resultan acreditados, aparte del simple examen de los planos de zonificación vigente en la ciudad, por el contenido de la certificación de los Servicios Técnicos Municipales en la que se manifiesta que no existe unidad de edificaciones ni de servicios entre las fincas que dan a la calle Victoria y el resto de las parcelas del Polígono delimitado, lo que se corrobora con el informe de arquitectos que tras un estudio minucioso técnico urbanístico llegan a la conclusión de la más absoluta heterogeneidad entre los inmuebles con fachada a la calle Victoria y los demás del Polígono a expropiar, y si en efecto, como así resulta, la delimitación no se basa en ninguno de los motivos a) y b) del artículo 104 de la Ley del Suelo, aquélla carece del soporte necesario para su efectación, y no hasta que la Administración expropiante justifique única y exclusivamente la delimitación con la circunstancia de existir iniciativa oficial para la urbanización, ni esta iniciativa ni la privada pueden constituir condición para la delimitación de un polígono; la iniciativa para urbanizar será en todo caso elemento propulsor de la delimitación y la razón misma originaria de su realización; por ello no puede ser elemento condicionante porque o la iniciativa se da y en ese caso entrarán en juego los otros motivos legitimadores de la delimitación, o no se da y entonces huelga toda condición; y como se dice en la sentencia de esta Sala de 17 de febrero de 1967, es obvio que la existencia de iniciativa privada u oficial, supuesto c) del precepto que se examina, tiene que ser conjugado con el criterio genérico del artículo ligado a la inclusión de varias manzanas en la superficie poligonal, no obstante con la mera iniciativa oficial de urbanización para que su ejercicio quede libre, desentendido de las restantes condiciones que el legislador señala a la acción urbanística, sea pública o privada» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 30 de abril de 1969. Ar. 2.154).

F) *Modos de gestión.*1. *Concesión de obra de urbanización.*

«El Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, en los artículos 117 a 125, disciplina, como etapas distintas del procedimiento de la concesión, la de carácter preliminar o preparatorio del artículo 117, la de la elaboración del proyecto de los artículos 118 y siguientes y la de licitación de los artículos 122 y siguientes, de las que la primera arbitra una posibilidad para que el particular interesado en la gestión pública pueda solicitar la concesión, aunque esta petición, si se aceptara por la Administración, en el ejercicio de una potestad discrecional, sólo provocará la apertura de un trámite y de una licitación, en los cuales no disfruta el solicitante de otra preferencia que la definida en el artículo 123, al que, expresamente, se remite el artículo 52, número 3, a), de la Ley especial de Barcelona.

La segunda y tercera etapas —esto es, elaboración del proyecto y licitación— se estructuran, en el Reglamento de Servicios, como momentos distintos, pues el artículo 122 dispone que una vez aprobado el proyecto, de iniciativa privada o de iniciativa oficial, se convocará licitación pública para adjudicar la concesión, y el Tribunal Supremo (Sala 4.ª), en sentencia del 7 de junio de 1965 (Considerando 5.º) ha rechazado que pueda eliminarse una doble licitación, esto es, el concurso para elegir el proyecto, si la Administración opta por esta fórmula (art. 118), y el concurso para la adjudicación de la concesión (art. 122), en el que el titular del proyecto que hubiere resultado elegido en el concurso previo de proyectos ostentará un derecho de tanteo si por voluntaria decisión del Ayuntamiento se hubiere consignado este derecho en aquel concurso previo, mas lo que no está permitido en el Reglamento de Servicios es otorgar la concesión, sin previo proyecto, o eliminar el concurso para la elección del proyecto, elaborando 'a posteriori' el concesionario, lo que debe ser previo a la concesión otorgada para llevar a la práctica un Plan parcial, para lo que es menester, según dispone el artículo 11 y en relación con él, el artículo 132, de la Ley del Suelo, un proyecto de urbanización.

Si la concesión es para ejecutar una obra de urbanización, prevista en el plan parcial, el 'proyecto de urbanización', cuya finalidad es llevar a la práctica el plan parcial (art. 11 de la Ley del Suelo), es base de la concesión y deberá, en consecuencia, aprobarse previamente (artículo 132 idem), pues si se adjudicara la concesión sin 'proyecto' definitivamente aprobado, además de conculcarse las normas del Reglamento de Servicios, aplicables al procedimiento de la concesión urbanística por expresa remisión del artículo 52 número 3.º de la Ley Especial de Barcelona, en orden a las distintas etapas de la concesión implícitamente reconocidas en el apartado a) del precepto que acabamos de citar, se otorgaría la concesión sin lo que constituye base de la misma, pues es sabido que en el ordenado proceder dispuesto por la Ley del Suelo para la realización de los planes de urbanismo, el proyecto de urbanización

a ejecutar por alguno de los modos de gestión que la Ley establece, debe preceder a la obra urbanizadora» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 11 de marzo de 1969. Ar. 1.568).

2. Subvención pública a la obra concedida.

«Para asegurar, con la promesa de ciertas ventajas, la colaboración del concesionario con la Administración, a fin de ejecutar la obra de urbanización, el pliego de condiciones concesionales confiere a aquél, como fuentes de financiación de la obra y legítimo beneficio, la adquisición en propiedad de la totalidad de los terrenos que en la urbanización proyectada resulten susceptibles de uso privado y de los materiales del derribo; una subvención a cargo de los fondos municipales, y la aplicación de los beneficios fiscales que señala el artículo 190 de la Ley del Suelo, regulación de la financiación de la obra que dará lugar a que una parte de su coste recaiga sobre la ciudad mediante una subvención, para la que no se establece límite, aunque sí la reserva de poder declarar desierto el concurso si aquélla excede de 210 millones de pesetas; aspecto éste de la subvención que no atañe directamente a los intereses de los recurrentes, y respecto del cual, por tanto, no pueden invocar otro interés que el genérico a la legalidad, más aunque este desplazamiento del coste de la urbanización sólo indirectamente en su calidad de vecinos de Barcelona, afecte a los recurrentes, no es superfluo decir que la subvención pública, al concesionario de una obra de urbanización, como compensación a una insuficiencia de ingresos procedentes de los plusvalías a obtener con los nuevos solares, en cuanto no obedece a mera liberalidad, sino que se destina a una gestión pública, no está prohibida en la legislación local, pues el artículo 180 del Reglamento de Haciendas, que se invoca por los recurrentes, como norma que impide la subvención, además de no referirse a los particulares, concesionarios de una gestión pública, no impide el otorgamiento de subvenciones, sino que establece el criterio de austeridad que debe imperar en las que se confieran a Entidades u Organismos» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 11 de marzo de 1969. Ar. 1.568).

G) Sistemas de actuación.

1. Sistemas de expropiación: carácter potestativo de la elección.

«La demanda interesa, en primer lugar, que se acuerde la sustitución del sistema de expropiación de tasación conjunta, segundo en el polígono 'Cascajos' —segunda fase— de Logroño, por el de cesión de viales: pero esta pretensión, aunque no se traduzca en un motivo anulatorio, carece de fundamento, porque, con arreglo a un reiterado criterio jurisprudencial —sentencias, entre otras, de 20 de abril y 10 de octubre de 1963, 16 de mayo de 1964 y 8 de noviembre de 1965—, el expropiante tiene facultad de elegir cualquier procedimiento de los enumerados en el artículo 113, al que se vincula el 122, de la Ley de 12 de mayo de 1956, sin que el ejercicio de ese derecho pueda envolver una infracción

jurídica, de la misma manera que ocurre en presencia de los artículos 24 y 29 del Decreto 343/1963 de 21 de febrero, que destaca la representación actora, los cuales también confieren, en igual sentido, una decisión de índole potestativa» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 26 de febrero de 1969 Ar. 872).

H) Solares.

1. El concepto de solar en la Ley del Suelo.

«El artículo 63, 3 de la Ley de 12 de mayo de 1956, únicamente considera solar la superficie del suelo urbano aptas para la edificación y urbanizadas con arreglo a las normas mínimas establecidas en cada caso por el Plan; más, como resolvieron las sentencias de 4 de octubre de 1967, y 28 de septiembre de 1968, aquél ha de ser el vigente al tiempo de la delimitación del polígono y por ello en el caso presente no se puede tener en cuenta el de 1910, que tan parva urbanización exigía, sino el de 1949 que regía al tiempo de la delimitación del Polígono 'Elviña' (30 de septiembre de 1961); plan el último —que como ya tuvo ocasión de decidir esta Sala (Sentencias de 19 de mayo y 9 de diciembre de 1967 y 28 de septiembre de 1968) en el artículo 8.º (capítulo 2.º) de las Ordenanzas del mismo se concretan las condiciones para ser edificables las parcelas —requisito 'sine qua non' para que pueda calificarse como solar un terreno— y que son: 1.º Lindar con calles o plazas en línea de fachada, y 2.º Que estén establecidos los servicios públicos de abastecimiento de agua, alcantarillado y suministro de energía eléctrica» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 19 de febrero de 1969 Ar. 763).

2. Caracteres de «solar»: determinación a través del valor del precio venta.

«Por encima de los equívocos que así en lo uno —solar— como en el otro —explotación agrícola— se observan o se aprecian, existe un dato, que lo mismo en este caso que ya en otros anteriores vistos ante esta nuestra Sala resulta elocuente y decisivo, y es el valor que en la transmisión contractual ha obtenido el terreno objeto del litigio; valor el tomado en cuenta como precio de la compraventa en la liquidación municipal del arbitrio y que, arroja un valor de a más de 102 pesetas el metro cuadrado; lo cual viene a resultar patentemente excesivo para un terreno agrícola, y no inadecuado sino muy apropiado a un terreno urbano, de un término municipal de censo y características del municipio de radicación de la finca» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 4 de marzo de 1969. Ar. 1.126).

I) *Declaración en ruina.*1. *Autoridad competente.*

—*En el régimen municipal común y en el especial de Madrid.*

«La primera cuestión planteada en este procedimiento, consiste en cuál es el órgano municipal competente, para decidir los expedientes de ruina, ya que la parte actora, apoyada en sentencias del Tribunal Supremo y en las Ordenanzas de Edificación del Ayuntamiento de Madrid, alega no ser esta materia de competencia del Alcalde, y sí de la Comisión Municipal Permanente, y, en la actualidad, en el Ayuntamiento de Madrid, de la Comisión de Gobierno: como ni el número 10 del artículo 114 de la L. A. U., que atribuye la competencia a la Autoridad municipal ni el 170 de la Ley del Régimen del Suelo que determina es el Ayuntamiento quien ha de hacer la declaración de ruina y ordenar las obras necesarias para mantener a las edificaciones en condiciones de seguridad, salubridad y ornato públicos, según el 168, expresan cuál es el órgano municipal o del Ayuntamiento, que ha de adoptar tales decisiones, sin que tampoco consten atribuidas a ninguno de los Organos por la Ley del Régimen Local, se ha fijado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo la competencia para tal asunto de las comisiones Municipales Permanentes como igualmente lo había dispuesto, respecto al Ayuntamiento de Madrid, sus Ordenanzas de Edificación en el número 5.º de su apéndice 5.º; mas al publicarse el texto articulado de la Ley especial, para el municipio de Madrid, por Decreto de 11 de julio de 1963 que contiene disposiciones especiales y distintas de las que regulan con carácter general para toda la Nación la actuación municipal, ha de estudiarse si la misma ha reformado aquéllas, ya que la aplicación de sus preceptos es preferente y sólo rige la Ley de Régimen Local, en cuanto no se oponga a ellos, y con carácter supletorio, según ordena su artículo 1.º.

La citada Ley no sólo ha establecido distintos órganos municipales en su artículo 4.º, sino que la competencia de los mismos no coincide con la establecida en la Ley de Régimen Local, como resulta de la comparación de los artículos 8, 23 y 29 de la Ley especial, con los 116, 121 y 122 de la de Régimen Local, lo que lleva a la conclusión de que la competencia de los distintos órganos del Ayuntamiento, en general no se mantiene en los mismos límites; y concretamente en lo que se refiere al Alcalde, el artículo 8, número 1, contiene una ampliación de sus facultades, al determinar que le corresponden como Presidente del Ayuntamiento y Jefe de la Administración municipal, cuantas le asigna la Ley del Régimen Local y todas las que no estén expresamente atribuidas a los demás órganos municipales en la presente Ley; esta atribución residual de competencia, es más amplia que la contenida en la letra i) del artículo 116 de la Ley de Régimen Local, no sólo porque esta última se refiere únicamente a las facultades de gobierno y administración del Municipio y el artículo 8 número 1, de la Ley especial de Ma-

Madrid a toda clase de funciones, sino porque se le confieren además de la asignada por la de Régimen Local; y como quiera que entre las funciones asignadas al pleno en el artículo 23 y a la Comisión de gobierno en el 29 de la Ley especial, no se expresan las de adoptar las resoluciones relativas a la declaración de ruina de las edificaciones, ni ordenar las obras necesarias para su seguridad, la consecuencia obligada es que tal competencia corresponde al Alcalde, y por su delegación, al Delegado de Obras y Servicios Urbanos, de conformidad con los artículos 11, número 1.º y 13, número 2, b), de la citada Ley especial de Madrid, por lo que ha de ser rechazada la nulidad solicitada del acuerdo recurrido, basada en la incompetencia del Organismo que tomó tal resolución» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 1 de febrero de 1969. Ar. 468).

—*Facultades del Ayuntamiento para producirla de oficio.*

«Presentado a la Corporación, escrito por el propietario del inmueble, exponiendo la situación del mismo, acompañado de un amplio informe técnico, en que se pormenorizan las causas de los desperfectos sufridos, puntualizando el estado general de los elementos esenciales de la casa y estudiando las posibles obras de reparación y consolidación, calificadas de 'muy costosas y dudosamente útiles', no puede decirse que, ya desde el principio, no está en juego en el expediente contradictorio, el tema del costo de las reparaciones necesarias, del que los propios inquilinos se hacen eco desde su primer escrito, presentado el 13 de diciembre de 1963 y, que luego, intentan minuciosamente rebatir en el de interposición de la reposición, ni cabe hablar, a la vista del amplio debate que sobre el particular se promueve, a lo largo del expediente, de indefensión alguna determinante de la nulidad de lo actuado, por la Administración, previsto en el artículo 293 del Reglamento de Organización, ni puede cerrarse la puerta a la facultad y deber de la Autoridad Municipal, para, en presencia de un supuesto de los que señala el artículo 170 de la Ley del Suelo, hacer la declaración de ruina correspondiente, so pretexto de que no fue tal la petición del promotor del expediente, con olvido de que los deberes inherentes a la función de policía urbanística, concretados en este artículo, se mueven fuera del estricto campo de confrontación de los intereses privados, como pone de manifiesto la simple lectura del precepto» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 25 de febrero de 1969. Ar. 983).

—*Por Comisión Municipal Permanente: competencia compartida con el Gobernador Civil.*

«Un estudio circunstanciado de los diversos textos legales que se refieren a la mencionada potestad, y de diversas resoluciones relativas a esta materia, todas ellas muy variadas y aun contradictorias, lleva a la conclusión de la improcedencia de la excepción alegada, ya que, aunque la normativa impuesta atribuye la competencia para tales materias a la autoridad gubernativa, y el representante por antonomasia de ésta, es el Gobernador Civil de la provincia de que es titular, lo que hace

corresponda a éste la competencia para conocer de tales cuestiones, la realidad es que, en supuestos excepcionales por su gravedad y por lo perentorio de las medidas de policía y seguridad a adoptar, tal competencia se extiende a la autoridad gubernativa local, como es el Alcalde, y a las mismas Corporaciones de ese orden, como lo son los Ayuntamientos, según expresamente establece el párrafo 4.º del artículo 170 de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, pues es de hacer notar que tales autoridad y Corporación tienen atribuidas funciones de policía y seguridad por su normativa peculiar, que encajan perfectamente con los casos de los supuestos excepcionales contemplados; es decir, que en la actualidad no pueden establecerse una competencia exclusiva y excluyente de dicha autoridad provincial, sino una competencia preeminente, pero, al mismo tiempo, concurrente en determinados casos, con la que corresponde a la mencionada autoridad o corporación locales» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 18 de marzo de 1969. Ar. 1.709).

2. Apreciación objetiva.

«La peculiar naturaleza de esta clase de litigios en los que se somete a los Tribunales una situación de carácter objetivo que viene dada en función de apreciaciones de hecho con exclusión de toda controversia respecto del fundamento jurídico en el que debe descansar la resolución judicial, obliga a prestar especial atención al aspecto técnico, y teniendo en cuenta que la declaración legal de estado ruinoso de un edificio no significa, según el mismo Tribunal, su ruina actual, sino un peligro cierto más o menos próximo, que debe evitarse» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 14 de marzo de 1969. Ar. 1.601).

3. Su declaración urge cuando se amenaza la seguridad de las personas.

«Tal circunstancia no puede ser óbice para la declaración de ruina, porque la seguridad de las personas, que es lo que está en juego en esta materia, no permite interinidades ni puede dilatarse el pronunciamiento que tienda a esta protección a causa de previas dilucidaciones de responsabilidades, siendo deber de los Tribunales aislar la realidad en un momento determinado de los motivos que dieron lugar a ella, sin perjuicio del derecho que tiene el que se considere perjudicado para repetir el daño que se le hubiere causado» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 14 de marzo de 1969. Ar. 1.601).

4. Unidad predial: inexistencia de ruina parcial.

«Así definida la unidad del inmueble en cuestión, y admitida por los dictámenes periciales la ruina de parte del mismo, declarada a su vez, sin posibilidad de revocación, por la misma sentencia recurrida, es incuestionable la inaplicación del apartado 1.º del artículo 170 de la Ley del Suelo que admite la declaración de ruina parcial de las construcciones, dado que esta declaración sólo sería posible ante una clara

determinación de cuerpos aislados o independientes que permitieran la segregación de la porción arquitectónica afectada de ruina que en el caso de esta litis no se da» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 14 de marzo de 1969. Ar. 1.602).

5. *Daño no reparable técnicamente por medios normales; circunstancias urbanísticas que aconsejan la demolición del inmueble.*

«Precisados los Considerandos tercero y cuarto y los fundamentos básicos de la sentencia en cuanto a la cuestión de fondo planteada, conviene, no obstante, notificarlos en distinto enfoque respecto al objeto de la presente apelación, ya que la declaración de ruina que constituye el acto administrativo y confirmó la sentencia apelada al desestimar el recurso nace de una triple conjunción de hechos, legalmente ponderables al alegato del artículo 170 de la Ley del Suelo; pues por una parte y tal como aparece del informe del Arquitecto municipal y la sentencia aprecia, *las obras que había que hacer en la casa para sostenerla son en realidad de consolidación*, puesto que es necesario rehacer la pared que limitaba con la derruida casa número 16 de la misma calle, lo que en realidad equivale a reconstruir, y, en consecuencia, dado el artículo 140 de las Ordenanzas de Edificación de Valladolid, testimoniado en autos, *no es posible acometer tales obras en el lugar que ocupa la casa en cuestión, por estar sometida la calle a nueva alineación* —con arreglo a un plan urbanístico que le afecta—, con tal importancia que el solar que la casa ocupa, y por consiguiente ésta, ha de perder su mitad delantera para el ensanche y ordenación de la calle; para lo que a más de los elementos de prueba y de apreciación técnica que obran en el expediente y en los autos seguidos ante el Tribunal *a quo*, basta la contemplación del plano de la zona y de la ordenación que se proyecta que previene y tiene encaje en el apartado c), que la sentencia invoca en el apartado a), puesto que éste se refiere a la reparación por medios normales y, sin duda, *no es medio normal el de proceder a obras de consolidación cuando éstas están vetadas por la ordenación urbana de la zona, produciéndose así una indudable inclusión en el apartado referido, del mencionado artículo, que no nace sólo de las condiciones urbanísticas, sino de la falta de adecuación de un medio normal para la realización de las obras*, con lo que, en definitiva, es vista la procedencia de confirmar en todos sus extremos la resolución recurrida, sin que las circunstancias del planteamiento sean acreedoras a la formulación de imposición de costas con arreglo a los artículos 81 y 131 de la Ley jurisdiccional» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 5 de marzo de 1969. Ar. 1.507).

J) *Solares e inmuebles de edificación forzosa.*

1. *Inadecuación que causa la inclusión en el Registro.*

«El tema de la *inadecuación*, causa de inclusión de una finca en el Registro Público de Solares e Inmuebles de expropiación forzosa, requiere la presencia de *dos requisitos concurrentes: la manifiesta despro-*

porción con la altura que, permitida por las Ordenanzas municipales, sea la corriente en aquella zona, y que por estado, condición o clase, desmerezca de la misma» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 28 de marzo de 1969. Ar. 1.759).

2. *Declaración de unidad predial: consecuencias a efectos de inscripción en el Registro.*

«Sentada, por tanto, la existencia de la unidad predial en el conjunto edificado sobre que se debate, surge de ésta la aplicación a la misma de la doctrina que tiene establecida la Sala en sentencias entre otras, de 23 de septiembre de 1960, 2 de junio de 1962, 7 de marzo y 14 de octubre de 1963, 10 de mayo y 27 de diciembre de 1965 y 9 de noviembre de 1966, respecto de la casa ruinosa, ya que al dimanar, idénticamente su normativa y la de edificación forzosa, previo registro de solares, del amplio enunciado del artículo 3º de la Ley de Régimen del Suelo y de Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956, en el que después encuentran su asiento los artículos 142 y 170, tendentes ambos al logro mediante la compelição que encierran de la construcción planificada con el debido aprovechamiento del suelo, es lógico el tratamiento análogo de ambas instituciones en el aspecto que se ventila para reglar la intervención de la Administración, y como dicha doctrina del Tribunal proclama con reiteración que el concepto unitario de la ruina obliga a referir la declaración de ésta a la totalidad del edificio singular, una vez sobrevenida dentro de él, sin que sea necesario abarque a todos los elementos o dependencias, igual criterio ha de presidir la concepción de solar, con arreglo al número 3 del citado artículo 142 y al artículo 5.º, número 5, c), del Reglamento de 5 de marzo de 1964, por inadecuada edificación, cuando calificada la unidad de ella como aquí acaece se declare la afectación de calificación al conjunto, circunstancia que al darse en el caso que se ventila bastaría a no compartir la argumentación de la Sala de primera instancia que cabalmente arranca de prescindir del carácter unitario que ofrece la edificación cuestionada, el que de todos modos se contempla siempre así en el tratamiento positivo del solar o construcción registrable» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 23 de abril de 1969. Ar. 2.059).

3. *Inclusión de finca en el Registro: extinción de arrendamiento urbano; derecho de retorno; indemnizaciones por desahucio, su plazo y jurisdicción competente.*

«Es evidente el acierto de la sentencia apelada, al excluir de su contenido —y, por tanto, de los pronunciamientos— la pretensión relativa al supuesto derecho de retorno, no instado en su momento de la Administración ni recogido en la súplica de la demanda —que no puede ampliarse en esta segunda instancia— basado en legislación anterior y contraria a la correctamente aplicada en autos, y que en definitiva constituye problema civil ajeno a la revisión jurisdiccional, según repetida doctrina, cuya notoriedad excusa de mayores precisiones de sanción.

La sentencia apelada también ha procedido con acierto, al distinguir al supuesto especial producido en autos —por aplicación de los artículos 142 a 151 de la Ley del Suelo, y concretamente de los 145 y 149— de los regulados en general de la legislación de expropiación forzosa para otras modalidades de esta institución, pues la invocación por el Reglamento de 5 de marzo de 1964 de preceptos aislados del Reglamento de Expropiación Forzosa de 26 de abril de 1957, no tiene otro alcance que un reenvío —en ocasiones puramente reiterativo— de carácter procesal, que no transforma la naturaleza jurídica de las relaciones anteriormente arrendaticias afectadas por la extinción que por motivos urbanísticos operan en sus respectivos supuestos los tres párrafos del artículo 149 de la Ley del Suelo, y en su consecuencia ha de confirmarse el criterio y los pronunciamientos de la sentencia recurrida, al entender, con el respaldo del artículo 41 del Reglamento de 5 de marzo de 1964 en relación con los 53 y 54 del de 28 de abril de 1957 y con el artículo 114, apartado 9.º del texto refundido de 13 de abril de 1956, *que era correcto el plazo de dos meses fijado por la autoridad urbana para el desalojo de la finca, pese a no haber precedido abono de indemnización alguna*, dado el desacuerdo entre las consignaciones de la propiedad —que ésta califica de efectos voluntarios— y las pretensiones de las partes apelantes, cuyo *quantum* no aparece concretado en ningún antecedente de los enjuiciados.

Existe, sin embargo, un extremo en el que este Tribunal no puede compartir la tajante afirmación que en contexto inserta la sentencia apelada, de que no procede el abono de indemnización alguna por la situación urbanística de la que es concreción el desalojo impugnado; pues, aun interviniendo en la calificación de tal extremo preceptos administrativos —art. 44 de la Ley de 16 de diciembre de 1954 en relación con el 20 del Reglamento de 5 de marzo de 1964— conjuntamente con otros civiles —art. 114 del texto refundido de 13 de abril de 1956— y sus correspondientes concordantes, la materia no ha constituido el objeto directo de los actos recurridos, implica dos esferas de acción una administrativa y otra civil —atribuidas a dos jurisdicciones diferentes—, y en definitiva, las declaraciones negativas del tercer Considerando del fallo apelado, aunque no reiteradas explícitamente en su parte dispositiva dan lugar a una confusión sobre el preciso ámbito que debió tener la *litis*, y que importa desvanecer, reservando a las partes las acciones legales que sobre el particular estimen que les corresponden, a fin de que la desestimación de la presente apelación dé su preciso alcance a la confirmación de la sentencia de primera instancia» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 21 de marzo de 1969. Ar. 1.937*).

4. *Registro: interpretación del ap. c), número 5, del artículo 5.º del Reglamento de 5 de marzo de 1964: la comparación hay que hacerla con la mínima autorizada.*

«Para incluir una finca en el Registro de Solares, al amparo del ap. c) del número 5. del artículo 5.º del Reglamento de 5 de marzo

de 1964, es necesario que *concurran en la misma simultáneamente las dos condiciones de manifiesta desproporción con la altura legalmente autorizada y corriente en la zona, y que tenga alguna circunstancia de desmerecimiento*, no existiendo en el presente caso la manifiesta desproporción de altura, ya que la casa de que se trata tiene una altura total, incluido el pretil sobre la rasante de la acera, de 10 metros, en la calle Torres Quevedo, por donde es un poco más baja (dictamen pericial obrante en la pieza de pruebas de la demandante), siendo así que la altura mínima autorizada por las Ordenanzas, es decir, la altura del mínimo de tres plantas, es de 11 metros y 25 centímetros, incluido el pretil, sobre la rasante de la acera (certificación del Ayuntamiento obrante en la misma pieza de pruebas), por lo que es indudable que no existe una manifiesta desproporción de altura, con la legalmente autorizada, al existir la pequeña diferencia de un metro y 25 centímetros, que representa una novena parte de la altura mínima autorizada.

La parte recurrente formula una interpretación del expresado ap. c), en el sentido de que la comparación de altura no hay que hacerla con la mínima autorizada o exigida, sino con la corriente en la zona, siempre que ésta sea legal, y partiendo de la base de que la altura corriente es la comprendida entre el mínimo de tres plantas y el máximo de cinco, llega a la conclusión de que existe manifiesta desproporción de altura con la legal y corriente en la zona, citando en el acto de la Vista, en apoyo de su tesis, las sentencias del Tribunal Supremo de 29 de enero, 16 de febrero y 2 de marzo de 1966, pero tal argumentación debe ser rechazada, porque *la lógica interpretación exige que la comparación se haga con la mínima autorizada*, ya que con la que propugna la recurrente se llegaría al absurdo de que podrían incluirse en el Registro de Solares fincas que, conteniendo la altura mínima autorizada, pudieran estar en manifiesta desproporción con la altura corriente, cuando ésta llegara a ser la máxima autorizada, interpretación que no pugna con las sentencias del Tribunal Supremo antes referidas, pues de ellas se desprende, sobre todo de las dos primeras, que la comparación debe hacerse para la inclusión en el Registro que la altura corriente sea similar a la de la finca de que se trata, cuando esa altura no es la legal, lo cual es cosa muy distinta a la que ahora se considera» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 8 de abril de 1969. Ar. 1.790*).

K) *Acción pública del artículo 223 de la Ley del Suelo.*

«Si bien es verdad que el artículo 223 de la Ley del Suelo concede acción pública para poder exigir la observancia de los Planes de ordenación urbana, no es menos cierto que esta acción debe ejercitarse dentro de los plazos legales para poder surtir efecto» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 12 de marzo de 1969. Ar. 1.714*).

L) *Expropiaciones urbanísticas.*1. *Consecuencias del principio de igualdad ante la Ley.*

«Cuando la actividad urbanística lleva anejo el fenómeno expropiatorio, se proyecta sobre las propiedades por éste afectadas un evidente quebranto económico de presente y de futuro; esta consecuencia inevitable, en gracia al prevalente interés público justamente limitativo y deprimente de las tradicionales facultades del dominio, exige ser administrada con la máxima equidad posible, pues la falta de esta equidad se traduciría en irritante desigualdad ante la Ley originada por la inclusión de unas parcelas y la exclusión de otras, de idéntica naturaleza y en la misma zona de impares de la calle Victoria, constituye la primera alegación que los recurrentes oponen a la delimitación del Polígono «Gamonal», alegación muy atendible, por no aparecer del expediente razón alguna que abone tal diferencia de trato entre unas y otras propiedades; bien que en la memoria que inicia la delimitación se pasara sin una motivación legal a la decisión expropiatoria alternando dentro del sector homogéneo de propiedades en línea de la calle Victoria la exclusión de unas y la afectación de otras, pero es que ante las reclamaciones formuladas tal discriminación aún aparece menos justificada, pues los criterios que amparan las inclusiones o exclusiones de las unas, son igualmente aplicables a las otras, predominando como elemento común, muy significativo y reconocido por la resolución misma, la circunstancia de estar unas y otras propiedades y construcciones, formando parte de un sector plenamente urbanizado; esta desigualdad de trato alegada por los recurrentes, no está, ciertamente, aludida por la Ley del Suelo de una manera específica, por lo que ante tal silenciamiento podría atribuirse a la Administración una amplia discrecionalidad al respecto; pero en todo caso la arrogación de tal facultad tiene una cortapisa en el espíritu de que aquella Ley está informada y de manera más precisa en el principio general de igualdad establecido en las Leyes Fundamentales y no puede alegarse, como se hace de contrario, que el hecho de que algunas parcelas hayan quedado excluidas del polígono no autoriza a los recurrentes para impugnar éste, ya que carecen de interés legítimo para demandar su inclusión, pues la pretensión de los recurrentes no ha sido en ningún momento la inclusión en el Polígono de las parcelas excluidas, sino sólo poner de relieve el proceder administrativo al ir excluyendo intercaladamente, dentro de la misma franja de terreno, parcelas de iguales características que las incluidas, y esto que, como queda dicho, es verdad, pugna con aquel principio fundamental, que debe proyectarse de modo igual a todos los administrados para el reparto entre ellos de los beneficios de los perjuicios, siquiera en este último caso no reporte otra consecuencia que la eliminación de cualquier género de injusto privilegio» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 30 de abril de 1969. Ar. 2.154).

2. *Falta de causa: inexistencia de utilidad pública; se ha tratado de esconder un interés privado, único existente.*

(Vid. XX, D, 2. Ar. 1.234).

3. *El expediente: peticiones de nulidad que se desestiman.*

— *Polígono delimitado antes de la existencia del Plan de Ordenación Urbana, pero existiendo Plan de Ensanche, Extensión y Reforma interiores.*

«Se propugna por los recurrentes la nulidad del expediente expropiatorio con apoyo en el artículo 121-2 de la Ley del Suelo por entender que al tiempo de delimitarse el Polígono 'Las Huertas', de Ponferrada, no existía Plan General de Ordenación Urbana, al cual, en todo caso, había de acomodarse su delimitación, toda vez que dicho Plan General fue aprobado por la Corporación municipal en 15 de octubre de 1963, dos años después de haber sido delimitado el Polígono, problema este de nulidad del expediente por ausencia de Plan General de Ordenación Urbana que ha sido ya planteado en anteriores recursos ante esta misma Sala, entre otros en los números 15.937 y 16.006 y acumulados a ambos, siendo desestimado con apoyo en la Disposición transitoria 9.^a de la Ley del Suelo, ya que teniendo aprobado el Ayuntamiento de Ponferrada desde el 3 de febrero de 1949 un Plan de Ensanche, Extensión y Reforma interior se le ha estimado como tal Plan General o por lo menos Parcial, entendiéndose en sentencia de 28 de febrero de 1967 que ello, a tenor de la Disposición transitoria antes citada, legitima la actuación de la Administración e impone la desestimación de la pretensión de nulidad del expediente expropiatorio, lo que impide también su estimación en los presentes autos» (Sala 5.^a del T. S. Sentencia de 26 de febrero de 1969. Ar. 1.818).

— *Facultad del Ministerio de la Vivienda para la fijación del justiprecio.*

«Se basa el otro motivo de nulidad plena del expediente expropiatorio propugnado por los recurrentes, en que si bien la Orden recurrida aparece dictada por el Ministerio de la Vivienda, carece el mismo de facultades para hacerlo por ser nulos los Decretos de 28 de junio de 1957, 26 de noviembre de 1959, correspondiendo, por el contrario, a la Comisión Central de Urbanismo, alegación que ya la antes citada sentencia de 28 de febrero de 1967 calificó de inoperante y que no puede prosperar: 1.^o Porque la Disposición final 4.^a de la Ley del Suelo atribuyó al Ministerio de la Gobernación competencia para dictar cuantas disposiciones fueren precisas para la ejecución de lo dispuesto en la Ley, y la falta de Reglamento de la misma no puede dar lugar a que la Ley no se aplique, y es evidente que el Consejo de Ministros pudo atribuir al Ministerio de la Vivienda, que no existía al publicarse la Ley, cuantas facultades tiene la Administración en relación a la Ley del Suelo; y como

el artículo 135 de la referida Ley del Suelo encomienda al Estado el desarrollo de la acción urbanística y en diversos artículos, entre otros el 192, aparece encomendada al Consejo de Ministros la autoridad suprema, es evidente que el Consejo de Ministros, órgano cumbre de la Administración, está facultado para a falta de órganos expresos inexistentes, encomendar al Ministro del Ramo funciones atribuidas a un Consejo aún no creado. 2.º Porque este Tribunal que ha conocido de múltiples recursos sobre diversos Polígonos en todos los cuales se daban las mismas circunstancias, ha tenido que conocer el defecto de Reglamento y la laguna que motiva la impugnación, sin que puedan tales lagunas, por lamentables que sean, suponer la inaplicación de la Ley o la nulidad de toda la labor del Ministerio de la Vivienda. 3.º Porque en definitiva tan grave incompetencia del Ministerio, caso de estimarse existente por los recurrentes, pudo y debió ser alegada por éstos en vía gubernativa» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 26 de febrero de 1969. Ar. 1.818).

4. *Justiprecio.*

a) *De suelo urbano: tasación conjunta.*

— *El artículo 92 de la Ley del Suelo no prohíbe la división de los terrenos o parcelas al efecto de aplicar distintas tasaciones, cuando ello responda a diversidad de situaciones.*

«Sin que esta apreciación haga otra cosa que adecuar debidamente a la distinta situación y circunstancias de los terrenos la aplicación de las normas establecidas para su valoración en la Ley del Suelo, ni contradiga realmente la doctrina jurisprudencial, pues si bien es cierto que el artículo 92 de dicha Ley, citado por el recurrente, no hace referencia alguna a la división de los terrenos o parcelas para la pertinente aplicación de valoraciones diversas, no es menos exacto que tampoco prohíbe dicha división ideal al solo efecto de aplicar distintas tasaciones cuando ello responda a diversidad de situaciones, pues si bien es indudable que el terreno que es suelo urbano y que se halle en las situaciones previstas en el mencionado artículo ha de tasarse *in totum*, según expresa la parte recurrente, por su valor urbanístico, es igualmente cierto que sólo el terreno que legalmente se repunte suelo o urbano será el que conduzca a ese tipo de tasación y en este caso queda ya expresado que por la Administración se resolvió acertadamente considerar como suelo urbano al lindante con calles urbanizadas que tengan instaladas las redes de distribución de agua, luz y alcantarillado en armonía con lo prevenido en el apartado b), número 1, del artículo 63 de la Ley del Suelo y con aplicación del valor urbanístico según el inciso b) del artículo 92 de la propia Ley; cuyas circunstancias concurrían en el terreno de la parcela 83 en lo que alcanzase la urbanización existente en la calle Milicias y no referido sólo a la media manzana, sino a la manzana completa, según queda razonado anteriormente, *en lo que es sólo de estimar, en parte, el recurso contencioso-administrativo seguido por los recurrentes,*

sin que sea de apreciar temeridad ni mala fe a fines de imposición de costas» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 26 de febrero de 1969. Ar. 875).

b) *Justiprecio de solar.*

«Si bien en el Proyecto previo sometido a la información pública, parte de la parcela (23 metros 90 decímetros cuadrados) fue valorada como solar, al precio de 4.000 pesetas metro; ello no puede vincular a la Administración por cuanto el artículo que se invoca por el accionante (art. 50, 2, de la Ley de Expropiación Forzosa), presupone, amén de la aquiescencia del interesado, una resolución definitiva del órgano llamado a determinar el precio, que en la tasación conjunta del artículo 122 de la Ley del Suelo no surge sino cuando el Ministerio de la Vivienda —que asumió las funciones de la Comisión Central de Urbanismo (artículo 25 del Decreto de 21 de febrero de 1963— dicta la Orden aprobatoria de las valoraciones; resolución que es la que verdaderamente crea derechos en favor del expropiado y que por ello desde tal aprobación no puede ser variada unilateralmente por la entidad expropiante a menos que se den las circunstancias y se cumplan los requisitos que contemplan el capítulo I del título V de la Ley de Procedimiento Administrativo. *En el caso de autos no se da tal supuesto, pues la valoración parcial como solar sólo figuró en el proyecto previo sometido a información, y practicada ésta, los servicios técnicos del Urbanismo incluyeron la totalidad de la parcela 37 en la zona tercera de precios sin exceptuar la pequeña parte que en un principio fue incluida en la zona primera; con lo cual patente queda que lo establecido en tal período previo no adquirió vigencia y sí la tasación aprobada por la Orden ministerial recurrida.*

Cuanto queda consignado no puede desvirtuarse por la circunstancia de haber satisfecho, al adquirir la finca el recurrente, el arbitrio de Plusvalía, pues una reiterada y constante jurisprudencia dejó establecido que ni el recargo de ensanche ni las distintas modalidades del arbitrio sobre solares, incluido en el que grava el incremento de valor de los terrenos, tienen en la materia que atañe al urbanismo virtualidad para comunicar a una parcela el carácter de solar; calificación ésta que únicamente se alcanza llenando plenamente los requisitos previstos en el meritado artículo 63, 3, de la tan repetida Ley del Suelo» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 19 de febrero de 1969. Ar. 763).

c) *Individualización: solar a tasar por valor comercial.*

«Tanto en la Orden del Ministerio de la Vivienda de 23 de diciembre de 1963, aprobatoria del expediente expropiatorio del Polígono San Antonio y que fijó las valoraciones individualizadas de los bienes en él comprendidos, entre los que figura la de la parcela de terreno señalada con el número 98, objeto del proceso, como en la Resolución del propio Departamento ministerial de 19 de enero de 1967, por la que se estimó, en parte, el recurso de reposición deducido en cuanto a la Orden anteriormente mentada, la Administración efectuó la tasación de dicho te-

reno con sujeción al valor urbanístico, pretendiéndose por la recurrente, al impugnar en esta vía la segunda resolución, la anulación de ésta y que se realice tal tasación por el valor comercial, en relación con lo cual se de poner en manifiesto que, según tiene declarado esta Sala en numerosas sentencias recaídas en recursos referentes a justiprecios acordados para otras fincas del mismo Polígono, entre las que son de citar las indicadas en los Vistos de la presente y como resulta, asimismo, del expediente administrativo, el expresado Polígono está comprendido entre una calle urbanizada, Avenida de los Reyes Católicos y otra el Paseo de San Antonio, igualmente urbanizado, y como la parcela número 96 está situada en el referido Paseo, dando, además, a otra calle también urbanizada, es de concluir que le corresponde la calificación de solar por aplicación de lo establecido en el artículo 63, número 3, de la Ley del Suelo, según el cual, a los efectos de la misma tendrán aquella cualidad las superficies de suelo urbano aptas para la edificación y urbanizadas con arreglo a las normas establecidas para ello por el Plan, y si éste no las concretara, se precisará que la vía a que la parcela dé frente tenga la calzada pavimentada, encintado de aceras, y disponga de los servicios de suministro de agua, desagües y alumbrado público, concurriendo estos últimos requisitos en el mencionado Paseo de San Antonio, según queda indicado y se ha reconocido con reiteración por la jurisprudencia antes mentada, siendo consecuencia de tal calificación la procedencia de aplicar a la tasación de los terrenos el valor comercial, toda vez que el artículo 93 de la Ley del Suelo establece que se efectuará dicho tipo de tasación respecto a los terrenos que se encontraren en alguna de las dos situaciones que expresa, solares comprendidos en el casco de la población o exteriores al casco y situados en polígonos donde el desarrollo de la edificación suscite valores comerciales, y como se ha declarado ya por esta Sala en repetidas ocasiones, los terrenos ubicados dentro del Polígono, enclavados en el Paseo de San Antonio, se hallan unos dentro del casco de la ciudad y otros, siendo exteriores al mismo, lo están en lugares donde concurre la circunstancia de suscitar valores comerciales, como ocurre con la parcela número 98, habrá de entenderse aplicable a su justiprecio el valor comercial con anulación, en cuanto a tal extremo y en lo concerniente a esta finca, de la recurrida Orden del Ministerio de la Vivienda, y con idéntica determinación concreta de tal valor que la realizada en las citadas sentencias o sea, de 400 pesetas el metro cuadrado es cantidad que se pide sea aplicada a la presente, pero si bien en principio así podía ser pertinente, ello habrá necesariamente de cohonestarse con la necesidad de que en acatamiento al principio de congruencia con lo pedido en vía administrativa y que en materia de la revisión jurisdiccional la cantidad que en concepto de justiprecio se asigne como consecuencia de la aplicación del expresado criterio valorativo no rebase por dicho concepto la de 733.089,40 pesetas, que fue la pedida, con inclusión en ella del 5 por 100 de afección, por la Caja Provincial de Ahorros de Cuenca, propietaria de la finca expropiada, al interponer en su escrito de 21 de marzo de 1964 el recurso de reposición contra la Orden del Ministerio de la Vivienda de 23 de di-

ciembre de 1963, estimándose así, en parte, con ello el recurso entablado en vía jurisdiccional respecto a la Orden resolutoria expresa de dicha reposición» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 19 de abril de 1969. Ar. 2.121).

d) *Valor expectante.*

«Respecto al valor del suelo, ya la sentencia de esta Sala de 8 de junio de 1966 afrontó el problema con relación a otras fincas del mismo Polígono y de análogas circunstancias demostrando la imposibilidad de ser calificadas como solares, ya que carecen de los requisitos exigidos para ello en la Ley del Suelo, puesto que no reúnen las circunstancias de estar comprendidas en el perímetro que define el casco urbano de la Ciudad de Lérida, ni se hallan urbanizadas ni enclavadas en sectores para los que ya existiese aprobado con anterioridad Plan Parcial de Ordenación ni tampoco reúnen las condiciones de dar frente a vía que tenga pavimentada la calzada y encintado de aceras y disponga de los servicios de agua, desagüe y alumbrado público, sin que sea suficiente la facilidad para obtenerlos o la proximidad a conducción de aguas o acequias de riego, así como también la imposibilidad de encuadrar a dichas fincas en los supuestos que establece el artículo 92 de la expresada Ley para poder ser justipreciadas por su valor urbanístico, siendo, por el contrario, adecuada la clasificación del valor expectante realizada por la Administración» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 28 de septiembre de 1968. Ar. 1.817).

e) *Valoración de la edificación y no del solar.*

«Acuerdo recurrido; del cual, sin embargo, no puede predicarse el mismo mantenimiento en lo que respecta a la imputación de haberse omitido en el mismo la valoración del precio del solar donde se asientan las edificaciones que justiprecia, pues en este aspecto aparece claro que tal omisión ha sido efectivamente cometida, ya que el Jurado se limita a efectuar su valoración mediante la operación de multiplicar los precios unitarios de metros cuadrados de edificación que, respectivamente señala, por el número de éstos de que consta cada una de las tres construcciones expropiadas, olvidando que el solar en que éstas se asientan tienen un valor económico propio que no puede desconocerse y que, por ello, debe ser tasado y abonado a su propietario» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 21 de marzo de 1969. Ar. 1.533).

XXI. PERSONALIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.

A) *Entes administrativos.*

— *No lo es la Mutualidad de Funcionarios de Hacienda.*

«Como declaró una reiterada jurisprudencia de este Tribunal, vista la estructura, fines, personalidad, autonomía y medios de las expre-

sadas entidades, si bien al precisar su naturaleza jurídica no se les niega el carácter de corporaciones, claramente se afirma que tales personas jurídicas no forman parte de la Administración; por cuanto se limitan a una mutua cooperación entre sus asociados, y ello con aportaciones de los propios beneficiarios y sin que para esta concepción sea óbice que altos funcionarios del Gobierno presidan o rijan aquéllas —las más de las veces en forma honorífica— o incluso que el Estado ayude, proteja o vele por la eficacia de los fines asistenciales de las mismas y sin que tampoco el hecho de ser aprobado por disposiciones estatales el Ordenamiento jurídico por que se rigen expresadas corporaciones tenga otro alcance o significado que los requisitos formales exigidos en la creación de las demás personas jurídicas.

El conflicto surgido entre el recurrente y la Mutualidad en cuestión no tiene por lo expuesto carácter jurídico administrativo, pues no afecta a la organización, actividad o comportamiento de la Administración pública, ya que la pretensión del primero no desborda el marco del Derecho privado por cuanto atañe únicamente a un supuesto de derecho a pertenecer a la Mutualidad y a participar en los beneficios de la misma, cuya satisfacción no corre a cargo del Estado; faltando, por ende, los requisitos o presupuestos que delimitan el Derecho administrativo del que es fundamento o idea rectora el interés público» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 27 de enero de 1969. Ar. 1.144*).

B) *Ente privado tutelado por el Estado: asunción de sus funciones por un ente estatal.*

«Por lo expuesto, la Organización, en el período comprendido en autos, quedaba regulada al amparo del artículo 35 del Código civil, como ente privado, cuyas actividades eran de interés público, que sin estar adscritas a la Administración Pública, departamental, local o autónoma —Decreto de 2 de junio de 1960—, era tutelada por el Estado, mediante el compromiso de auxilios principalmente económicos a cambio de mantenerse en su fin privativo bajo la fiscalización oficial; realidad legal que, como consecuencia de cuanto antecede, lleva consigo el que la Organización que contrató con los recurrentes conserva su personalidad, pero ha sido reemplazada por el Instituto Nacional de la Vivienda en el cumplimiento de las obligaciones que aquélla tenía pendientes, sin que esta sustitución, dudosamente encuadrada dentro de los supuestos comunes de la subrogación (art. 1.210 del C. civil), confiera naturaleza pública de carácter estatal a las construcciones, y menos altere las condiciones de los contratos preexistentes para seguir conservando la cualidad originaria las obras y siendo de obligado respeto los contratos, lo mismo para la Organización que para el Instituto» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 14 de diciembre de 1968. Ar. 1.309*).

XXII. RÉGIMEN LOCAL.

A) *Principios inspiradores.*

«Es una constante histórica de nuestra Legislación la coexistencia de estos dos principios cardinales: el principio autonomista de que los acuerdos municipales causan estado y sólo son impugnables ante la jurisdicción contencioso-administrativa; y el principio centralizador, por cuya virtud determinados acuerdos municipales pueden ser suspendidos por delegados del poder central» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 12 de noviembre de 1968. Ar. 718*).

B) *Bienes municipales.*1. *De dominio público: recuperación.*

«Los Ayuntamientos pueden recuperar por sí mismos los bienes patrimoniales que están ocupados, sin título, por los particulares durante el plazo de un año y los demás —los de uso público municipal entre ellos— en cualquier tiempo *a tenor de lo normado en el artículo 55 del meritado Reglamento de Bienes, en relación con el 404 de la Ley de Régimen Local y con el 344 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales de 17 de mayo de 1952; es preciso tener muy en cuenta que, dada la naturaleza privilegiada y el carácter estrictamente posesorio de la facultad de recuperación administrativa que los citados últimos preceptos conceden —facultad que en esencia constituye una auténtica acción interdictal actuada directamente por la propia autoridad de dichas Corporaciones—, es indudable que su ejercicio lícito viene subordinado a la real existencia de una prueba completa por la que se demuestre, en primer lugar, que los bienes sobre los cuales se endereza, estaban sometidos a la posesión administrativa, es decir, en el supuesto de autos, que el Camino objeto del acto administrativo de recuperación, 'sin perjuicio de la verdadera naturaleza de su titular dominical', venía siendo públicamente usado por los vecinos, como de paso común y general, y, en segundo lugar, que dicho uso público ha sido perturbado o usurpado 'por aquél' contra quien se dirige la acción municipal» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 23 de marzo de 1969. Ar. 1.713*).*

2. *La expresión patrimonio comunal» del artículo 366 del Reglamento para Administración municipal de Navarra: se refiere, no a los «bienes comunales» en sentido estricto, sino a todos los municipales.*

«La demanda entiende que no es aplicable el artículo 366 del Reglamento para la Administración Municipal de Navarra, porque este precepto sólo hace referencia a bienes comunales de los municipios, pero es errónea esta apreciación, ya que si ciertamente el precepto citado habla de enajenación de bienes que constituyen el patrimonio comunal,

esta denominación ha de ponerse en relación con el amplio concepto que de la misma da el artículo 360 del mismo Reglamento, donde claramente se ve que no se alude a los bienes comunales, tal como los entiende la normativa del régimen comunal, sino que en este concepto de comunal se está comprendiendo todos los bienes municipales, mas como no existe ningún indicio de que los terrenos en cuestión estuvieran afectos a uso ni servicio público, ni tampoco que fueran de aprovechamiento común, resulta claro que deben incluirse entre los que se denominan bienes de propios por la legislación aplicable al régimen común de aplicación a Navarra en este aspecto, dada la carencia de normas propias para la clasificación de bienes municipales, y lo prevenido en el artículo 62 del Reglamento para la Administración Municipal de Navarra, y en el artículo 209 de la Ley de Régimen Local. Por otro lado, al no discutir la demanda el carácter de enajenables de estos terrenos, está admitiendo que no son lo que en régimen común se llaman comunales, pues los que tienen este carácter quedan excluidos de la enajenación por el artículo 188 de la Ley de Régimen Local» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 7 de febrero de 1969. Ar. 512).

C) *Competencias municipales.*

1. *En materias urbanísticas.*

(Vid. XX, I, 1. Ar. 1.709).

(Vid. XX, A, 1. Ar. 678).

D) *Acuerdos de los entes locales.*

1. *Procedimiento para su adopción.*

a) *Informes: acuerdo tomado en contra de los informes técnicos recibidos.*

«Aunque aceptado el carácter no vinculante de los informes técnicos y jurídicos, no puede menos de sorprender que en tema urbanístico y actividad jurídico-administrativa, los órganos de decisión, de composición mayoritaria política, no técnica, se aparten, sin fundamentarse en otros dictámenes o estudios urbanísticos y legales, ni adecuada motivación, con referencia a las razones que hacían inaceptables los criterios técnicos y jurídicos, de aquellos informes, con más razón si, como recogen, a propuesta de los Concejales, presididos por el Teniente Alcalde de Obras Municipales, la solución urbanística propugnada es una 'solución audaz y arriesgada', y el proyecto afecta, gravemente, a los derechos de los propietarios, titulares de derechos reales y de arrendamientos, etc., ubicados en los edificios de la manzana, cuya demolición se pretende, previa expropiación, para levantar sobre el solar un 'edificio monumental', destinado a fines de carácter privado y lucrativo, pues en decisión de tanta trascendencia, es más que con-

veniente que la decisión esté amparada en la competencia técnica y jurídica de los órganos de asesoramiento singular» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 28 de noviembre de 1968. Ar. 1.234*).

b) *Publicación: incumplimiento de los requisitos del artículo 402 de la Ley de Régimen Local y 401 y 402 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones locales.*

(*Vid. XXV, C, 1, a*). *Ar. 618*).

c) *En materia de planes de urbanización: «quorum», interpretación de la expresión, «número de hecho» del artículo 303, apartado g), de la Ley de Régimen Local.*

«A tenor del artículo 303, apartado g), de la Ley de Régimen Local, los acuerdos de las Corporaciones Locales en materia de Planes de Urbanización Generales o Parciales, se adoptarán con el voto preciso de las dos terceras partes del número de hecho, y, en todo caso, de la mayoría absoluta legal de los miembros de la Corporación; y al interpretar el precepto, la Sala entiende que constituye el número de hecho el número legal de miembros de la Corporación, incluido el Alcalde, menos las vacantes que haya en el momento; deducción de número que en este caso no hay que practicar por estar acreditado que el número legal es de nueve Concejales, más el Alcalde, en total diez, y que no había vacante alguna; y toda vez que diez no es divisible exactamente por tres, es preciso completar la fracción, con lo que resulta que son siete votos válidos los que se precisan en este caso para obtener el «quorum» que el antes citado precepto exige, debiendo ser citada en justificación de completar por exceso la fracción no exactamente divisible, la sentencia de 24 de enero de 1945, entre otras» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 14 de febrero de 1969. Ar. 680*).

2. *Suspensión por el Gobernador Civil: plazo, carácter perentorio del mismo.*

«En cuanto al primer problema, que hace relación al plazo para acordar la suspensión —plazo que, según el artículo 365 de la Ley de Régimen Local, deberá ser de cinco días, siguientes a la comunicación del acuerdo de que se trate y que tiene carácter perentorio, tanto por su peculiar naturaleza como por la especial índole que se deriva de la regla contenida en el artículo 121 de la Ley de la Jurisdicción, que le otorga efectos de 'caducidad del recurso' o trámite respecto, de pertinente aplicación al caso, según criterio que ya tiene establecido este Tribunal en sentencias de 9 de febrero de 1959, 16 de octubre del mismo año y 24 de noviembre de 1960—, es indudable que no pueden merecer favorable acogida las manifestaciones de la parte apelante hechas en el sentido de que la resolución del Gobernador Civil había sido dictada ya, transcurrido el indicado plazo, pues *no debiendo comenzar el cómputo del mismo hasta que se haya realizado el 'traslado íntegro del*

acto administrativo', sólo a partir del 5 de septiembre de 1967, en que tiene entrada en el Registro del Gobierno Civil el escrito conteniendo copia literal del acuerdo del Ayuntamiento, puede válidamente entenderse que éste había sido comunicado a los efectos del citado artículo 365 de la Ley de Régimen Local, como certeramente se expresa en el segundo Considerando de la Sentencia apelada» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 5 de marzo de 1.969. Ar. 1.508).

— Interpretación de la expresión «infracción manifiesta de la Ley».

«La 'infracción manifiesta de la Ley' como supuesto para que el Gobernador Civil suspenda un acuerdo municipal, según previenen los artículos 364-4 en relación con el 365 de la Ley de Régimen Local, y el artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción, ha dado lugar a interpretaciones diferentes, y así, con un criterio restrictivo se mantiene que la infracción de la Ley debe ponerse de manifiesto al contrastar el acto con la norma sin necesidad de interpretación, exégesis o estudio minucioso de ésta, y de otra parte se ha sostenido que la infracción de la Ley ha de ser apreciada por la autoridad gubernativa, aunque para ello haya de entrar a interpretar la norma o a buscar antecedentes del caso, criterio amplio este último que parece encontrar apoyo en la superación del positivismo para la fiscalización jurisdiccional, de manera que basta contrastar el acto con el Ordenamiento jurídico, extendiendo la fiscalización a su encaje dentro de los principios generales del Derecho y normativa inmanente en la naturaleza de las instituciones, como dice la Exposición de Motivos de la Ley de la Jurisdicción (IV-5) y se deduce de los artículos 1.º y 83 del mismo Cuerpo legal, si bien es preciso señalar que este enfoque en la Ley, dirigido a la actuación jurisdiccional, no cabe trasplantarlo a la actuación gubernativa. Para ésta, la suspensión se deducirá del contraste entre el acto y la norma cuando del mismo resulte la ilegalidad manifiesta, es decir, sin adentrarse en antecedentes o interpretaciones del acto, y si bien el Tribunal Supremo mantuvo en algunas sentencias, como las de 11 de diciembre de 1956, 3 de diciembre de 1957 y 27 de febrero de 1961, que para apreciar la ilegalidad puede la autoridad gubernativa interpretar la norma o buscar antecedentes del caso, así como que es suficiente la infracción del Reglamento para acordar la suspensión, mas recientemente se ha inclinado por el criterio restrictivo, y así, la Sala 3.ª en sentencia de 26 de abril de 1963 y la Sala 4.ª en otra de 6 de noviembre de 1964 se pronuncian en favor de la exigencia de una patente y manifiesta infracción sin dar lugar a interpretaciones o exégesis, y la misma Sala 4.ª en otra sentencia de 17 de noviembre de 1966, después de admitir que la palabra Ley debe entenderse en un sentido amplio, equivalente a normas jurídicas, y que la infracción es patente y clara en el caso que examina, establece que 'el acto del Gobernador no es tanto de ejercicio de una facultad, en lo que podría caber un mayor margen de apreciación de la ostensibilidad de la infracción, como de cumplimiento de una obligación..., en lo cual el aludido margen de apreciación ha de estrecharse', de donde conclui-

mos que para que sea correcta la suspensión acordada debe aparecer de un modo manifiesto y ostensible la infracción de la norma aplicable» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 5 de marzo de 1969. Ar. 1.508).

E) *Licencias.*

1. *De apertura de establecimiento: silencio administrativo positivo.*

«Por lo que hace a la concesión de licencia por silencio administrativo positivo, aparte de lo ya expuesto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Sevilla, en los Considerandos de la sentencia recurrida que han sido aceptados, es de tener presente que en la postura de doña M. G. G. *no estuvo obtener por silencio administrativo positivo esta licencia, porque no habiendo dado cumplimiento a lo que sobre el particular se señala en los artículos 8.º y 9.º del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955, mal puede obtener este beneficio*; pero es que además la primera petición de 4 de diciembre de 1964 fue reproducida el 2 de febrero de 1965, si bien en la primera se solicitaba la apertura de local y en la segunda la concesión de licencia, lo que al insistir en ello pasado ya el mes después de la presentación de la aludida solicitud, debió decir a la Corporación municipal que había ganado su pretensión, por virtud del silencio administrativo, y lejos de ello, vuelva a reproducir su petición de concesión de licencia, al igual que lo hizo al interponer recurso de reposición, sin que en ningún momento del expediente se hubiere invocado este supuesto derecho a la licencia por virtud del silencio administrativo, siendo planteada la cuestión por primera vez en la demanda del recurso contencioso-administrativo, por cuyas razones es de denegar esta pretensión, al igual que lo hizo la Sala en la sentencia recurrida» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 11 de febrero de 1969. Ar. 625).

2. *De obras.*

a) *Otorgamiento: doctrina general.*

«En materia de las llamadas licencias de policía es siempre necesario recordar que estos actos, ya se consideren según la tesis tradicional como una remoción de límites impuestos al ejercicio de derechos preexistentes, ya se estimen cual algún sector doctrinal pretende como declaración de concurrencia de las condiciones exigibles para el ejercicio de una actividad, significan en todo caso la aplicación típica de potestades de intervención administrativa en la esfera de derechos de los particulares cuyos derechos deben venir previamente limitados por una norma legal o reglamentaria que a su vez establezca de modo general las condiciones de su ejercicio, cuya consecuencia debe constatar la Administración al emitir la licencia; por ello, es absolutamente preciso que esa limitación y reglamentación existan y que el acto autorizante o denegatorio se funde en la misma y se sujete a sus previsiones, normas y principios, ya que en todo caso aquel acto es de carácter reglado y la Administración

no puede impedir el ejercicio de derechos de los particulares en sus bienes propios sin que ello venga impuesto por preceptos de general observancia a los que reglamentamente debe acomodarse, pues sin ello aquéllos quedarían reducidos a un contenido ilusorio sometido al arbitrio administrativo, *criterio rector que informa la institución y que la jurisprudencia ya interpretó así en sentencias anteriores al régimen positivo vigente* (28 de abril y 9 de julio de 1936, 8 de enero de 1943, etc.), *y ha reiterado después hasta las formulaciones más recientes* (entre muchas, las significativas de 17 de diciembre de 1959, 3 de marzo de 1961, 24 de enero de 1961, 10 de noviembre de 1960, 18 de marzo de 1958); en el concreto caso de las licencias de obras o en materia urbanística, ese principio es consecuencia de lo preceptuado en los artículos 136 y 137 de la Ley de Régimen Local, número 1, apartados 3, 5, 7 y 8; 21, ap. 1.º y concordantes del Reglamento de Servicios, y 1, 2, 6, 45, 61, 165, 166 y concordantes de la Ley del Suelo, según los cuales dichas normas en lo que tengan de inmediata aplicación y los Planes y Ordenanzas debidamente aprobados constituyen la reglamentación limitativa y el sometimiento general a previa licencia de las actividades que mencionan es el medio para que la Administración constate en cada caso la existencia de los requisitos y fines establecidos en la actividad que se proyecta autorizándola o no en consecuencia, pero motivando adecuadamente la resolución en este caso» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 21 de febrero de 1969. Ar. 969*).

(*Vid. también Sentencia de 30 de abril de 1969. Sala 4.ª Ar. 2.156*).

b) *Revocación: nulidad de la efectuada por la Comisión Provincial de Urbanismo.*

(*Vid. XX, A, 2. Ar. 1.981*).

(*Vid. también Sentencia de 30 de abril de 1969. Sala 4.ª Ar. 2.156*).

c) *Relaciones con la calificación de vivienda de renta limitada subvencionada.*

(*Vid. XVI, A, 3, a. Ar. 618*).

F) *Régimen especial de Madrid: facultades de Alcalde; declaración de estado de ruina.*

(*Vid. XX, I, 1. Ar. 468*).

XXIII.—ADMINISTRACIÓN INSTITUCIONAL.

— *Colegios profesionales: intereses que representan.*

«Ya esta Sala en sus sentencias de 13 de octubre de 1964 y 11 de febrero de 1967 sentó el criterio según el cual los intereses que los Cole-

gios profesionales representan son los de sus asociados en el ejercicio libre de la profesión, pero no los atinentes a los servicios prestados por aquéllos a los organismos oficiales con el carácter de funcionarios de los mismos; orientación jurisprudencial de aplicación al presente caso, máxime cuando el Reglamento de 21 de mayo de 1959, en su artículo 55 preceptúa que los servicios prestados por los (Ingenieros de Caminos) funcionarios públicos, en el ejercicio de sus cargos, 'serán regulados sin la intervención del Colegio', por lo que a sus honorarios atañe» (Sala 5.^a del T. S. Sentencia de 19 de abril de 1969. Ar. 2.124).

XXIV.—PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

A) *Iniciación.*

— *Fecha en que debe entenderse presentado el escrito en un caso de duplicidad de sellos.*

«En cuanto al primero de los extremos, o con respecto a si fue presentado dentro de plazo ante la Delegación de Trabajo el escrito de recurso contra el acuerdo de la Comisión Distribuidora del Plus Familiar de la Cámara de Comercio de 16 de diciembre notificada en el mismo día, por virtud de la cual se le denegó el derecho a percibir los cinco puntos del plus familiar que se solicitaba, toda la cuestión estriba en establecer los efectos del sello del registro de la Delegación, estampado en el escrito correspondiente, que obra al folio 20 del expediente administrativo, puesto que, atendidas las fechas atinentes al caso en que fueron hábiles los días 17, 18, 20, 21, 22, 23, 24, 27, 28 y 29 del indicado mes de septiembre de 1965, el plazo de diez días que señala para recurrir el artículo 28 de la Orden de 28 de marzo de 1946 se extinguió con el día 28 y, por tanto, ha de establecer para ello si de la doble estampación del cajetín de entrada (que hay un sello sobre el timbre móvil, que señala y dice 29 de septiembre de 1965 y otro que dice 30 de septiembre de 1965 y número de registro), debe entenderse válido el primero, o el segundo, pues de ello depende que haya o no sido efectuada la presentación dentro de plazo; ante cuya duda ha de valorarse como positiva la fecha del 29, que señala con la autoridad y eficacia propia del trámite administrativo, el momento de la presentación, a todos efectos y como desmentido por probanza alguna, sin que quepa atribuir al segundo sello otro valor que el de ratificación o de enumeración del orden interior, pero nunca el de anulación del primer sellado indicativo de la fecha, y ello no sólo por la muy conocida doctrina jurisprudencial de que *en materia de plazos y cuando surge la duda ha de estarse a la mayor viabilidad de la pretensión*, como principio general del procedimiento, *tanto más cuanto la duplicidad existente en este caso parte precisamente de la prioridad del primer sello de entrada, y la duplicidad que el segundo sello entraña no pueda perjudicar al compareciente, como simple copia que en definitiva es, con arreglo al viejo precepto del 'Digesto', Libro L, título XVII, Ley 92, 'Si in transcriben-*

dis stipulationis verbis errasset, nihil nocere', sino por cuanto la presencia del sello de registro de la primera estampación por la Oficina de la Delegación de Trabajo como prueba plena en cuanto a su data, mientras no resulte probado y demostrado lo contrario, con lo que es vista la pertinencia de desestimarse la argumentación de estar presentado fuera de plazo el recurso contra el acto de la Comisión Distribuidora del Plus Familiar que la parte recurrente alega» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 26 de abril de 1969. Ar. 2.066).

B) *Instrucción.*

— *Informes.*

(Vid. XXIV, D, 1. Ar. 980).

(Vid. XXII, D, 1, a). Ar. 1.234).

C) *Terminación.*

— *Caducidad: distinción de la decadencia de derechos.*

(Vid. XVI, A, 3, b). Ar. 1.983).

D) *Procedimientos especiales.*

1. *Para la elaboración de disposiciones de carácter general.*

— *Nulidad de actuaciones por prescindir de informe preceptivo.*

«El estudio combinado de los artículos que enumerados quedan en el precedente, deja entrever, indudablemente, *la omisión de un trámite preceptivo, y previo del que ni siquiera es dable*, dado el contexto terminante del artículo 53.5 de la mencionada Ley de Procedimiento Administrativo, *purgar el vicio originario, al haberse prescindido del informe de la Dirección General de Comercio Exterior* —que aun incardinada inicialmente en el Ministerio mismo de Agricultura luego según las disposiciones antes reseñadas se desgajó para integrarse en el de Comercio—, como ha puesto de manifiesto la aportación documental que acompaña a la demanda —deduciéndose incluso que con posterioridad tampoco se ha emitido— *'omisión'* —como dice la propia sentencia de 2 de abril de 1966— *que privó al Ministerio autor de la disposición impugnada del conocimiento de un punto de vista expresivo de intereses tan importantes —los relacionados con el Comercio exterior— que son objeto de abundante mención en el texto reglamentario..., con todo lo cual queda indicado que son legalmente exactas, y por ello estimables las tachas de nulidad que los recurrentes oponen al Reglamento de 1964; debiendo retrotraerse lo actuado al momento de elaboración de expresada disposición general, a fin de que el Ministerio de Agricultura, observando el trámite omitido, pueda dictar de nuevo el Reglamento de constante referencia, sin dar lugar a ninguna otra infracción legal; sin que en el caso del día pueda aplicarse*

la espiritualista doctrina que se expresa en la relacionada sentencia, por motivos de economía procesal, amparados en los artículos 29 y 52 de la repetida Ley de 17 de julio de 1958, toda vez que allí, aunque con improcedencia según deriva del precitado artículo 53-5 de la Ley de Procedimiento Administrativo, se efectuó *a posteriori* el dictamen o informe omitido, lo que en el presente no acontece» (Sala 4ª del T. S. Sentencia de 25 de febrero de 1969. Ar. 980).

2. *Para la suspensión por el Gobernador civil de acuerdos de las Corporaciones locales: plazo: carácter perentorio.*

(Vid. XXII, D, 2. Ar. 1.508).

3. *Para deslinde la zona marítimo-terrestre.*

— *Subsanación de defectos; omisión de documentos; archivo de actuaciones; efectos.*

«Transcurrido el plazo de diez días concedido para subsanar los defectos que la instancia solicitando el deslinde de la zona marítimo-terrestre contenía, hecho con el apercibimiento del archivo del expediente, sin haberlos subsanado la parte actora, es indudable que lo procedente, conforme a lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley de Procedimiento Administrativo, que es norma especial frente a la general regulada en el artículo 99 de la misma Ley, era decretar el archivo por tratarse de un acto de iniciativa para mover la actividad de la Administración, archivo que es un hecho jurídico que opera automáticamente por el transcurso del plazo legal y no un acto de la Administración en el que su voluntad no cuenta, sin que ese archivo pueda tener efectos más que para el solicitante, como sanción a su negligencia o abandono en el cumplimiento de sus obligaciones, pero no para la Administración que estimó que este deslinde entrañaba interés general, porque si éste tiene facultades conforme a la Ley de Puertos para practicar el deslinde de la zona marítimo-terrestre de oficio, resultaría absurdo, contrario al principio de economía procesal y opuesto al criterio establecido en el número 2 del artículo 98 de la Ley de Procedimiento Administrativo, aunque no haya habido desistimiento expreso del autor, anular todo lo actuado, para volverlo a practicar en la misma forma realizada y mucho menos cuando con esta decisión no se causa perjuicio a la Sociedad actora que intervino o pudo intervenir en todas las actuaciones practicadas e interpuso o pudo interponer todos los recursos que la Ley le concede para oponerse al deslinde del Estanque, sin merma alguna de sus derechos para ejercitar ante los Tribunales ordinarios en el orden civil, las acciones procedentes en defensa de los derechos de dominio o de posesión que sobre esas aguas del Estanque pudiera tener, sin que sea de aplicación lo dispuesto en el artículo 99 de la Ley de Procedimiento Administrativo modificado por la Ley de 2 de diciembre de 1963, por referirse al supuesto de que un interesado que inició legalmente un procedimiento, después de estarse

tramitando, lo paralice por su voluntad, en cuyo supuesto hay que advertir a la parte que transcurridos tres meses en el mismo estado se producirá la caducidad con archivo de las actuaciones, pero no puede olvidarse que este mismo precepto expresa que esta regla no es de aplicación cuando la Administración, como ocurre en este caso, ejercite la facultad prevista en el número 2 del artículo 98 de la misma Ley, o sea, cuando entienda que la cuestión planteada entraña un interés general, o sea conveniente sustanciarla, *por lo que al no haber infracción del Ordenamiento jurídico procede desestimar la pretensión de la entidad actora hecha en este sentido*» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 20 de febrero de 1969. Ar. 706).

4. *En materia de vivienda.*

— *Caducidad del expediente solicitando la calificación provisional de vivienda de renta limitada.*

«Habida cuenta de que la solicitud de construcción de las viviendas dichas se hizo al amparo del Decreto-Ley de 27 de noviembre de 1953, y, más concretamente, al amparo de los particulares precisos para obtener, según aquella norma, la calificación provisional que casuísticamente demanda observar el artículo 6.º del dicho Decreto-Ley; es indudable que el actuado administrativo iniciado a tal fin, se hallaba de por sí originariamente subordinado al oportuno y exacto cumplimiento de las prevenciones establecidas para obtener la antes dicha 'Calificación Provisional', y, como en el caso de autos, según reconoce el propio recurrente, los solares ofrecidos para la construcción instada, continuaban ocupados luego de transcurrido el plazo legal de tres meses que el precepto señala para aportar la documentación justificativa de su titulación, conforme el mismo relaciona; al no hallarse satisfechas las exigencias legales del caso, el expediente de su razón aparecía por lo mismo legalmente caducado; no sólo por imperio de la disposición substantiva a que el mismo se encontraba sujeto, sino también, por mera observancia inexcusable del Reglamento de Procedimiento Administrativo del Ministerio de Trabajo de 2 de abril de 1954, vigente en la fecha de su incoación, pues es también su artículo 26, párrafo 1.º, el que terminantemente establece la antes dicha caducidad por inactividad administrativa por igual plazo de tres meses» (Sala 4ª del T. S. Sentencia de 11 de febrero de 1969. Ar. 620).

5. *Para la tramitación del Reglamento de explotación de las Estaciones terminales de viajeros.*

(Vid. XI, A, 2, Ar. 2.003).

XXV.—RECURSOS ADMINISTRATIVOS.

A) *En general.*1. *Tramitación.*

— *Notificación a tercero interesado: nulidad que determina su falta.*

«Reiteradamente tiene declarado esta Sala, y es por tanto doctrina a observar, que en el ejercicio de su jurisdicción debe dar prelación y preferencia incluso *ex officio*, al examen de si se han observado o no en la vía gubernativa, los requisitos y trámites que tienen que ser cumplidos, para en su caso poner remedio a las infracciones cometidas si llegan a viciar de nulidad los actos administrativos recurridos en la vía contenciosa.

Conforme al artículo 117 de la Ley de Procedimiento, antes de la resolución de los recursos administrativos, si hubiese terceros interesados, se dará a los mismos, en todo caso, traslado del escrito del recurso para que en el plazo establecido en el artículo 91, párrafo 1.º, de aquélla, aleguen cuanto estimen procedente en defensa de sus intereses legítimos, requisito que no puede eludirse no sólo por lo terminante del precepto que lo exige 'en todo caso', sino por cuanto constituye la garantía establecida en su defensa, de que sus alegaciones pueden ser tenidas en cuenta no sólo para el pronunciado del acto resolutorio administrativo, sino para la decisión en la vía de revisión jurisdiccional, si a ella se somete posteriormente aquél, mediante la interposición del recurso contencioso» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 28 de febrero de 1969. Ar. 880*).

2. *Beneficio de tercero no recurrente.*

«El recurso administrativo ordinario de reposición exigido como requisito previo del contencioso-administrativo —sentencias de 10 de junio, 11 de diciembre de 1967 y 19 de junio y 26 de octubre de 1968 no debe tramitarse y resolverse, a espaldas de los demás interesados en la resolución del concurso a que se refiere, con infracción de lo preceptuado en el artículo 117, párrafo 3.º, de la Ley de Procedimiento Administrativo, en relación con lo establecido en sus artículos 23, 26 y 91, y puede aprovechar también, por su naturaleza administrativa y en virtud de lo previsto en el 119, a los demás interesados que se hubieren aquietado originariamente, sin que tenga que ser necesariamente resuelto en el sentido propugnado por el recurrente, puesto que no rige la prohibición de agravar su situación, como en la apelación procesal —en la que también se permite la adhesión del apelado después de transcurrido el plazo para apelar—, según lo declarado, entre otras, en sentencia de 23 de junio de 1967 y 26 de septiembre de 1968 debiendo, por consiguiente, declararse ajustada a Derecho la resolución impugnada en el actual pro-

ceso, promovida por el demandante, que no niega el mejor derecho del favorecido por ella para ocupar la vacante discutida, sino que se limita a combatir que éste pudiese resultar beneficiado con la interposición del recurso adverso, deducido con distinta finalidad, apoyándose en la doctrina jurisprudencial referente a los concursantes que no utilizan la vía contencioso administrativa» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 20 de marzo de 1991. Ar. 1.531*).

3. *Resolución.*

a) *Silencio administrativo.*

(*Vid. XXVI, G, 1. Ar. 1.217*).

b) *Notificación defectuosa.*

(*Vid. II, D. Ar. 1.527*).

B) *Alzada.*

— *Régimen legal común en todo procedimiento.*

«En materia de recursos administrativos, el artículo 1.º, apartado 3, de la Ley de 17 de julio de 1958, determina claramente se ajustarán en todo caso a lo dispuesto en el Título V de la misma, aunque estuviere reconocido en disposiciones especiales; de ahí que aun declarado subsistente el procedimiento especial 'de imposición de sanciones por infracción de Leyes sociales y liquidación de cuotas de Seguros Sociales y Mutualismo Laboral', en el número 19 del artículo 1.º del Decreto de 10 de octubre de 1958, haya que estarse en el ejercicio del recurso de alzada —netamente administrativo, según reza la rúbrica del Capítulo segundo— a lo establecido en reseñado Título V, reafirmando también el preámbulo del precitado Decreto y la Disposición final primera, ap. 3, de la repetida Ley» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 14 de marzo de 1969. Ar. 1.597*).

C) *Reposición.*

1. *Plazo interposición.*

a) *En el caso de recurso contra acuerdo municipal no publicado como requiere el artículo 402 de la Ley de Régimen Local y 401 y 402 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales.*

«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, 20 de junio de 1962, y la del escrito de interposición del recurso contra el mismo, 30 de sep-

tiembre 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 401 y 402 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, que lo hubiese sido en otra anterior, en forma bastante para poder surtir los efectos propios de la notificación o publicación hecha en modo legal*, lo que no puede entenderse, cual pretende la parte apelante, derivarla de las noticias que sobre la actuación municipal, suele dar la prensa de la ciudad, 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, por lo que en consecuencia, teniendo que tener en cuenta únicamente, la fecha en la que los demandantes se dicen enterados del acuerdo municipal, el recurso fue interpuesto 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 cumplir con 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 8 de febrero de 1969, Ar. 618*).

b) *Cómputo.*

— *Doctrina general; inexistencia de especialidad para Navarra en esta materia.*

«Aparece como gravemente errónea la doctrina sustentada por el Tribunal *a quo*, al establecer en su sentencia, no obstante la aceptación de la inequívoca doctrina en cuanto al modo de contar el plazo de interposición, que sustancialmente acogen los Considerandos de la sentencia recurrida, que pueda existir otra regulación exclusivamente particularista o localizada para determinadas áreas superficiales del territorio nacional, en los que pudiera no tener aplicación la Ley jurisdiccional de lo contencioso-administrativo de 27 de diciembre de 1956, que salvaguarda la garantía del ciudadano frente a los actos de la Administración Pública, General y Local, sujetos al Derecho administrativo y de la norma procedimental aplicable en todo el ámbito territorial, sin distinción alguna contenida en su artículo 58, por lo que no puede incidirse, ni doctrinal ni legalmente, en el contrasentido jurídico de aplicar los preceptos del Reglamento para la Administración municipal de Navarra de 3 de febrero de 1928, respecto al modo de computar plazos, no sólo vulnerando el artículo 8.º del Código civil, correspondiente a la extensión normativa de las Leyes procesales, sino con desconocimiento, tanto de los artículos 1.º y 2.º del Código civil, como de que el artículo 58 de la Ley jurisdiccional y, por consiguiente, el plazo que regula la interposición forman parte de la misma y gozan de la terri-

torialidad de ésta, por ser las normas jurídicas una manifestación de la Soberanía del Estado, coincidente con la territorialidad de su alcance» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 15 de febrero de 1969. Ar. 816).

2. *Falta de interposición: subsanación.*

(Vid. XXVI, F. Ar. 1.621).

3. *Recurso previo de reposición y disposiciones de carácter general.*

— Cuando el demandante no ostenta la representación o defensa de intereses de carácter general o corporativo debe someterse al mismo régimen que impera cuando recurre actos concretos.

«Para resolver adecuadamente el problema planteado en 'litis' es preciso partir de una premisa fundamental cuya realidad es como el centro de gravedad alrededor del cual giran todas las demás cuestiones que en aquélla se suscitan, a saber: que el apartado c) del artículo 53 de la Ley jurisdiccional sólo exceptúa del requisito previo de la reposición, a las disposiciones de carácter general de la Administración Central, en el caso previsto en su artículo 39, párrafo 1.º; es decir, en el de impugnación directa o inmediata, por los entes a las que el también párrafo 1.º, apartado b), del artículo 28 concede legitimación; ya que el supuesto a que se refieren, tanto al párrafo 3.º del artículo 39, como la salvedad consignada al final del citado apartado b) del párrafo 1.º, del artículo 28 —disposiciones que hubieran de ser cumplidas por los administrados, directamente, sin necesidad de previo acto de requerimiento o sujeción individual—, aunque también contenga una hipótesis de recurso directo e inmediato, no supeditado o diferido a la producción del acto aplicativo, encuéntrase claramente fuera de la situación excepcional contemplada en el meritado artículo 53, apartado e), de la Ley reguladora de la jurisdicción, puesto que, como se declara en la sentencia de este Tribunal de 11 de octubre de 1968, 'si el legislador hubiese querido realmente exceptuar del recurso de reposición a las disposiciones de carácter general en todas las coyunturas que genera no habría tenido necesidad de distinguir cual hace dicho apartado, refiriéndole únicamente al supuesto establecido en la regla —no en la salvedad— del artículo 28, sin duda por entender que cuando el demandante, como acaece en autos, no ostenta la 'representación o defensa de intereses de carácter general o corporativo', debe someterse al mismo régimen que impera 'cuando recurre actos concretos', exigiéndole siempre la previa reposición, para que resulte admisible el recurso contencioso en relación con las disposiciones y los actos de la Administración que no sean susceptibles de otro recurso ordinario en vía gubernativa, según lo previsto en el artículo 37 del mismo texto, que al igual que el 120 del de Procedimiento Administrativo, prevé expresamente la posibilidad de recurrir en vía administrativa disposiciones generales» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 11 de febrero de 1969. Ar. 623).

4. *Contra acuerdos del Jurado de Expropiación.*— *Procedimiento.**Sentencias contradictorias.*a) *Nulidad del expediente por falta de traslado al interesado beneficiario.*

«En numerosas sentencias dictadas por esta Sala y entre ellas las mencionadas en los Vistos, en recursos de apelación entablados contra las pronunciadas por la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Territorial de La Coruña, que presentaron 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 doña A. y doña M. P. 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 10 de abril de 1969. Ar. 1.987*).

b) *La falta de traslado del expediente al interesado beneficiario no determina la nulidad.*

«La pretensión de la sociedad beneficiaria para que se declare la nulidad del expediente expropiatorio por no habersele dado traslado del escrito de recurso de reposición formulado por el expropiado contra el Ac. de 24 de junio de 1966, que fijó el justiprecio, es a todas luces improcedente por no ser aplicables al expediente de expropiación forzosa las normas generales de procedimiento administrativo establecidas en la Ley de 17 de julio de 1958, en virtud de lo expresamente dispuesto en el número 2 del artículo 1.º en relación con la disposición final primera, número 3.º, de esta Ley, ni aunque lo fuera sería preceptivo y esencial lo establecido en el artículo 91, por no contener el indicado recurso de reposición hechos nuevos ni documentos y pruebas no aducidas anteriormente por el interesado, esto aparte de que aun-

que el no haberle dado traslado del escrito de reposición, implicase una falta, no sería susceptible de invalidar el expediente expropiatorio de acuerdo con la doctrina inspirada en principios de economía procesal expresiva de ser improcedente la declaración de nulidad por infracciones formales cuya subsanación no impediría que la resolución final fuese la misma» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 16 de abril de 1969. Ar. 1.992*).

XXVI.—RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.

A) *Naturaleza, extensión y límites de la jurisdicción contencioso-administrativa.*

1. *Naturaleza revisora.*

— *Examen de la validez de la actuación administrativa: doctrina general.*

«Demandada en este recurso la anulación, por no conformes al Ordenamiento jurídico, del acto impugnado y del inferior que confirma y suscitada en contestación por el Abogado del Estado la inadmisibilidad de dicho recurso, aunque después no la comprenda en su *petitum* es menester traer a colación una vez más la reiterada y copiosa doctrina establecida en numerosas sentencias de las Salas de la jurisdicción expresivas de que ésta en su carácter revisor de la legalidad de los actos que se le someten tiene que velar primordialmente por la pureza positiva del procedimiento en la vía administrativa y en la contenciosa lo mismo de oficio que a instancia de parte por el carácter público de aquél y en mayor garantía los derechos debatidos, así como del acierto en su decisión por lo que la cuestión de validez o viciosidad de actuaciones ha de juzgarse con preferencia, salvo que haya de ventilarse el tema de la extinción de acción que aquí no se presenta» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 17 de abril de 1969. Ar. 1.977*).

— *Consecuencias de la misma.*

«La jurisdicción contencioso-administrativa, por su carácter revisor, no puede juzgar los actos administrativos 'confirmatorios de acuerdos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma', sino limitarse a decidir si son o no, conformes a Derecho, los que oportunamente sean impugnados por los afectados, cuyo inicial aquietamiento obsta a la ulterior revisión de los provocados con la finalidad de lograr la de los actos confirmados, y tampoco puede sustituir a la Administración, acordando la revocación de los acuerdos anteriores, consentidos por los administrados» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 13 de febrero de 1969. Ar. 566*).

— *Su relación con la pertinencia de la prueba.*

«Por lo pronto, los argumentos 1.º y 2.º deben ser rechazados por los motivos que siguen: el primero porque afirmándose en el preámbulo de la Ley de 27 de diciembre de 1956 que aun cuando la jurisdicción contencioso-administrativa es revisora, ello no significa sea impertinente la prueba cuando no exista conformidad en los hechos de la demanda, procedió acertadamente la Sala de Primera Instancia, admitiendo en tal coyuntura la pericial promovida por el propio recurrente, mandando dictaminar sobre los extremos que éste redactó, e implícitamente resolviendo la ecuación coste de obras, condiciones de habitabilidad, tal cual venía propuesta por el actor, que ahora, al resultarle adversa, la combate» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 29 de noviembre de 1968. Ar. 754).

(Vid. también en esta materia las sentencias de 7 de febrero de 1969, Sala 4.ª, Ar. 509; 15 de febrero de 1969, Sala 5.ª, Ar. 735; 26 de febrero de 1969, Sala 4.ª, Ar. 986; 12 de marzo de 1969, Sala 5.ª, Ar. 1.297; 14 de marzo de 1969, Sala 4.ª, Ar. 1.598).

2. *Doctrina general acerca de su extensión.*

«Para la debida resolución del presente negocio jurídico atendidas las cuestiones planteadas alternativamente, pero en esencial y primordialmente en cuanto que se declare que no era competente la Administración para decidir sobre un asunto de índole civil recogida en el suplico de la demanda, forzoso se hace el partir de que, si bien ha de acudir a la jurisdicción ordinaria normalmente y a las jurisdicciones especiales solamente en aquellos supuestos en que el legislador ha creído prudente excluirlos del conocimiento de la misma, atribuyéndosele a un conjunto de órganos jurisdiccionales diferenciados de los que integran aquélla, según admite entre otras la sentencia de este Alto Tribunal de 27 de junio de 1946, al establecer que la 'fuente y raíz de competencia en materia civil afecta a la jurisdicción ordinaria por atraer el conocimiento de los Jueces y Tribunales de esta clase, cuantos negocios civiles se susciten en territorio español, y no estén exceptuados por algún precepto especial, y este principio reiteradamente sancionado por la jurisprudencia y acogido con eficacia preceptiva en los artículos 2.º y 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 51 de la de Enjuiciamiento Civil, constituye la base obligada y determina el criterio rector a que han de ajustarse para ser decididas las cuestiones y los recursos que versen respecto de competencia o falta de ella por razón de la materia'; lleva consigo el que se admita en concretas circunstancias las repetidas jurisdicciones especiales, y dentro de éstas, surge con carácter principal y substantivo la contencioso-administrativa, ante la cual han de deducirse las pretensiones fundadas en normas de derecho administrativo especificadas en el artículo 1.º, párrafo 1.º, de la Ley jurisdiccional, al disponer: 'conocimiento de las pretensiones que se deriven en relación con los actos de la Administración Pública sujetos a dere-

cho administrativo y con las disposiciones de categoría inferior a la Ley', y, por ende, con exclusión de aquéllas, que aunque relacionado con acto de la citada Administración se atribuyan por una Ley a la jurisdicción social, civil, penal o a otra (art. 2.º), siéndole de adecuación todos los preceptos orgánicos y procesales comunes; ahora bien, con las especialidades propias de la materia objeto de examen, a tenor de la disposición adicional 6.ª, de donde se sigue que de cristalizarse un derecho administrativo en la presencia de cualquier pretensión, fundada además en normas jurídico-administrativas y que los actos que se recurran emanen de autoridades administrativas que han actuado ejercitando potestades de derecho con aquel carácter, su conocimiento entonces corresponde tajantemente a la referida jurisdicción contencioso-administrativa, puesto que la Administración Pública interviene en régimen de prerrogativa haciendo uso del poder público de que está investida; y en este caso, aleja el problema de derecho material que se ventile del ámbito que a la jurisdicción común reserva el aludido artículo 51 de la Ley rituarial civil, por encontrarse en el definido como propio de lo contencioso administrativo del indicado artículo 1.º de su Ley reguladora» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 10 de marzo de 1969. Ar. 1.511).

3. Facultades de apreciación de oficio.

— *Obligación de fiscalizar la observancia de las normas rituarias.*

«La jurisdicción contencioso-administrativa viene obligada a velar por que la Administración en la tramitación de sus expedientes guarde todas las formas procedimentales que son garantía de los derechos, tanto de los administrados como de la propia Administración, pues la observancia de las normas rituarias es materia que afecta al orden público, en cuya virtud los Tribunales de esta jurisdicción han de introducir de oficio este tema formal, aun cuando las partes no lo hubieran solicitado, y cumplido o no los requisitos necesarios para producir actuaciones válidas garantizadoras del acierto en la resolución, y decretar en caso negativo la nulidad de aquéllas, si aparecen omitidos trámites esenciales con reposición al momento en que se produjo la falta» (Sala 3ª del T. S. Sentencia de 21 de abril de 1969. Ar. 2.003).

— *Carácter preferente del examen de la nulidad de actuación administrativa cuando el vicio que la produce ataca a la raíz misma del acto.*

«Lo cual trae consigo, conforme al artículo 47-2-c) de repetida Ley en relación con el 109, que al haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, hayan obligadamente que decretar la nulidad 'iure pleni' de todo lo actuado, retrotrayendo el procedimiento al momento de denuncia, a fin de que siguiéndose el que legalmente corresponde —si es que en su caso competencia tuviere la Administración para dictarlo, pues medios concede el Derecho para lograr si procediera en otros cauces la pretensión de los inquilinos de dicho

inmueble— continúe la tramitación del expediente que al efecto hay que abrir, hasta terminar con la Resolución que proceda.

La anterior declaración es factible pronunciarla con anterioridad a las causas de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo alegadas por el Abogado del Estado, pues si el vicio ataca a la raíz misma del acto, cual aquí ocurre, es que no pudo advenir a la vida jurídica si ser necesario para que esa viabilidad fuera efectiva, revestirlo de las formalidades esenciales, pues además cronológicamente en el orden del tiempo dicha inadmisibilidad es posterior, es decir, frente a un acto, que por lo dicho, no tuvo existencia; de ahí que no pueda darse colisión entre pronunciamientos de nulidad de actuaciones y de inadmisibilidad del recurso en este proceso y haya que conceder prioridad al primero, máxime al no fundarse los óbices procesales en ninguna de las causas que la jurisprudencia viene matizando (por no citar sino las más recientes, reséñanse las de la Sala 3.ª, 22 de junio de 1968, y ésta decidente de 15 de enero, 4 y 24 de mayo de 1968, más todas las en ellas recogidas), como de enjuiciamiento preferencial, pues de seguir el criterio opuesto, resultaría inoperante —dado que caso de aceptarse la inadmisibilidad el acto quedaría vivo y con toda eficacia— con merma de las garantías que se pretenden establecer a través de la función jurisdiccional revisora en garantía de los administrados y aun de la misma Administración que compromete su prestigio con la omisión total de trámites en el procedimiento y por cuya pureza está obligada aquélla a velar, máxime en el caso presente, donde el fundamento de fondo de la pretensión está en función de la posible desviación e intromisión del Organismo, en contraste con la finalidad perseguida por el Ordenamiento jurídico» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 18 de abril de 1969. Ar. 1.804).

— Vicios de orden público: facultades para apreciarlos de oficio, siempre que «esté viva la acción contenciosa».

«Si bien es cierto que una copiosa jurisprudencia dejó sentado el principio, según el cual la Sala puede ejercer, incluso de oficio, su función revisora si comprueba que en el expediente administrativo en que se dictó el acto impugnado no se observaron los preceptos de orden público afectantes a las garantías de los administrados o a la regularidad del trámite; este Tribunal ha cuidado de precisar —singularmente en la sentencia de 25 de enero de 1966— que tal doctrina no permite convertir a la jurisdicción en un organismo inspector per se de las tramitaciones administrativas ni está facultada aquélla para enjuiciarlas sin más en cualquier expediente, sino que los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo son órganos de una jurisdicción rogada que actúan siempre dentro de los cauces de un proceso, siendo por ello imprescindible para la tal estimación y sanción de oficio de los vicios procesales, que esté viva la acción contenciosa, circunstancia ésta que no se dio en el evento de la presente lisis; pues los acuerdos del Jurado que dieron fin al expediente de justiprecio extinguieron la vía administrativa sin que contra ellos se interpusiera el recurso jurisdiccional; por lo que tales

actos ganaron firmeza, la cual no puede ser enervada por el hecho de solicitarse después, infructuosamente, ante el propio Jurado que había agotado ya su cometido —incluso resolviéndolo en orden al recurso de reposición— que reconsiderase su ya definitiva valoración» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 12 de febrero de 1969. Ar. 643*).

(*Vid. XI, A, 1, a*). *Ar. 1.002*).

4. *Competencia respecto de la responsabilidad civil de la Administración: doctrina general.*

«La competencia de esta jurisdicción para conocer del recurso contencioso administrativo promovido, en su integridad, no puede ni tan siquiera ponerse en tela de juicio publicada que fue la Ley de 27 de diciembre de 1956, pues si bien es cierto que en la anterior legalidad, representada por la Ley de Régimen Local, que repartía la competencia, para entender de las demandas de responsabilidad patrimonial contra la Administración local, entre la jurisdicción ordinaria y la contencioso-administrativa, tomando como base de la respectiva atribución la naturaleza civil o administrativa del derecho lesionado, no lo es menos que, según el derecho vigente, en la actualidad el conocimiento de tales cuestiones corresponde en exclusiva a esta jurisdicción, ya que por imperativo de lo dispuesto en el artículo 1.º de la Ley jurisdiccional ha de conocer 'de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración Pública (dentro de cuyo concepto tienen cabida, según el apartado b), párrafo 2, del mismo artículo, las entidades locales), sujetos al derecho administrativo', pero es que además el artículo 3.º del propio texto legal en su apartado b), inserto seguramente para evitar el perpetuamiento de la normativa anterior, establece para que no haya lugar a dudas 'la jurisdicción contencioso-administrativa conocerá de las cuestiones que se susciten sobre responsabilidad patrimonial de la Administración pública'» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 10 de marzo de 1969. Ar. 1.514*).

5. *Competencia en materia de títulos y grandezas nobiliarias.*

«Al corresponder a los Tribunales de la jurisdicción civil la declaración del mejor derecho controvertido en orden a la sucesión y posesión de títulos nobiliarios, y limitarse la autoridad administrativa a otorgar las autorizaciones personales que en Orden al disfrute de tales títulos exige la legislación del ramo, es claro que la revisión jurisdiccional de la resolución impugnada nunca podría desbordar el ámbito atribuible al acto impugnado; *mas para llegar a tal revisión, enjuiciando los problemas jurídicos de fondo que supone, se precisa examinar previamente las alegaciones de inadmisibilidad del recurso, que se contienen en los dos escritos de contestación a la demanda, por parte del Abogado del Estado y del coadyuvante.*

La materia de títulos y grandezas es objeto de regulación singularísima por disposiciones específicas, lo mismo en el orden substantivo que

en el adjetivo, *subsistente después de la vigencia de la Ley de 17 de julio de 1958, en virtud de la autorización concedida por su disposición final 3.ª, conforme a la específica mención que contiene el Decreto de 10 de octubre de 1958; por lo cual, según el Real Decreto de 8 de julio de 1922 y Real Orden de 21 de octubre siguiente, con arreglo a los cuales se dan en la expresada materia las dos siguientes peculiaridades: 1.ª, que sustituyendo la regla general del artículo 919 de la Ley riuaria civil, es la Administración la encargada de ejecutar las sentencias firmes pronunciadas en la materia por los Tribunales civiles, a instancia del litigante vencedor ante aquéllos, y 2.ª, que sobre la correspondiente instancia, ni se efectuará la publicación prescrita en el artículo o número 6.º de la Real Orden citada —anuncio en la Gaceta, ahora Boletín Oficial del Estado—, ni sobre aquélla 'se admitirá impugnación administrativa; no obstante lo cual, y como no existe Ley específica que excluya la materia, en su aspecto administrativo, de su revisión jurisdiccional (apartado f), del artículo 40 de la Ley de 27 de diciembre de 1956) es preciso, de acuerdo con el artículo 1.º, número 2.º, de la Ley de Procedimiento Administrativo, otorgar la vía de reposición, como obligado requisito habilitante para el acceso a la presente vía, conforme a los artículos 52 y 53 de la Ley jurisdiccional» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 15 de febrero de 1969. Ar. 814).*

6. *Carácter especial de esta jurisdicción.*

(Vid. XXVI, A, 2. Ar. 1.511).

7. *Actos políticos.*

«Ambas causas de inadmisión deben ser rechazadas por las siguientes razones: la primera porque *habiéndose constituido depósito, a disposición de la autoridad, del tercio de la multa impuesta, conforme a lo normado en el apartado 4.º del artículo 21 de la vigente Ley de Orden Público de 30 de julio de 1959, queda completamente satisfecha la exigencia del artículo 57, ap. e), de la Ley jurisdiccional, en cuanto condiciona el pago de la misma a los casos en que proceda, 'con arreglo a las Leyes', y la segunda, porque impuesa la sanción por el Gobernador civil de Barcelona y confirmada por el Ministerio de la Gobernación, el acto administrativo objeto de este recurso, carece de ese carácter de acto público 'del Gobierno', que el artículo 2.º de la Ley jurisdiccional inoslayablemente exige para posibilitar su exclusión de la revisión jurisdiccional de artículo que en su actual redacción a todas luces evidencia que el legislador se ha referido concretamente al órgano colegiado que definen los artículos 2.º y 10 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, por contraposición a la redacción más amplia del artículo 4.º de la anterior Ley de 8 de febrero de 1952, en la que la expresión 'gobierno' comprendía los actos emanados, no sólo del Consejo de Ministros, sino de autoridades de inferior rango gubernativo, integradas en las escalas jerárquicas del llamado Poder Ejecutivo —sin que quepan interpretaciones extensivas del taxativo texto legal atinente*

a los actos públicos de que se hace mérito—, como declaran entre otras sentencias de este Tribunal, las de 10 de febrero de 1962, 18 de febrero de 1963, 21 de diciembre de 1964, 5 de abril de 1965, 2 de mayo de 1966 y 23 de enero de 1967» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 17 de febrero de 1969. Ar. 684).

8. Cuestiones prejudiciales.

— Acumulación.

«En relación con artículos publicados en sucesivos números de la revista de su propiedad, y por tanto responsable único de dichas infracciones con arreglo a lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley de Prensa, es indudable que se trata de pretensiones no incompatibles, pues a ello no puede oponerse con fundamento consistente el hecho de que los artículos materia de infracción sean firmados por distintos articulistas, sino que los mismos constituyen en su totalidad un perfecto ensamblaje en cuanto a las afirmaciones expresivas, o informaciones inexactas o deformantes de la opinión pública, y que en definitiva han de ser juzgadas en relación y medida de la extensión del derecho de la libertad de expresión de ideas que acota el artículo 2.º de la repetida Ley de Imprenta, y con responsabilidad para el Director, de acuerdo con el artículo 39 de la misma repetida Ley, lo que en definitiva marca una congruencia con lo dispuesto en el citado artículo 44 de la Ley de la Jurisdicción en cuanto a pretensiones acumulables» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 17 de marzo de 1969. Ar. 1.547).

9. Delimitación de competencias con otras jurisdicciones.

a) De índole laboral.

— *Doctrina general acerca de la delimitación de competencias jurisdiccionales sobre las mismas.*

«A tal efecto, y al objeto de perfilar la jurisprudencia sobre la competencia en esta materia laboral, en cuanto a determinados asuntos relacionados con ella y con la vista puesta en el artículo 2.º de la Ley de lo Contencioso-Administrativo de 27 de diciembre de 1956 ha de entenderse primero desde un punto de vista doctrinal que la jurisdicción contencioso-administrativa es un requisito procesal, o sea, que toda pretensión fundada en preceptos de Derecho administrativo ha de ser presentada o deducida ante la jurisdicción especial, por lo que, a sensu contrario, la jurisdicción sólo conocerá de las pretensiones referentes a los actos de la Administración Pública sujetos al Derecho administrativo, con lo que habrá que partir técnicamente de la existencia de dos sistemas de aplicación general a las relaciones jurídicas surgidas por razón del nexo creado por la función humana del trabajo; uno en referencia al sistema general de Derecho privado, que con modalidades propias de su trascendencia se inserta en el sistema general de éste, y otro sistema, referido al sistema general del Derecho público de donde nace la frecuente

confusión tanto en el orden doctrinal como muy frecuentemente en el forense, e incluso a veces en el legislativo.

Previamente distinguidos los dos sistemas generales, o sea, el propio del conocimiento de la jurisdicción laboral y de la actividad precisamente administrativa, dentro ya de ésta, que es la que puede interesar al conocimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa, puede establecerse una subdivisión, puesto que de un lado está la actividad administrativa como tal, en su función característica encaminada al cumplimiento de los fines propios de la reglamentación en el orden laboral, y de otro la actividad de esa misma Administración en un muy especial matiz simplemente tuitivo de los derechos y obligaciones de los trabajadores en sus relaciones laborales, con lo que, sinoptizando el tema, han de encuadrarse tres grupos: A) Relaciones jurídicas surgidas por razón del nexo creado por el trabajo dentro del sistema del derecho privado, aun cuando sea consecuencia de una legislación privatista de signos sociales, carácter común, en definitiva, a todo el derecho objetivo. B) Relaciones jurídicas consecuencia de la actividad de la Administración Pública en su función de Derecho Público. C) Actividad específica de la Administración como organismo tuitivo en función supletoria de la actividad privada.

Respecto al grupo señalado con la letra A) o conjunto de relaciones jurídicas surgidas por razón del nexo creado por el trabajo dentro del sistema del derecho privado, aparece como muy claro el camino a seguir desde el punto de vista del conocimiento por la jurisdicción contencioso-administrativa, ya que éste está exclusivamente atribuido a la jurisdicción laboral, en todos sus grados, como órganos adecuados para conocer de los conflictos individuales que se planteen entre los distintos elementos de la producción, *con arreglo a la Ley Orgánica de las Magistraturas del Trabajo de 17 de octubre de 1940, artículo 1.º, párrafo 1.º, Texto refundido del Procedimiento Laboral, Decreto de 17 de enero de 1963 y Decreto de 21 de abril de 1966; Reglamento Orgánico del Ministerio del Trabajo de 18 de febrero de 1960 y sentencias del Tribunal Supremo, entre otras muchas, de 27 de enero de 1967; 28 de julio, 17 de octubre, ambas de 1967 y 6 de febrero de 1968; en cuya materia es clarísima la incompetencia de la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer el fondo, como conjunto de derecho material, más no sin que, dado el carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa, y aun cuando el asunto no sea de su competencia, que es, según hemos visto, lo que ocurre en el caso que se falla, deje de ser competente para declarar la incompetencia de la Administración para el tratamiento de la materia en que interviene, por lo que lo pertinente no es declarar la inadmisibilidad, pues ello conduciría al ilógico resultado de dejar vivo un acto administrativo disconforme a Derecho, sino anular la actuación administrativa, estimando el recurso, e indicando la orientación precisa al señalar la vía jurisdiccional laboral de las Magistraturas del Trabajo, como la única adecuada, con lo que es visto la procedencia de acordarlo y declararlo así en el caso que se resuelve y por lo que afecta al tema o punto referente a la que se estima*

reclamación en relación con el modo de computar las horas de trabajo y determinar el alcance de éstas, *en cuya materia se declara la competencia de los Tribunales de Trabajo.*

Todas aquellas otras relaciones jurídicas, consecuencia de la actividad de la Administración en su función de Derecho público, que han sido clasificadas bajo el apartado B) antes establecido, tienen, por especial carácter, que ser inscritas en el área típicamente administrativa, pues tal es el alcance de las normas que imponen o crean cargas o deberes impositivos o recaudatorios de Seguridad Social, Mutualismo, aplicación de sanciones por infracciones reglamentarias o relacionadas con la seguridad del trabajo, o vigilancia en el cumplimiento de los requisitos contables o documentarios o en la normativa de horarios, jornadas y demás materias en que la Administración, en virtud de disposiciones legales o reglamentarias actúe con arreglo al procedimiento administrativo, en el que ha de apreciar su vía con plena competencia y antes de que, también con plena competencia, actúe en su caso la jurisdicción contencioso-administrativa, con su carácter revisor de la actividad administrativa siendo de inscribir en este ámbito administrativo la simple calificación profesional pura y simple y como tal planteada, exclusivamente como titulación objetiva de la calidad de trabajo, no cuando, como frecuentemente ocurre, envuelve o disfraza una pretensión salarial; ámbito éste en el que procede catalogar la segunda de las cuestiones tratadas en este pleito, puesto que se refiere, tal como en el acta se precisa, y como recogen posteriormente tanto el acuerdo de la Delegación de Trabajo de Guipúzcoa como la Resolución de la Dirección General de Ordenación del Trabajo al incumplimiento de las normas contenidas en el Decreto de 26 de enero de 1944, por cuanto aun cuando fuera aprobada una plantilla en 1947, ha de tenerse en consideración la plantilla de 1963, en relación con la cual se había disminuido el número de trabajadores en 1964, sin que conste, más que por simple afirmación de la Empresa, cual fuera el motivo de la disminución y si las bajas fueron causadas voluntariamente, todo ello con independencia de que la ausencia del obligatorio parte a la Delegación de Trabajo bastaría por sí solo a justificar la imposición de la sanción de 1.000 pesetas, que respecto a este segundo extremo, correspondiente a las plantillas de obreros, acordó la autoridad administrativa laboral, por lo que, en cuanto a ello es de desestimar el recurso y confirmar los actos administrativos recurridos.

Por último, y para dejar completo el cuadro de doctrina jurisprudencial trazado en cuanto a la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa en relación a la laboral, que bajo el epígrafe C) enunciado en el Considerando quinto, o sea, respecto a la actividad específica de la Administración en su función tuitiva como supletoria de la actividad privada, como materia la más apreciable y que mayores dudas ha suscitado en los aspectos administrativos y forense, que efectivamente existen en la actividad administrativa un grupo de actuaciones e intervenciones que no decide sobre problemas sociales ni actúa dentro del ámbito del Derecho laboral, sino que, dentro del marco administrativo

ejercita una función tuitiva y como tal supletoria en relación con los problemas sociales y con el ejercicio de derechos no ejercitados legalmente, lo que no constituye jurisdicción propiamente dicha, puesto que ni resuelve ni hace uso del poder que son las típicas características jurisdiccionales, sino que provoca la resolución de la jurisdicción adecuada en determinados supuestos y precisamente como consecuencia de esa actividad, lo que constituye una función administrativa incitativa que figura atribuida a los Organos del Ministerio de Trabajo en su actividad social, para todos aquellos casos en que bien sea por ignorancia de los derechos, bien por el temor de ejercitarlos, bien por concausas sociales, el tema de que se trate no ha sido objeto del adecuado tratamiento, debiendo serlo; a cuya necesidad concurre el artículo 119 del Texto refundido del Procedimiento Laboral de 1966, y todo ello en relación con la Ley de 10 de noviembre de 1942, el Decreto de 18 de febrero de 1960, por los que se pone en movimiento una actividad especialísima de la Administración que mueve a su vez la jurisdicción laboral, reservada normativamente a las Magistraturas y Tribunales de Trabajo y no a otros para que éstos, a su vez, puedan resolver lo procedente con arreglo a lo dispuesto legalmente, acogiendo o rechazando las demandas que en tal oportunidad se cursen a virtud de la incitación administrativa» (*Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 21 de febrero de 1969. Ar. 940*).

— *En esta materia, vid. también las sentencias de 19 de febrero de 1969, Sala 4.^a, Ar. 933; 20 de febrero de 1969, Sala 4.^a, Ar. 935; 17 de marzo de 1969, Sala 4.^a, Ar. 1.624, y 14 de marzo de 1969, Sala 4.^a, Ar. 1.596.*

b) *Cuestiones de índole civil.*

— *Delimitación de competencias con la jurisdicción civil, por lo que respecta a las servidumbres de aguas.*

«Como ya se dijo en auto de 3 de julio de 1968, la competencia de los Tribunales ordinarios en el orden civil para conocer de las cuestiones referentes a la servidumbre de aguas, está condicionada, de acuerdo con lo dispuesto en el número 3.º del artículo 254 de la Ley de Aguas, a que el título de adquisición de las mismas tenga su origen en el derecho civil y en cambio la competencia de esta jurisdicción está determinada por los números 2 y 3 del artículo 253 de la propia Ley que la atribuye, cuando la Administración lastima derechos adquiridos en virtud de disposiciones de la misma Administración, y como quiera que en este caso la Administración concedió al actor autorización para allanar y urbanizar la Ciudad Satélite 'Las Mercedes', ordenando que la construcción fuera por el sistema de alcantarillado separativo, con lo cual las aguas pluviales corren con independencia de las negras, a esa autorización debe de estarse, y como según se afirma, a consecuencia de las obras que realiza la Jefatura de Obras Públicas se obstruyó el curso normal de estas aguas por los arroyos de Rojas y Fantorras, es visto que la competencia para conocer en esta materia, corresponde a esta jurisdicción, *por lo que*

debe desestimarse esta alegación» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 28 de febrero de 1969. Ar. 944).

B) Legitimación activa.

1. *Interés directo: concepto y diferenciación del simple interés a la legalidad.*

«Si cual declara la sentencia de esta Sala de 12 de mayo de 1960 —aplicando lo que en numerosas resoluciones, se ha dicho por este Tribunal—, *'interés directo'* es aquel que, de prosperar la acción ejercitada originaria un beneficio en favor del accionante, si, consecuentemente, sólo corresponde la cualidad de 'interesado', a quien al lograr la anulación del acto posiblemente obtiene una mejora moral o material es indudable que como con la anulación del acto administrativo que se combate ninguna mejora de dicha clase redundaría en beneficio de la *Cofradía recurrente*, ni por explotadora de la Lonja, cualidad que perdió por sentencia firme de 14 de octubre de 1967, ni por el porcentaje que invoca en el hecho primero de la demanda, cuya existencia y alcance, se hallan, en su caso, completamente al margen de la municipalización acordada, incapaz, por su esencia, de darle, ni de quitarle vida; claro es también que con la anulación referida quizá maduraría el impulso de un factor subjetivo, posiblemente quedaría satisfecho un simple *'interés a la legalidad'*, pero no se consagraría para la accionante ese interés jurídicamente tutelado a que se refiere el artículo 28 de la Ley jurisdiccional, porque nada actual, legítimo, manifiesta y cuantitativamente estimable, habría cristalizado en su favor» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 7 de febrero de 1969. Ar. 509).

2. *En vía administrativa y en vía contenciosa.*

— *La legitimación existente, pero no acreditada en vía administrativa, debe ser reconocida, una vez debidamente acreditada, en vía contenciosa.*

«Delimitado, por consiguiente, el terreno sometido a debate, respecto a si el recurrente Ayuntamiento de Colunga, está no sólo en vía administrativa, sino en la jurisdiccional debidamente legitimado activamente para la promoción de la reposición y del consecuente contencioso administrativo, por reunir o no los requisitos legales necesarios para esto, en uno y otro proceso, forzoso será partir para una debida declaración, a que según se desprende de la letra de los artículos 121, apartado j), y 370 de la Ley de Régimen Local, texto refundido y revisado por Decreto de 24 de junio de 1955, en conexión con el 338 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales de 17 de mayo de 1952, los organismos municipales tienen el deber inexcusable de defender sus bienes o derechos mediante el ejercicio de las pertinentes acciones judiciales, administrativas o interposición de recursos, previo dictamen de

un Letrado, y acuerdo del Ayuntamiento Pleno, en que se faculte al Alcalde para la puesta en marcha de las repetidas acciones o recursos, y como con la demanda contenciosa, se remitieron certificaciones del Secretario accidental de esa Corporación de Colunga, de donde resulta que, el Ayuntamiento en Pleno en sesiones de 2 de julio de 1964 y 29 de abril de 1965, una vez emitidos los preceptivos dictámenes de Letrado en relación a las resoluciones ministeriales de 22 de enero de 1964 y 18 de marzo de 1965, en que se aconseja entablar recursos de reposición y contencioso-administrativo respectivamente, para solicitar en el primero, el que se acordase la nulidad de la notificación efectuada, y en cuanto al fondo el que se declarase sin valor ni efecto el Reglamento aprobado en la primera fecha reseñada, reconociéndose que el Monte Puerto del Sueve y su repoblación era propiedad y pertenecía en cuanto a administración, régimen y gobierno a ese Ayuntamiento, y en el segundo, la viabilidad de instar el contencioso administrativo con referencia a esos actos administrativos, lo que se acordó por unanimidad con asistencia de la totalidad de sus miembros, el aprobar esos dictámenes y que se formularan los mentados recursos, facultando a la Presidencia para ello o a quien legalmente le sustituya para designar los Procuradores y Letrado que lo representasen y dirigiesen en la materia indicada, y si bien en lo que concierne a la reposición con el escrito formulándola de 29 de diciembre de 1964, no se adjuntó ante el Ministerio de la Gobernación el acuerdo tomado por ese organismo municipal en que se autorizase a don Ceferino B., primer Teniente Alcalde en funciones de Presidente de aquél, para su promoción, así como que hubo dictamen de Letrado en ese sentido, motivo por el cual recayó la resolución de 18 de marzo de 1965 de inadmisibilidad por falta de legitimación, esto no empece el que al haber tenido realidad con preferencia al inicio de la reposición, cumpliéndose todos y cada uno de los requisitos exigidos por los preceptos legales invocados, pueda ahora estimarse que la legitimación se plasma, porque además la omisión de falta de aportación de la documentación necesaria a ese fin, no integra un vicio insubsanable, a no ser que se considere con un rigorismo exagerado contrario a la defensa de los administrados que alienta en el espíritu de las disposiciones de derecho público en orden procesal, ya que por otro lado, en el meritado escrito de reposición por el compareciente se hace en 'representación del Ayuntamiento', y en donde se consigna 'que habiéndose recibido oficio por el que el Gobernador civil traslada el acuerdo adoptado por esa Subsecretaría por delegación, de aprobación de un Reglamento para el régimen y funcionamiento de la Junta administrativa y Comunidad del Puerto de Sueve, dada cuenta del mismo, el Ayuntamiento ordenó impugnar la notificación, así como dicha aprobación de aquel Reglamento...', y debió, vistas estas manifestaciones, reclamarse antes de decidir en el sentido que lo verificó, esa certificación, y sólo en caso de no existir entonces sería procedente la inadmisibilidad recogida» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 7 de febrero de 1969. Ar. 509*).

3. Colegio Oficial de Farmacéuticos.

— *En tanto que órganos de la Administración Pública no pueden interponer recurso contencioso-administrativo contra una resolución del Ministerio de la Gobernación.*

«La primera alegación de inadmisibilidad del recurso referida especialmente al Colegio Oficial de Farmacéuticos de la provincia de Alicante, por carecer de los requisitos precisos de legitimación activa para impugnar el acto recurrido, debe ser estimada: porque conforme al artículo 28, 4-a) de la Ley jurisdiccional no pueden interponer recurso contencioso administrativo contra los actos de la Administración Pública los órganos de la misma —salvo el caso, ajeno al de autos, del artículo 32, misma Ley jurisdiccional, y el de las Corporaciones locales dentro del límite de los artículos 361 a 375 de su Ley reguladora— y es visto que el mentado Colegio pertenece con carácter oficial a una organización profesional rentada en lo jerárquico por el Consejo General de Colegios Farmacéuticos, inserta en el ámbito del Ministerio de la Gobernación, como se desprende del artículo 1.º, 2-c) de la reseñada Ley de nuestra jurisdicción, que integra a las Corporaciones —concepto que acoge indudablemente a dichos Colegios— bajo la definición que de Administración pública nos ofrece dicho precepto, al caer bajo la tutela estatal a través de expresado Departamento ministerial; de suerte que no cabe admitir que un organismo territorial combata en nombre propio en esta vía, una resolución dictada por el Ministerio a que pertenece, sin contradecir el principio señalado en aquel artículo 28 en relación con el 82, b), de la misma Ley; ya esta Sala en sentencia de 5 de diciembre de 1962, se pronunció en igual sentido» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 6 de febrero de 1969. Ar. 508).

4. Para impugnar disposiciones de carácter general.

(Vid. XXV, C, 3. Ar. 623).

— *Carece de ella la Unión Nacional de Cooperativas.*

«El artículo 36 de la citada Ley de Cooperación enumera distintas clases de Cooperativas, además de la del Campo, pues se alude a los del Mar, Artesanía, Industriales, Viviendas Protegidas, Consumo y Crédito, todas las cuales si aparecen encuadradas en la Organización Sindical y tuteladas por la Obra Sindical de Cooperación, es obvio que no pueden estar representadas por la Unión Nacional de Cooperativas del Campo, con la consecuencia de que si las disposiciones de carácter general, cuya nulidad se postula, afectan también a otras entidades cooperativas, aparte de la demandante, es lógica la consecuencia de que ésta no puede ostentar la representación o defensa de estos intereses de carácter general o corporativo, ni tampoco cabe sostener, como se dice por la actora en el escrito de conclusiones, que se trate de disposición que ha de ser cumplida directamente por la Unión Nacional de Cooperativas

del Campo, pues independientemente de ser el Impuesto de Tráfico de Empresas indirecto, es claro que tal tributo opera en virtud de una serie de operaciones que en relación a las Cooperativas se refieren a venta, compra, transmisiones y entrega o servicios realizados con sus respectivos miembros por las Cooperativas fiscalmente protegidas, lo cual supone evidentemente la exigencia de actos concretos que imposibilitan una legitimación fundada en el apartado 3.º del artículo 39 de la repetida Ley jurisdiccional» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 10 de marzo de 1969. Ar. 1.260*)

5. *Carecen de ella los enlaces sindicales en relación con la interpretación hecha por la Administración de un Convenio Colectivo.*

(*Vid. XVII, A, 1 y 2. Ar. 1.600*).

6. *El Ayuntamiento no está legitimado para impugnar la resolución de la Comisión Provincial de Urbanismo por la que se resuelve recurso concediendo licencia de construcción que aquél antes denegó.*

«En relación con lo que se declara probado y resto de lo que se refleja en anteriores razonamientos de esta sentencia, se evidencia palmariamente que lo dispuesto por la Comisión Provincial de Urbanismo en 13 de julio de 1966 no puede ser impugnado por la parte recurrente, al no serle posible deducir pretensión alguna en relación con los actos y disposiciones tomadas por aquélla, porque aquí la entidad local, aunque órgano inferior e independiente de la misma, procedente de la Administración Central, sin embargo, en materia de licencias como la que se analiza, integra un solo organismo, ya que no sólo está subordinado preceptivamente, sino que en virtud de la subrogación, tal Comisión Provincial sustituye al Ayuntamiento, y así lo por ella decidido, es como si lo acordase este último organismo municipal, y por ende en este sentido para él, es inatacable el acto administrativo de 13 de julio indicado, pues le falta 'legitimatío ad Causam', acorde con el número 4.º del precepto 28 de la Ley jurisdiccional, puesto que, implicando una relación especial entre una persona y una situación jurídica en litigio a causa de la cual es esa persona la que según la Ley debe actuar como actor o demandada, y como tal aptitud viene determinada por la posición en que se encuentran las partes respecto de la pretensión procesal, obvio es que por lo sentado no se cristalizan estas condiciones y puede acogerse ahora, porque esta idoneidad específica se deriva del problema de fondo a discutir en el procedimiento por afectar y estar ligado indudablemente con el derecho material, produciendo como consecuencia el que se tenga que considerar de esta manera y no meramente procesal, de ahí que no sea causa de inadmisibilidad, por quedar subsumida de la manera relatada, y si así no fue estimado por el Tribunal *a quo*, al rechazar aquéllas con fundamento en el número 1.º, a), del texto legal 28 referido y 223 de la Ley de Régimen del Suelo, en íntima compenetración con el inciso b) del 82 de la Ley de esta jurisdicción, no impide el que se reco-

nozca de presente el tener esa condición suficiente a los fines de desestimación de la reclamación de fondo» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 30 de abril de 1969. Ar. 2.156*).

C) *Poder de postulación.*

1. *Su falta: subsanación; doctrina general.*

«*Interpuesto el recurso contencioso-administrativo por don E. O. D. en su propio nombre y como Gerente de 'P. y E., S. A.', contra resolución de la Dirección General de Minas y Combustibles de 10 de marzo de 1965, notificada expresamente el 13 de ese mes y año, que desestimó la alzada ejercitada por esa entidad citada, con referencia a acuerdo de la Jefatura del Distrito Minero de Salamanca, que autorizó la ocupación temporal de parcelas de terreno en permiso de investigación-minera denominada 'San Ricardo', ubicada sobre parte de la finca Aldeavila de Revilla, del término de Buenamadre, de esa provincia, que lleva en explotación la referida Sociedad, sin ir acompañado del poder de postulación, lleva consigo la observancia del artículo 33, número 1.º, en íntima conexión con el 57, número 2.º, letra a), ambos de la Ley de esta jurisdicción, de la indispensable personación en el proceso a nombre de la parte litigante ostentando su representación legal, mediante Procurador o valiéndose tan sólo de Abogado con aquel poder a ese efecto, que deberá ser adjuntado con el escrito instando el procedimiento contencioso-administrativo, formalidad rituaría insoslayable vinculada al trámite de admisión de la demanda e independiente, por tanto, del derecho material que a través de la misma ha de actuarse, y de faltarse al cumplimiento de ese requisito mediante la comparecencia del propio interesado sin estar debidamente representado, se produce un defecto procesal sometido al régimen general de la disposición legal aludida, incluida en causa de inadmisibilidad del apartado b) del precepto 82, y claro es, que en estas condiciones sólo cabe su subsanación previa a esa declaración de inadmisibilidad, si intervienen en el litigio aquellas personas en la forma relatada a tenor de los indicados artículos 33, número 1.º, y 57, número 2.º, a), formulando nueva pretensión inicial, siempre que esta personación se haga dentro del plazo precisado en el artículo 58, números 1.º y 2.º, si media el preceptivo recurso de reposición, y número 3.º, a), de no ser indispensable éste, y por ello comprendido dentro de los dos meses contados a partir del día siguiente al de la notificación pertinente si ésta hubiera sido expresa y personal del acto que interesa atacar, y de hacerlo transcurrido ese plazo, de estarse en situación de resolución de esa naturaleza expresa, que es improrrogable conforme el 121, número 1.º, de la Ley jurisdiccional, entonces, la mentada interposición ya corregida y suscrita por Procurador asistido de Abogado o de este último con poder de representación, será extemporánea y tardía, operando en estas circunstancias otro motivo de inadmisibilidad incluido en el párrafo f) del invocado artículo 82» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 3 de febrero de 1969. Ar. 469*).*

D) Objeto.

1. Actos excluidos.

a) Actos reproducción de otros anteriores consentidos y firmes.

— *No se entiende consentida la resolución adoptada tácitamente y no recurrida hasta que se dicte resolución expresa.*

«No es admisible la pretensión del representante de la Administración de que las resoluciones impugnadas son confirmatorias en todos los extremos, de otras resoluciones tácitas adoptadas con anterioridad, las cuales adquirieron firmeza en vía administrativa al no ser recurridas, porque acreditado como está en el expediente, que en aquellas denegaciones tácitas no se denunció la mora, es indudable que el actor, conforme con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley jurisdiccional optó por esperar se dictase la resolución expresa de su petición y mientras ésta no haya recaído y le haya sido notificada al interesado, no puede afirmarse sin error, que se haya consentido la denegación tácita de su pretensión, y tampoco puede aceptarse que lo comunicado al actor el 21 de febrero de 1966, sea una resolución expresa, pues aparte de no tener fundamentación alguna, tampoco reúne los requisitos de una resolución, ni está adoptada por el Organó administrativo, siendo solamente una especie de carta que el Gabinete de Información, Iniciativas y Reclamaciones de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Obras Públicas dirige al actor dándole cuenta de las razones tenidas en cuenta para no estimar fundada su reclamación y así este oficio se encabeza con la frase estereotipada de 'Muy señor mío' y termina con la de 'atentamente le saluda', ni contiene indicación alguna del recurso o recursos precedentes por lo cual no podía interponerse ninguno, ni es posible ampliarlo en esta jurisdicción por no ser resolución expresa, *por cuyas razones procede desestimar esta alegación de inadmisibilidad*» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 28 de febrero de 1969. Ar. 944).

— *No hay acto confirmatorio cuando se fundamenta el recurso en disposiciones legales distintas.*

«Previamente a ella, y en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley jurisdiccional, en su artículo 81, precisa examinar la alegación de inadmisibilidad del recurso formulada por el representante de la Administración Pública basado en que la recurrente, en el año 1940 formuló petición de pensión extraordinaria, que le fue denegada por el Consejo Supremo de Justicia Militar en el año 1946, sin que contra ella interpusiera los recursos que entonces hubiesen sido pertinentes, lo que motivó que los actos administrativos ahora impugnados dictados por el Consejo Supremo de Justicia Militar en 4 de abril y 6 de junio de 1967 sean reproducción del anterior denegatorio, pero debe advertirse que aun cuando la petición de pensión extraordinaria actualmente formulada reitera la anteriormente promovida como la propia representación de

la Administración reconoce, en uno y otro caso se ha verificado al amparo de disposiciones legales distintas, y por ello, y dado que el Consejo Supremo de Justicia Militar no se ha limitado al desestimar el recurso a mantener el criterio primitivamente mantenido, sino que ha fundamentado de manera expresa el motivo de su denegación, procede no acoger la causa de inadmisibilidad propuesta y como consecuencia de su desestimación entrar a conocer del fondo del asunto planteado» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 10 de febrero de 1969. Ar. 559).

— En esta materia vid. también las sentencias de 13 de febrero de 1969, Sala 5.ª, Ar. 644; 21 de febrero de 1969, Sala 3.ª, Ar. 544, y 11 de febrero de 1969, Sala 4.ª, Ar. 622.

b) *Disposiciones generales de categoría igual a la Ley: Decretos-Leyes.*

(Vid. XXVI, G, 2, b). Ar. 1.604).

2. *Resolución de un recurso administrativo de revisión: ámbito del recurso contencioso entablado contra la misma.*

«También hay que prefiar el ámbito del recurso contencioso administrativo entablado contra la resolución decisoria de un recurso de revisión, que según tiene perfilado la jurisprudencia de esta Sala —así como más reciente sentencia de 24 de mayo de 1968— sólo puede ser objeto de impugnación jurisdiccional, en cuanto se hubieran podido infringir las específicas normas que en el Ordenamiento jurídico se recogen para su fundamentación, es decir, con las mismas limitaciones del artículo 127 de la Ley del Procedimiento Administrativo, de cuya esfera no cabe salirse para efectuar otros pronunciamientos» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 15 de febrero de 1969. Ar. 682).

3. *Actos procedentes de ente no administrativo.*

(Vid. XXI, A. Ar. 1.144).

E) *Pretensiones de las partes.*

1. *Congruencia procesal: Concepto y doctrina general.*

«Consistiendo la congruencia procesal en términos estrictos, en la conformidad en extensión entre las pretensiones formuladas por los combatientes en el pleito, precisamente en las súplicas de los escritos fundamentales del procedimiento por los que queda trabado el cuasi contrato de *litis contestatio* y los fallos de las sentencias, visto lo que sancionan los artículos 43, número 1.º, y 80 de la Ley rectora de esta jurisdicción y 359 de la Ley procesal civil, no siendo lícito, por tanto, al órgano jurisdiccional decidente modificar la causa de pedir, ni rebasar la referida extensión de lo solicitado, pues de suceder lo contrario, se incidiría

en exceso de poder, ni tampoco cabe incurrir en omisión de pronunciamientos o falta de claridad, dado que en todas estas circunstancias se cristalizarían motivos de incongruencia, a lo que es ajeno a lo que se diga en relación con los razonamientos jurídicos alegados ya por las partes, ya por el órgano jurisdiccional para fundar el fallo, puesto que no cabe restringir la actividad del juzgador en cuanto a esto por aplicación del aforismo *jura novit curia*, por lo que de denunciarse la existencia de incongruencia en cualquiera de las formas en que ésta se produzca, la Sala de apelación al llegar a su conocimiento, lo mismo si la apreciase *ex officio*, vendrá obligada a subsanar esa falta, haciéndola desaparecer mediante la oportuna corrección o supresión de lo que está impertinentemente declarado» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 26 de febrero de 1969. Ar. 986).

2. *La facultad concedida al Tribunal por el número 2 del artículo 43 de la Ley jurisdiccional.*

«La facultad que el segundo párrafo del artículo 43 de la Ley jurisdiccional, otorga a los Tribunales, tiene precisamente por objeto salvar la restricción que se les impone por el párrafo 1.º del propio artículo, y no representa, por tanto, la mera apertura de un trámite en el que el juzgador tenga que quedar vinculado a las manifestaciones que hagan o a las peticiones que en tal trámite deduzcan los litigantes, sino que desde el momento en que la Sala señala los nuevos motivos posibles para fundar el recurso o la oposición, y concede a las partes el plazo de diez días para que expongan lo que crean pertinente, puede, al transcurrir ese plazo, incluir aquellos motivos en el fallo y decidir sobre los mismos, tanto si los interesados han alegado en favor o en contra, como si se han abstenido de hacerlo» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 29 de noviembre de 1968. Ar. 1.235).

F) *Recurso de reposición previo.*

— *Subsanación del defecto de no interposición.*

«Si bien en esta materia se defienden y mantienen criterios doctrinales dispersos, e incluso la jurisprudencia del Tribunal Supremo a través de una fluctuante interpretación de los artículos 52 y 129, párrafo 3.º de la citada Ley, ha sostenido en unas ocasiones con generosa aplicación del principio *pro accione* la posibilidad de rehabilitar en cualquier momento del proceso, incluso en la segunda instancia, al plazo de interposición del recurso repositario previo a esta vía judicial contenciosa, autorizando el uso de la facultad concedida por el párrafo 3.º del artículo 129 a los Tribunales de esta jurisdicción sin limitación temporal dentro del proceso, y en otras resoluciones ha sustentado la doctrina contraria, declarando como límite temporal máximo de subsanación de la falta de interposición de dicho recurso de reposición el plazo establecido con tal finalidad en dicho artículo 52, de tal forma que transcurrido éste, fatalmente quedaba cerrada la posibilidad de dicha subsa-

nación, incurriéndose en causa de inadmisibilidad del proceso contencioso, esta discrepancia jurisprudencial debe considerarse definitivamente superada con el triunfo de la segunda de las doctrinas expuestas, acogida por la sentencia de 10 de junio de 1964, en la que, recogiendo la orientación marcada por otras recientes sentencias, entre ellas la de 23 de junio de 1962, que a su vez plasmó la mantenida por la Sala de Revisión del Tribunal Supremo en su función coordinadora de los criterios no coincidentes en sus otras Salas de lo Contencioso-Administrativo, y con fundamento en poderosas razones de la justa igualdad de trato que debe recibir el litigante que llega a la vía contenciosa sin haber interpuesto el recurso de reposición, y el que accede a ella tras uno tardíamente promovido, de la seguridad jurídica que ha de procurarse por igual a los administrados y a la Administración y de fidelidad a la naturaleza previa de dicho recurso repositorio, ha declarado de manera contundente e insoslayable que, conforme al artículo 52, el plazo de interposición del citado remedio impugnatorio administrativo es el de un mes a contar desde la notificación del acto administrativo efectuada en forma legal y que, por ello, la fórmula contenida en el párrafo 3.º del artículo 129 sólo tiene el alcance de habilitar un camino para acreditar, en su caso, que tal recurso se interpuso en tiempo hábil o para interponerlo si aún está a tiempo, pero no para abrir un plazo fatal, irreversiblemente cerrado» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 15 de marzo de 1969. Ar. 1621).

G) *Interposición.*

1. *Plazo.*

a) *La circunstancia de que el último día sea inhábil no autoriza para prorrogarlo.*

«Reconocido expresamente por la parte recurrente en el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo de fecha 7 de septiembre de 1966, presentado ese día en el Juzgado de Guardia, que le fue notificada la resolución administrativa impugnada de 30 de junio de ese año, de la Dirección General de Empleo, el 8 del siguiente mes de julio, es evidente que como el artículo 58, número 1.º de la Ley rectora de esta jurisdicción, señala el plazo de dos meses para ejercitar el citado recurso contencioso, y estos meses son de treinta días naturales, en juego con lo estatuido en el precepto séptimo del Código civil, y con lo que viene declarando este Alto Tribunal en reiterada jurisprudencia que por conocida no es preciso detallar en fechas, lleva consigo que cuando se inició la vía jurisdiccional, esto tuvo lugar a los sesenta y un días, o sea, con uno de retraso, habida cuenta que los plazos son improrrogables a tenor del texto legal 121, número 1.º, de la Ley de esta jurisdicción, y por ende se postuló el recurso extemporáneamente, sin que obste a ello la circunstancia de que aun siendo en todo caso inhábil el último día del término, no autoriza para prorrogar el mismo hasta el

día siguiente hábil, porque la norma del párrafo 2.º del artículo 305 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, es inaplicable, ya que sólo podrá utilizarse en este procedimiento contencioso-administrativo como supletoria, es decir, a falta de precepto en la misma, y como esto no ocurre, vista la regla general que regulan los meritados textos legales preferentemente invocados, produce como secuela de conformidad con lo solicitado por el Abogado del Estado en la contestación a la demanda, y con lo dispuesto en el artículo 82, apartado f), de la repetida Ley jurisdiccional, el declarar la inadmisibilidad del recurso» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 17 de febrero de 1969. Ar. 817).

b) Extemporaneidad del recurso interpuesto antes de resolverse expresa o tácitamente el previo de reposición potestativamente interpuesto.

«En efecto, al optar la Compañía mercantil Altos Hornos de Vizcaya, S. A., por utilizar el recurso de reposición potestativo y formularlo en 30 de julio de 1965 al amparo del artículo 126 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, explícitamente invocado, prolongó la vía previosa de la Administración e impulsó su nuevo acto sobre la reforma instada, por lo que era indispensable esperar a que dictara aquélla su acuerdo final para que agotada con el mismo dicha vía pudiera admitirse el recurso contencioso con arreglo al artículo 37 de su Ley de 27 de diciembre de 1965, y en consecuencia entablado como fue éste a los veintisiete días de reclamada la reposición cuando en ella, por ende, no se había producido resolución tácita ni expresa, es patente que el recurso jurisdiccional de la actora contra el Ac. de 26 de junio de 1962 lo promovió, aunque fuere en el plazo de dos meses, en relación con acto susceptible de ulterior recurso, cual lo puso de relieve la misma interesada al presentar a seguido la reposición requirente de ulterior decisión de órgano administrativo a la que se sometió la parte, surgiendo de todo ello la inadmisibilidad del actual recurso por incidido en el artículo 82, letra c), en conexión con el 37 de la Ley de la jurisdicción al no llegar en ineludible exigencia y en reiteración también de la doctrina que tienen sentada estas Salas en sus sentencias entre otras de 7 de diciembre de 1963, 23 de marzo y 2 de diciembre de 1965, 7 de febrero y 24 de abril de 1967, 16 de enero, 9 de febrero y 29 de mayo de 1968, aparte de que al no haberse recurrido de la resolución denegatoria de la reposición de 19 de noviembre de 1965 ha quedado ésta consentida, firme y confirmatoria de la de 26 de junio de 1965 impugnada, sin llevar a otra conclusión el artículo 55 aducido por la demandante, ya que la permisón del precepto de que se deduzca el recurso contra el acto objeto de reposición o contra el que resolviera ése se asienta literal y cabalmente en el supuesto de que hubieran recaído uno y otros, condición sustancial que aquí no alcanzó realidad y subordinada por añadidura a la básica glosada del artículo 37.

En idéntico sentido es de resaltar también que el artículo 126 de la Ley de Procedimiento Administrativo que sirvió de soporte al recurso de reposición potestativo mencionado, dispone en su párrafo 2.º que de

haberse interpuesto el plazo para el contencioso-administrativo empezará a contarse en la forma prevista en el artículo 58, párrafos 1 y 2, de la Ley de la jurisdicción, cuyos párrafos fijan el término de dos meses ante el acuerdo expreso y si no lo fuera el de un año, si bien dentro de él autoriza el artículo 54 a deducir el recurso pasado un mes desde que se promoviera el de reposición, plazos éstos rigurosamente exigibles, lo mismo para no rebasarlos como para no anticipar a ellos la actuación en respeto a lo que pueda resolver la Administración requerida, según la misma doctrina de las sentencias que se citaron, y como el escrito inicial de ahora se presentó antes de correr ninguno de los plazos indicados y consiguientemente fuera de éstos, sobreviene asimismo en este aspecto la causa de inadmisibilidad del recurso enunciada en el inciso f) del propio artículo 82» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 18 de febrero de 1969. Ar. 818).

c) *En el caso de desestimación presunta del recurso de alzada; aplicación analógica del artículo 53, apartado c), de la Ley jurisdiccional.*

«El presente recurso entablado el día 13 de septiembre de 1966 ha sido interpuesto contra la desestimación presunta del recurso de alzada que el interesado entabló en 13 de abril de 1966 contra la resolución de 31 de marzo de 1966 del Comisario General de la Guinea Ecuatorial, y, por tanto, como a tenor de lo dispuesto en el artículo 125 de la Ley de Procedimiento Administrativo, la desestimación presunta se produjo por el transcurso de tres meses el día 13 de julio de 1966, hasta transcurrir un año —15 de julio de 1967— no caducaba el plazo para interponer el contencioso, conforme a lo dispuesto en el párrafo 4.º del artículo 58 de la Ley de lo Contencioso-Administrativo, pues el hecho de que la vía contenciosa quedase expedita desde el momento en que el recurrente puede entender desestimada su pretensión por el silencio sin necesidad de denunciar la mora, no produce el efecto de que se limite a dos meses el plazo para entablar el recurso contencioso, que en el artículo 58 de la Ley jurisdiccional se establece para los casos de notificación de la resolución del recurso de reposición expresa y por analogía la falta de mención específica tiene que aplicarse a este supuesto de desestimación presunta del recurso de alzada, lo dispuesto en el apartado c) del artículo 53 de la Ley, especialmente si se tiene en cuenta que la Ley de Procedimiento de 17 de julio de 1958 no había sido promulgada, cuando se publicó la de lo Contencioso-Administrativo —27 de diciembre de 1956— y, por tanto, en ésta no podía hacerse alusión concreta al supuesto contemplado por el 125 de aquélla de sustancial identidad con los del apartado c) del artículo 53 de la Ley de la jurisdicción, doctrina acorde con el principio de la interpretación más favorable al derecho del administrado al enjuiciamiento jurisdiccional de los actos administrativos, que inspira la Ley de lo Contencioso y con la que se sustenta, entre otras, en las sentencias de 16 y 29 de noviembre de 1961, 25 de enero de 1964, 21 de febrero, 17 de marzo y 5 de diciembre de 1967, careciendo por completo de relevancia que el interesado formulase ade-

más fuera de plazo un recurso de reposición contra la desestimación presunta del recurso de alzada, pues la interposición tardía de un recurso potestativo de reposición da lugar a la inadmisibilidad del mismo, pero esta inadmisibilidad no extiende sus efectos al recurso contencioso entablado dentro de plazo no contra la resolución del tardío recurso de reposición, sino contra la resolución originaria, *procediendo por todo ello la desestimación de la causa de inadmisibilidad alegada por el Abogado del Estado*» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 8 de febrero de 1969. Ar. 525).

d) *En caso de silencio administrativo: doctrina general; riesgos de quien opta por la actitud de «espera».*

«El sentido o significado de ambos, puestos en tal relación, no es ni puede ser otro que el ya admitido por la no copiosa, pero sí expresiva jurisprudencia recaída al respecto, el único admisible ante esta Sala, el siguiente: que, *transcurrido el plazo requerido por los preceptos legales para tener por producidos los efectos del silencio administrativo, el interesado puede optar entre recurrir —sin más espera— o 'esperar la resolución expresa de su petición', como literalmente se dice en uno de los dos preceptos que conjuntamente analizamos. Entendido que con esta segunda actitud, la de 'espera', corre evidentemente el riesgo de no ver llegar el momento y sazón de su aplazado recurso, pese a la advertencia legal —verdadera conminatoria a la Administración— de que 'la denegación presunta no excluirá el deber de la Administración de dictar una resolución expresa'. Lo cual, conjugado con el principio fundamental de la ejecutividad administrativa, puede hacer que una tal solución de optar por la 'espera' deje colocado al optante en situación de consecuencias prácticamente irreparables*» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 31 de marzo de 1969. Ar. 1.812).

2. Escrito de iniciación.

a) *Presentación ante el Registro del Tribunal Supremo: no aplicación del artículo 66, 3.º, de la Ley de Procedimiento Administrativo.*

«Como igualmente ha sido mantenido por la jurisprudencia de esta Sala, el sistema de recepción y registro de documentos, a que alude el capítulo 5.º de la Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de julio de 1958, concretamente en el número 3.º del artículo 66, de que las Oficinas de Correos recibirán también las instancias o escritos dirigidos a los Centros o Dependencias administrativas, siempre que se presenten en sobre abierto, para ser fechados y sellados por el funcionario de Correos antes de ser certificados, y que se entenderá, según el número 4.º, que los escritos han tenido entrada en el Organismo competente en la fecha en que fueron entregados en cualquiera de las Dependencias a que se refieren los párrafos anteriores, no es de aplicación a las actuaciones judiciales, que han de regirse forzosamente por las disposiciones especiales, en el caso de que se enjuicia, de la Ley de lo Contencioso-Admi-

nistrativo de 27 de diciembre de 1956 y en lo no previsto por ella por lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil, supletoria de la misma, por disposición expresa de la disposición adicional 6.ª, como asimismo las disposiciones orgánicas generales del Tribunal Supremo y de las Audiencias Territoriales, que únicamente dan virtualidad y eficacia a la presentación de documentos realizadas ante los Registros correspondientes de las Autoridades judiciales, y por ello en modo alguno puede hacerse el cómputo de interposición a partir de fecha distinta de la indicada, en el caso presente la del Registro del Tribunal Supremo, *motivando todo ello la firmeza de los actos administrativos sometidos a revisión en el presente proceso*» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 24 de marzo de 1969. Ar. 1.822).

b) *Carácter vinculante.*

«Si se recuerda que el número 1.º del artículo 1.º de la Ley jurisdiccional dispone que la 'Jurisdicción contencioso-administrativa conocerá de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración pública sujetos al derecho administrativo y con las disposiciones de categoría inferior a la Ley'; que el escrito de iniciación reglado en el número 1.º del artículo 57 de aquella Ley es vinculante y que no está permitido impugnar un acto o disposición administrativa y formalizar la demanda contra otro acto o disposición diferentes, o interponer el recurso contra una sola y formalizarla contra ésta y otra no citada en el escrito inicial y que los actores interpusieron el recurso 'contra la Administración impugnando el Decreto-Ley 10/1964, de 3 de julio', sin citar ninguna otra disposición, se comprenderá la necesidad de desestimar las pretensiones de los interesados, ya que los Tribunales de lo contencioso-administrativo no son Organos con jurisdicción constitucional, ni pueden fiscalizar ni revisar la constitucionalidad de Ley que escapa a su control, y que han de limitarse a conocer de las pretensiones que se deduzcan contra las disposiciones de categoría inferior a la Ley, por lo que contra las normas de este rango, que alcanza a los Decretos-Leyes, no cabe recurso contencioso-administrativo» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 29 de marzo de 1969. Ar. 1.604).

c) *Objeto.*

(Vid. XIX, B, 2, Ar. 565).

H) *Desviación procesal.*

«Al entrar en la problemática de litis lo que en verdad se hace ineludible destacar es la notoria desviación procesal entre el escrito inicial del recurso que la promueve determinadamente 'contra el acto especificado' del Ministerio de Trabajo de 5 de marzo de 1964, que no admitió la alzada del acto presunto de la Dirección General de Previsión (por haber agotado la vía gubernativa), y el suplico de la demanda circunscrito a pedir la anulación de la Orden de 12 de mayo de 1960, que dio nueva

redacción al artículo 89 del Reglamento citado, y del laudo recaído al amparo de ella, sin mención alguna para el acto tácito del Centro directivo ni para la resolución ministerial de 5 de marzo de 1964, que se dijo impugnada inicialmente y tampoco confutar el fundamento preciso de ella en el cuerpo de la demanda con lo que al tener el Tribunal, por mandado del artículo 43 de la Ley de esta jurisdicción, que juzgar dentro de las pretensiones de las partes, pero a su vez ser indispensable que esta pretensión verse precisamente sobre el acto fijado de objeto del recurso según el artículo 57, número 1, de la misma Ley, ocurre que el suplicarse de modo exclusivo la anulación de dicha Orden de 12 de mayo de 1960 y del laudo (el que por añadido no agotó la vía gubernativa), los que no se hallen recurridos en el escrito de interposición, *existe* palmaria incongruencia entre *éste* y *lo suplicado*, lo cual impide, en consecuencia, con reiterada doctrina de las Salas jurisdiccionales que prosperen los pedimentos así formulados, en tan patente desacuerdo y en definitiva determina que la demanda haya de rechazarse de plano mediante su desestimación por desvío de lo recurrido, la cual desestimación acarrea también la del recurso al quedar sin viabilidad procesal, a falta de postulación relativa, el acto contra el que se promovió» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 20 de marzo de 1969. Ar. 1.938*).

1) *Requisito del previo pago.*

— *El Tribunal Supremo rechaza la tesis mantenida por la Sala de Sevilla de que cuando no haya una Ley que expresamente disponga que ha de satisfacerse el importe de lo discutido no hay obligación de anticipar cantidad alguna.*

«No es posible aceptar la tesis que por la Sala de lo Contencioso-Administrativo se mantiene en el Considerando tercero de la sentencia recurrida, en el sentido de que la impugnación de exacciones locales, como lo son las contribuciones especiales, constituye una de las excepciones a la regla contenida en el mencionado precepto de la Ley jurisdiccional, sino que, por el contrario, y conforme se declaró por esta Sala en la sentencia de 23 de diciembre de 1968, ha de entenderse que la frase 'con arreglo a las Leyes' que el texto legal emplea debe interpretarse en esa función teleológica de fondo equitativo que anima toda la Ley de 27 de diciembre de 1956, en la que al lado de las garantías de los administrados debe pesar asimismo la protección de los intereses públicos, que no pueden quedar a merced del actuar gracioso y libre de los recurrentes que pudieran prescindir del cumplimiento de la carga procesal que les impone el citado precepto, que para darle su verdadero sentido hay que conjugarlo con el artículo 122 de la propia Ley, dándole un criterio restrictivo y excepcional, pues ciertamente el texto de este último artículo no consiente interpretaciones extensivas, y si cuando se trata de suspender la ejecución de un acto administrativo ha de mediar la petición de parte, la formación de pieza separada, la audiencia del Abogado del Estado y aun la del Ministerio o autoridad de quien procediere el acto recurrido y la existencia de daño o perjuicio de imposible

o difícil reparación, no es fácil comprender cómo, a la hora de interpretar y dar cumplimiento por los particulares al apartado e), del párrafo 2 del artículo 57 puede estimarse que cuando no haya una Ley que expresamente disponga que ha de satisfacerse el importe de lo discutido no hay obligación de anticipar cantidad alguna» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 15 de marzo de 1969. Ar. 1.415).

— Se entiende cumplido con la garantía del aval bancario.

«Respecto a la segunda causa de inadmisibilidad opuesta por el representante de la Administración al contestar a la demanda, que se basa en haber sido presentado este recurso en forma defectuosa por no haber acompañado el documento justificativo del pago de la multa, acreditado como está que el recurrente se limitó a garantizar el pago de la sanción mediante aval bancario a los efectos del artículo 94 de la Ley de Contrabando, así consta consignado en el otrosí de su escrito recurriendo en alzada, que por haberse interpuesto este recurso contra el fallo, tal pronunciamiento no adquirió firmeza, procede desestimar dicha causa de inadmisibilidad, por subsistir la garantía del mencionado aval bancario en aplicación de lo que, 'a contrario sensu', establece el apartado 2 del número 4.º del artículo 94 de la Ley de Contrabando y a la jurisprudencia de esta Sala que entiende cumplida la exigencia del apartado c) del artículo 57 de la Ley jurisdiccional cuando quede garantizado plenamente y de forma irreversible la efectividad de la liquidación, como sucede cuando por aplicación de normas administrativas está avalada la cantidad correspondiente a disposición del organismo sancionador, pues dada la ejecutividad del acto administrativo podía la Administración hacer efectiva dicha garantía» (Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 6 de febrero de 1969. Ar. 446).

— En caso de multa de orden público basta con el depósito del tercio de su cuantía.

(Vid. XXVI, A, 7. Ar. 684).

En esta materia vid. también las sentencias de 12 de febrero de 1969, Sala 3.ª, Ar. 490; 17 de febrero de 1969, Sala 3.ª, Ar. 703; 2 de noviembre de 1968, Sala 4.ª, Ar. 711; 13 de marzo de 1969, Sala 4.ª, Ar. 1.594.

J) Alegaciones previas: cuestiones de admisibilidad.

1. Doctrina general.

«Recabada por este Tribunal de Segundo grado la jurisdicción plena atribuida al de Primera Instancia, lo que procede de forma preferente es el examen de las causas de inadmisibilidad alegadas en la Primera Instancia, con reiteración en esta segunda por la Diputación Foral, sin que tal cuestión pueda estimarse vedada en el actual trámite, por la firmeza que para la parte apelada tienen los pronunciamientos de la sen-

tencia recurrida; pues esta circunstancia que de cierto modo podría ser considerada si la sentencia recurrida hubiera hecho pronunciamiento desestimatorio de las causas de inadmisibilidad alegadas por los demandados, no puede constituir el menor reparo para que en esta segunda instancia el Tribunal haga recaer decisión jurisdiccional sobre la estimación o desestimación de aquellas alegaciones opuestas en la contestación a la demanda, sino que se ve obligado a decidir sobre extremo tan esencial para la observancia del principio de congruencia *sobre el que no se pronunció la sentencia apelada*, y no vale que tales alegaciones hubieran sido, como lo fueron, objeto de decisión en incidente de alegaciones previas formuladas al amparo del artículo 71 de la Ley de la jurisdicción que aquella decisión desestimó; pues esta decisión desestimatoria, *que no es apelable según el número 4 del artículo 72 de la Ley jurisdiccional*, tampoco puede decirse que sea siempre definitiva y firme, porque el auto decisorio del incidente de alegaciones previas, en sentido desestimatorio, queda sujeto en determinadas circunstancias al evento de lo que al respecto se pronuncie en el fallo del recurso si el demandado, al contestar a la demanda, alega los mismos motivos de inadmisibilidad, como a ello autoriza el artículo 71 de aquella Ley; siendo de observar a este respecto que cualquiera que sea la interpretación que merezcan las locuciones adverbiales 'sin perjuicio' y 'asimismo' que en dicho artículo figuran, *ya sea en el sentido de establecer una atribución alternativa de actividad procesal, o en el de permitir doble vía de alegaciones, una en fase previa y otra al contestar la demanda*, lo evidente es que, opuesta la alegación de inadmisibilidad en esta segunda fase —aunque también lo hubiera sido en la primera—, el Tribunal de lo Contencioso no puede hacer caso omiso de ella, sino que, atento a no vulnerar el principio de congruencia, tendrá que pronunciarse de alguna forma, siquiera sea en el mismo sentido de ratificar lo resuelto al decidir el incidente de alegaciones previas» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 21 de febrero de 1969. Ar. 942*).

2. Presunción legal de cosa juzgada.

«La alegación de inadmisibilidad planteada por el Abogado del Estado, al amparo de lo dispuesto en el apartado d) del artículo 82 de la Ley jurisdiccional no debe prosperar, porque *para poder estimar la presunción legal de cosa juzgada, el artículo 1.952 del Código civil exige que entre el caso resuelto por la sentencia y aquel en que ésta sea invocada, exista la más perfecta identidad entre las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueron, y en el caso presente no puede estimarse exista esta perfecta identidad con lo resuelto por la sentencia de 21 de diciembre de 1967, porque aun siendo muy parecidas las cuestiones a resolver, las cosas no son idénticas, pues en aquélla se refiere al riesgo de los terrenos de 'Las Garrigas', y en ésta, a los de la zona de Anglesola, y, por consiguiente, al ser distintas las cosas, no puede ser acogida esta presunción legal*» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 12 de febrero de 1969. Ar. 702*).

3. *Cuestión nueva: distinción de argumentación nueva.*

«No cabe estimar los razonamientos con que el actor pretende negar el carácter de cuestión nueva, a la expresada, pues *una cosa es que puedan aducirse en el proceso fundamentos distintos, que 'puedan ser tomados en consideración', como se dice en la Exposición de Motivos de la Ley jurisdiccional, y otra muy distinta, que, como ocurre en el supuesto enjuiciado, se pretende la estimación de una exención que no ha sido solicitada en la vía administrativa, pues el artículo 69 de la repetida Ley de la jurisdicción alude exclusivamente a nuevos fundamentos de derecho y a cuantos motivos procedan, aunque no se hubieran expuesto con anterioridad, lo cual no autoriza a invocar la censura de la Sala para decidir en torno a una cuestión totalmente nueva, razones todas que llevan a la conclusión de que la causa de inadmisibilidad invocada debe ser estimada, sin que se aprecien motivos para una especial imposición de costas» (Sala 3.^a del T. S. Sentencia de 23 de abril de 1969. Ar. 2.170).*

4. *Incongruencia inexistente.*

«El Abogado del Estado, lo mismo en primera instancia que en esta apelación alegó la inadmisibilidad del recurso por la diferencia de pretensiones entre el recurso de reposición y la demanda, fundándose en el artículo 82, letra g), en relación con el 69 de la Ley jurisdiccional, y aunque en la sentencia no se resolvió sobre tal inadmisibilidad, recogida en sus resultandos, es preciso hacerlo con arreglo al artículo 43, 102, letra g) y concordantes de la Ley jurisdiccional.

La inadmisibilidad del recurso alegada, según queda expresado, no puede ser acogida, ya que *entre el recurso de reposición pidiendo la revocación del acuerdo del Jurado de Expropiación, a fin de que se dicte otro más ajustado a Derecho y la súplica de la demanda no existen diferencias sustanciales, pues la reposición se funda en el precio de 1.000 pesetas metro cuadrado, según claramente se expresa en el cuerpo del escrito, que es el mismo precio que se fija en la demanda.*

Si bien es cierto que en la demanda se piden por medio de otrosí los intereses de demora del artículo 56 de la Ley de Expropiación Forzosa, y en la sentencia recurrida se acoge el precio de afección en el fallo y nada se dice de los expresados intereses, como la entidad demandante no apeló y se personó como apelada a los efectos de pedir la procedencia de la sentencia recurrida, es visto que en esta apelación no se puede modificar tal sentencia en sentido más favorable al apelado, como éste interesa en su escrito de alegaciones» (Sala 5.^a del T. S. Sentencia de 26 de febrero de 1969. Ar. 876).

K) *Demanda.*

1. *Defectos en el modo de interponerla.*

«Las pretensiones que se deduzcan en la demanda, en un proceso contencioso-administrativo, deben referirse al acto recurrido en su parte

resolutiva por la que se creen situaciones jurídicas o se modifiquen las existentes, pero no pueden tener por objeto el fundamento de aquél, ni tampoco pueden insertarse en las pretensiones lo que constituye su fundamento jurídico» (Sala 4.^a del T. S. Sentencia de 12 de diciembre de 1968. Ar. 1.306).

2. *Transcurso del plazo de presentación: caducidad y su fundamento.*

Y ello porque el plazo de veinte días para interponer la demanda no es requisito procesal que conduzca a la inadmisibilidad, sino plazo de caducidad, y la doctrina sobre este fenómeno, configurada por la jurisprudencia de este Tribunal, establece que ella descansa sobre dos causas fundamentales, una de carácter subjetivo que ve en la presunta intención de las partes la finalidad de abandonar el proceso y la razón íntima de la extinción, y la otra de carácter objetivo que tiende a evitar la pendencia indefinida de dichos procesos, con peligro para la seguridad jurídica y perjuicio para los litigantes en particular, pero sin olvidar que tanto la jurisdicción civil como la contenciosa son de carácter rogado y que la caducidad es preciso instarla, extremos que no se han producido en el presente caso, puesto que las providencias de 6 de junio y 9 de julio de 1968, por las que se iniciaba el cómputo de formalización de la demanda, y por la que se tenía por formalizada ésta, fueron acatadas por la parte hoy alegante, que pasó a la contestación de dicha demanda razones por las cuales es de desestimar lo que pretende» (Sala 3.^a del T. S. Sentencia de 21 de abril de 1969. Ar. 2.003).

L) *Beneficio de pobreza: necesidad de prueba.*

«La demanda de pobreza, según repetidamente ha declarado este Tribunal Supremo, no entraña la simple negación de carecer de bienes, sino que exige la afirmación y demostración de que se vive en las condiciones que la Ley determina; de donde se deduce que para poder apreciar el juzgador de los medios de vida con que cuenta el solicitante —en este caso el ejercicio de su industria o comercio de aguas minerales y bebidas gaseosas— se encuentran insidios dentro del marco de esas condiciones es necesario se acredite de manera fehaciente por el peticionario su rendimiento económico efectivo, y especialmente que su contribución al Tesoro no excede del doble jornal de un bracero en la localidad, arregladamente a lo que dispone el artículo 15, apartado 4.º, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y como tal justificación no ha tenido lugar en primera instancia, ni tampoco ante esta Sala al amparo del artículo 100 de la Ley jurisdiccional —prueba que ni siquiera ha sido instada en el escrito de personación—, claro es que la resolución apelada debe ser confirmada por sus propios fundamentos, sin que deba aceptarse el argumento de que: es la Administración la que debe probar que la cuota satisfecha por la recurrente es superior a la indicada suma —la correspondiente al doble jornal antes relacionado—, ya que habiéndose limitado el Abogado del Estado a poner en duda la realidad de hechos de la demanda, con la frase del folio 11: 'hasta ahora no resulta demos-

trado que el demandante se halle en situación legal de pobre', sin aducir ningún hecho impositivo, ni extintivo, no es la Administración, sino la demandante referida la que debe soportar la carga de la prueba, a la luz de la doctrina jurisprudencial citada, y del principio general de derecho *incumbit probatio qui dicit, non qui negat*» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 3 de febrero de 1969. Ar. 473).

M) *Motivos de impugnación.*

— *Desviación de poder: doctrina general.*

«Finalmente, tampoco existe la desviación de poder alegada en el recurso, pues si la desviación de poder que define el artículo 83 de la Ley jurisdiccional, como el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el Ordenamiento jurídico, y que requiere para que se dé una acomodación, sólo aparente, con la legalidad extrínseca o formal, pero en contradicción con el cauce ético que está obligada a seguir la Administración; si la desviación de poder, repítese —que implica, en definitiva, una discordancia entre el fin genérico de interés público a que se encamina la norma y al fin específico que haya perseguido el órgano, en el ejercicio de la potestad que le está conferida—, en el caso de 'litis' se hace descansar en que el número de viviendas de renta limitada, que la Ley del 61 'fomenta', en las Ordenes combatidas se 'restringe'; claro es razonada la irrealidad de esta restricción, en los fundamentos jurídicos que anteceden, cae también, por su base, este motivo de impugnación; por todo lo cual, ajustadas al Ordenamiento jurídico las resoluciones y las Ordenes impugnadas, procede la desestimación de este recurso sin que sea de estimar temeridad ni mala fe al efecto de una especial imposición de costas» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 17 de abril de 1969. Ar. 1.801).

N) *Sentencia.*

1. *Presunción de verdad de las firmes.*

(Vid. I, D, 2. Ar. 1.581).

2. *Ejecución.*

— *Facultades del Tribunal en esta fase; improcedencia de la promoción de nuevo litigio.*

«La sentencia de esta Sala, de 25 de mayo de 1964, no se limitó a confirmar, por sus propios fundamentos, el pronunciamiento relativo a intereses de la apelada de la Sala 1.ª de Madrid de 15 de febrero de 1963, teniendo por reproducido su Considerando undécimo, en el que se razonaba sobre 'la pertinencia de añadir los intereses legales procedentes, por ocupación y demora, abonándolos en acatamiento a cuanto dispone el número 8.º del artículo 52 en relación con el 56, ambos de la Ley de Expropiación Forzosa, a partir desde la ocupación efectiva, a cada

recurrente, de los terrenos expropiados e incluidos en el proyecto de urbanización, sino que señaló claramente el cauce adecuado para liquidar los discutidos intereses, que, del mismo modo que el precio expropiatorio, deberían abonar en 'ejecución de sentencias', con arreglo a lo definitivamente resuelto, sin que la eficacia negativa de la cosa juzgada permita alterar o revisar en otro proceso el alcance de ese pronunciamiento firme, ni proceda sustanciar su ejecución prescindiendo de lo prevenido en los artículos 103 y siguientes de la Ley jurisdiccional, toda vez que en el proceso administrativo no se extiende la jurisdicción, a la ejecución del fallo, sin que por ello quede a merced de la Administración, la posibilidad de desvirtuar lo declarado en la sentencia, puesto que se confía a los Tribunales su fiscalización, como garantía del administrado, quien si bien cuando las resoluciones administrativas posteriores se basen en hechos ocurridos después del fallo puede impugnarlas en ulteriores litigios, no está obligado a soportar los gastos, molestias y dilaciones de nuevos pleitos, para poner inmediato remedio a los obstáculos gubernativos que se opongan al puro y debido cumplimiento de lo juzgado, habiéndose declarado en reiteradas resoluciones de este Tribunal (autos de 4 de marzo de 1901 y 26 de mayo de 1932, y sentencias de 28 de abril de 1936, 29 de mayo y 26 de junio de 1942, 18 de enero y 17 de mayo de 1943, 9 de noviembre de 1944, 9 de noviembre de 1946, 30 de noviembre de 1949, 25 de febrero y 27 de noviembre de 1955 y 27 de enero de 1965, que es de incumbencia del propio Tribunal sentenciador, velar por el cumplimiento de la sentencia, proveyendo lo necesario hasta que quede cumplida, decidiendo las discrepancias que puedan surgir entre la autoridad encargada de llevarla a puro y debido efecto y la parte interesada en su cumplimiento, rechazando que en trámites distintos a los propios de la ejecución y acudiendo, si necesario fuere, al de los incidentes, pueda discutirse de nuevo lo mismo que ha sido resuelto por la sentencia ejecutoria, pretexto de no haberse ajustado la Administración a los pronunciamientos del fallo, de modo que las partes deben instar lo procedente para la mejor efectividad de los fallos pronunciados sin promover nuevos litigios que carecerían de materia propia, *cual sucede en el actual, dado que en el anterior se declaró la base para determinar la fecha inicial que se discute, señalándose el procedimiento adecuado para fijarla, al no constar probada la de ocupación efectiva de cada parcela, elemento necesario para la liquidación de los intereses concedidos en el fallo, cuya cuantía quedó 'diferida al periodo de ejecución', en el que habría de determinarse, de modo análogo al previsto en el apartado c) del artículo 84 de la Ley de Enjuiciamiento Administrativo y en el artículo 360 de la Civil» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 22 de febrero de 1969. Ar. 828).*

O) Apelación.

— *Facultades que asume el Tribunal «ad quem»: carácter revisor.*

«Este Tribunal *ad quem*, en virtud de la apelación, asume el total conocimiento del litigio, en términos que le faculta para valorar los

elementos probatorios y apreciar las cuestiones debatidas según su propio criterio, siquiera no pueda extender su resolución en perjuicio de la parte recurrente, a extremos que, por no haber sido objeto del recurso, quedaron firmes por la voluntad presunta de las partes que al no apelar o adherirse a la apelación respecto de ellas, manifiestan su conformidad con la sentencia de Primera Instancia, y procurando velar por la debida congruencia que debe existir entre la parte dispositiva de aquélla, con lo expuesto en los hechos de la demanda y contestación, con independencia a lo que se diga en relación con los fundamentos jurídicos alegados ya por las partes, ya por el órgano jurisdiccional para fundar el fallo, porque esto no afecta a la congruencia o incongruencia» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 30 de abril de 1969. Ar. 2.156*).

P) *Recurso de apelación extraordinario.*

1. *Finalidad.*

«El recurso en interés de la Ley, que instauró en nuestro Ordenamiento procesal la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, se mantiene en la jurisdicción contencioso-administrativa por la que la regula de 27 de diciembre de 1956, con carácter extraordinario y con la misión de fijar la doctrina legal, la correcta interpretación de la norma jurídica, con el específico designio de lograr la certidumbre y seguridad, en consideración a un elevado interés social y prescindiendo del de los particulares, respecto a los cuales se respeta la situación jurídica derivada del fallo recurrido» (*Sala 3.ª del T. S. Sentencia de 10 de febrero de 1969. Ar. 455*).

2. *Límites de la apelación.*

«Según doctrina jurisprudencial reiterada, entre otras sentencias, en las de 14 de mayo y 3 de junio de 1959, 18 de noviembre de 1963, 12 de abril de 1965, 29 de septiembre, 24 y 27 de octubre de 1967, y 29 y 31 de enero, 10 de febrero y 2 de marzo de 1968, la apelación excepcional procedente, conforme al artículo 94, apartado 2.º de la Ley jurisdiccional, de sentencias no susceptibles de tal recurso, en virtud de lo prevenido en el primer párrafo de dicho artículo, ha de quedar limitada y concretarse a la desviación de poder, sin que sea dable discutir el resto de las cuestiones planteadas y resueltas definitivamente en la Primera Instancia» (*Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 21 de abril de 1969. Ar. 2.159*).

Q) *Recurso extraordinario de revisión.*

1. *Naturaleza.*

«Al enjuiciar el presente recurso extraordinario de revisión interpuesto por don E. P. B. contra la sentencia de 13 de junio de 1967, invocando el supuesto que recoge el apartado b) del número 1.º del

artículo 102 de la Ley jurisdiccional como determinante de la rescisión de la mencionada sentencia, *ha de recordarse, una vez más, la singular naturaleza procesal de estos recursos extraordinarios que impone su taxativo encuadramiento en las condiciones que para su procedencia señala la Ley, sin que mediante interpretaciones extensivas o analógicas se altere tal naturaleza, convirtiéndolos en una nueva instancia que permita el replanteamiento de los problemas fáctico-jurídicos definitivamente resueltos, merced a la subjetiva estimación que la parte actora posea sobre la fundamentación de la sentencia impugnada; incluso por la vía comparativa con los razonamientos empleados en otra decisión jurisdiccional recaída en diferente recurso; pues el apartado b) del número 1.º del artículo 102 de la Ley jurisdiccional implica y exige mucho más, al establecer que la supuesta contradicción entre las sentencias parangonadas lo sea respecto a los mismos litigantes, u otros distintos en igual situación, acerca del propio objeto y en fuerza de idénticos fundamentos» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 10 de enero de 1969. Ar. 638).*

2. Casos en que podrá ser utilizado.

a) Sentencias contradictorias: doctrina general.

«La Ley jurisdiccional de 27 de diciembre de 1956. al organizar los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo establece dos categorías jerárquicamente separadas, una las Salas de la Jurisdicción en las Audiencias Territoriales, y otra las Salas jurisdiccionales en este Tribunal Supremo, que con arreglo a la Orden de 6 de septiembre de 1957, son las III, IV y V y más las de revisión a que se refiere el artículo 17 de la Ley; distinción que se refleja no sólo en la competencia privativa y específicamente atribuida a cada una de tales Salas; sino en el alcance jurídico que corresponde a sus resoluciones; que mientras las de las citadas Salas de las Audiencias Territoriales pueden —cuando revisten la categoría de sentencias— ser objeto de recurso de apelación, sea ordinario o extraordinario, y también del de revisión, cuyo conocimiento asigna el artículo 14, c), de la Ley a la Sala III del Tribunal Supremo, las sentencias emanadas de las Salas jurisdiccionales del últimamente mencionado Tribunal, sólo pueden ser objeto del recurso extraordinario de revisión cuyo enjuiciamiento se encomienda a la Sala especial que establece el preindicado artículo 17; sin que sea dable confundir ni menos equiparar los dos recursos de revisión, en orden a la pretensión de reputar indistintamente concurrentes las decisiones jurisdiccionales firmes contra las que pueden interponerse uno u otro, para la fundamentación de los específicos motivos que los puedan justificar, concretándose a las del regulado en el artículo 102, que se especifican en los siete apartados de su primer párrafo.

La distinción entre los efectos procesales de las sentencias dictadas por las indicadas Salas Territoriales y las de las procedentes de las Salas del Tribunal Supremo, se impone; por cuanto las primeras ya no pueden establecer doctrina —al ser susceptibles de recurso—, sino qué son, en su caso, susceptibles de determinarla mediante su confir-

mación por sentencia de una Sala del Tribunal Supremo, que son las que determinan los criterios jurisprudenciales de inexcusable observancia a los efectos del artículo 102, número 1, apartado b), de la Ley jurisdiccional; de suerte que es sólo la contradicción entre las sentencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, la invocable como justificante de un recurso extraordinario de revisión ante la Sala especial del artículo 17 de la Ley.

En otro caso, si contra la inequívoca interpretación establecida en el doble aspecto lógico y jurídico al expresado apartado b), se pretendiera incluir en él a revisiones dictadas por Salas de diferente jerarquía judicial, la posible variedad de criterios de las Salas Territoriales, subsistente ante la hipótesis de que sus sentencias no sean recurridas, privaría al parangón doctrinal que señala aquel apartado, de la obligada base objetiva de referencia contrastable, y conculcaría el valor jerárquico de las resoluciones procedentes del Tribunal Supremo, condicionándolas a una concordancia con las pautas consignadas en sentencias de inferior rango y cuya revisión es precisamente la asignada a la Sala III de aquél, autora del fallo ahora recurrido, y no a la especial que conoce del presente recurso.

Por ello la alegación para fundamentar la pretendida revisión —de la previa existencia de sentencias— dictadas por la Sala jurisdiccional de la Audiencia Territorial de Pamplona, como enfrentables a la sentencia firme de la Sala III de este Tribunal de 19 de junio de 1967, recaída en el recurso 2.377/60, se aparta y no pueda ampararse en el apartado b), número 1, del artículo 102 de la Ley jurisdiccional, y ello con independencia de la notoria diversidad de los objetos de una y otra sentencias, lo que conduce a la desestimación del recurso, declarando la plena conformidad a decidir de la sentencia impugnada; y reflexivamente cuantos efectos señalan en los artículos 1.799 y 1.809 de la Ley de E. C., aplicables por expresa remisión del tantas veces indicado artículo 102 de la Ley jurisdiccional» (*Sala de Revisión del T. S. Sentencia de 8 de marzo de 1969. Ar. 1.807*).

b) *Incongruencia.*

— *Cuestiones planteadas en su totalidad al absolver a la Administración.*

«Fijadas claramente las pretensiones del recurrente en el procedimiento finalizado por la sentencia de 15 de febrero de 1966, y disponiéndose en la parte resolutive de la misma la desestimación del recurso, la declaración de validez jurídica del acuerdo entonces impugnado del Tribunal Supremo de Contratación y Defensa de 14 de junio de 1960, y la absolución de la Administración respecto de la demanda contra ella formulada, no puede decirse —conforme a reiteradísima doctrina cuya notoriedad excusa de mayores indicaciones— que no quedaran alcanzadas y comprendidas en el fallo todas las cuestiones planteadas, sin que la claridad de sus términos deje margen para dudas de la significación inequívocamente atribuible a los pronunciamientos de que queda hecha

mención; por lo cual no cabe ampararse tras la invocación del apartado g), 1.º, del artículo 102 de la Ley, para replantear extremos tácticos y tesis puramente subjetivas, que transforman el recurso en nueva e improcedente instancia jurisdiccional de rasgos abiertamente ordinarios» (*Sala de Revisión del T. S. Sentencia de 24 de febrero de 1969. Ar. 545*).

— *Para captarla no hay que atender a la mera literalidad deducida del parangón el suplico y el fallo que lo contempla, sino a la esencial y la entraña de lo que significa el pedimiento materializado en tal suplico.*

«El principio de congruencia que material y procesalmente es contemplado con la lectura de los artículos 43 y 102, apartado g), de la Ley de la Jurisdicción, y que previamente tiene su desarrollo meramente expositivo en los títulos 4.º y 5.º del Preámbulo de dicha Ley, ha sido insertado en la misma, una vez obtenida la configuración que con influencia del derecho histórico y el comparado fluye en las Leyes reguladoras del Derecho privado español, tanto en lo que pudiera denominarse constitucional —artículo 6.º del Código civil— como en su materialidad de concepto y de instrumentación, en los artículos 359, 360, 361 y 372 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con la obligada secuencia encauzatoria procesal del artículo 1.692, números 2.º y 3.º de la misma repetida Ley, de cuyos preceptos se desprende en su interpretación que tiene como imperativos los de controversia y disposición, conforme a los cuales sin disminución de los poderes de decisión del Organo jurisdiccional, éste ha de conformar la misma al respeto debido a los derechos que enerva el litigante de la situación objetiva planteada en litigio, todo lo cual origina una casuística circunstancial a la cual ha acudido en forma insistente la doctrina jurisprudencial de este Tribunal Supremo, que tiene en cuenta para captar dicha congruencia, no la mera literalidad deducida del parangón del Suplico y el fallo que lo contempla y acoge o rechaza, sino la esencia y entraña de lo que significa el pedimento materializado en tal Suplico, con el fin de encontrar en todo momento la eficacia jurídica necesaria, y sin que al Organo decisorio le sea dado soslayar como algo inexistente en la *litis*, y por el temor de no incurrir en el contrapunto de la incongruencia, lo que se contiene en las pretensiones de las partes en forma sustancial, previa una lógica operación jurídica de síntesis de lo pedido y de lo razonado en los Considerandos, que son premisas determinantes del fallo, y sin que la agregación de cualquier extremo accesorio, que lejos de alterar o desvirtuar las peticiones principales y los pronunciamientos de igual índole los complete, sea óbice, siempre que ello conduzca a facilitar la efectividad de lo resuelto en trámite de ejecución, por la relación íntima y racional entre uno y otro, que ha de formar un todo armónico en el momento de enjuiciar» (*Sala de Revisión del T. S. Sentencia de 3 de febrero de 1969. Ar. 439*).

c) *Documentos decisivos recobrados después de la sentencia.*

«Los precedentes jurisprudenciales han proclamado la doctrina de que el documento ha de ser de fecha anterior a la de la sentencia, requi-

sito que no se cumple en este caso, pues la que se impugna lleva la fecha de 22 de junio de 1967, y la certificación aludida la de 29 de julio del mismo año, según se ha expresado ya, requisito que no cabe eludir, pues no es posible 'recobrar' documentos no existentes antes de pronunciarse la sentencia, siendo preciso también que los documentos en cuestión sean detenidos por obra de la parte en cuyo favor se hubiere dictado la sentencia, *supuesto también imposible por la misma motivación*» (Sala 5.ª del T. S. Sentencia de 14 de marzo de 1969. Ar. 1.456).

R) *Costas.*

«Ante la evidencia de los hechos determinantes de la decisión administrativa impugnada, y sobre todo por las circunstancias concurrentes en la actuación procesal del demandante que ha sostenido su pretensión sobre la base de hechos notoriamente inciertos y ni siquiera susceptibles de una racional y lógica interpretación en otro sentido, así como sin intentar traer a juicio las pruebas que por su pasividad hubo de acordar de oficio la Sala, y que han resultado totalmente contrarias a dicha pretensión, es forzoso calificar tal actuación de temeraria y, consecuentemente, de conformidad con el artículo 131 de la Ley jurisdiccional, condenar expresamente en costas a la citada parte» (Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 12 de febrero de 1969. Ar. 678).

XXVII.—RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN.

A) *Competencia jurisdiccional para conocer de la misma.*

(Vid. XXVI, A, 4. Ar. 1.514).

B) *Indemnización de daños y perjuicios: requisitos para que proceda.*

«De los dos grandes caminos que, entre otros, conducen al instituto jurídico de la 'indemnización' en la Administración local: 1.º Cuando la lesión que los particulares sufran en sus bienes o derechos sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos (arts. 121 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954 y 133 de su Reglamento, y 2.º Cuando dicha lesión se haga derivar de un acto administrativo previamente anulado por ilegal por la jurisdicción contencioso-administrativa (arts. 378 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico de las Corporaciones Locales de 17 de mayo de 1952, es este último el elegido en esta 'litis' por el recurrente y apelante.

Como recuerdan, entre otras, las sentencias de este Tribunal, de 18 de abril y 12 de junio de 1960, 26 de enero, 30 de junio y 22 de diciembre de 1961, 26 de junio y 7 de noviembre de 1962, 10 de mayo de 1963, 8 de febrero y 20 de octubre de 1964, 20 de febrero y 30 de junio de 1965, 22 de junio de 1966, 25 de noviembre de 1967 y 15 de febrero y 25 de octubre de 1968: *no basta la simple anulación del acto administrativo*

para que proceda la indemnización por daños y perjuicios, sino que, cual también establece la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 1961, deben darse además de los tres requisitos que exige la doctrina para que prospere la acción, realidad de los daños y perjuicios, que lo fueron por culpa o negligencia de la Administración y relación de causa a efecto.

Ninguno de los elementos de este condicionado de la institución indemnizatoria, concurre en el presente caso: a) *la realidad de los daños y perjuicios*, porque, como certeramente se dice en el Considerando octavo de la sentencia apelada, aunque se haya acreditado que las cosas muebles embargadas fueron objeto de reparación y que el deudor tuvo que emplear medios de transporte ajenos, no consta que aquéllas y antes del depósito estuvieran en perfectas condiciones ni que los transportes expresados hayan de estimarse perjuicios efectivos, falta de prueba, de capital importancia en la 'litis' entre otras razones, porque como se declara en la sentencia de esta Sala de 22 de junio de 1966. *La realidad del perjuicio no puede estribar en meras especulaciones sobre ganancia y pérdidas contingentes o dudosas*; b) *la culpa o negligencia de la Administración* porque la postura adoptada por el Ayuntamiento de Arrigorriaga, para hacer efectivo su crédito contra el recurrente, embargando bienes del mismo en 2 de enero de 1963, cuando aún no había recibido la certificación acreditativa de la petición de suspensión del acto administrativo y levantando la traba al llegar hasta él la notificación de la resolución que acordó dicho levantamiento, aunque equivocada sin duda —por algo se anularon las actuaciones del expediente que hubo de determinarla— en modo alguno puede estimarse culposa o negligente y menos arbitraria, pues la preocupación que demuestran los mentados hechos, entra de lleno en las indiscutibles facultades que corresponden a toda corporación municipal en ese particular extremo de la efectividad de sus créditos tributarios; sin que deba entenderse infringido, por el secuestro, el artículo 83, apartado 8.º, del Reglamento de Procedimiento Económico Administrativo de 26 de noviembre de 1959, por lo que anteriormente se expresa y por lo que en todo caso establece el artículo 727, número 4.º, de la Ley de Régimen Local de 26 de junio de 1955, cuyas específicas normas por especialidad y por rango son en la materia de prevalente aplicación 1); c) y por último, *la relación de causalidad*, porque *si ésta sólo se concibe según reiterada doctrina jurisprudencial, cuando la actuación administrativa es 'exclusiva' causa del evento lesivo, sin influencia alguna de la conducta del particular*, como justamente se declara en el Considerando cuarto de la sentencia apelada, y si por actuación administrativa a estos efectos lo que el recurrente entiende es el hecho del 'embargo' y el hecho de 'depósito' —improcedente el primero, irregular el segundo, en frase suya, entre otros motivos por la persona del depositario—, y si tanto el embargo como el depósito pudieron manifestamente ser evitados por el propio reclamante —el embargo mediante la oportuna consignación para detener la acción ejecutiva, muy por cierto a su alcance, y el depósito, en la persona designada, con el correspondiente nombramiento de depositario a que tenía

derecho y para lo que fue inútilmente invitado—; claro es que, aunque se hubiera demostrado en este procedimiento la realidad del evento lesivo, lo que no ha tenido lugar, como queda dicho, y aunque se hubiera paralelamente acreditado la culpa o negligencia de la Administración, en el desarrollo de la actividad que se combate, esencial requisito del instituto indemnizatorio, que brilla también en estos autos por su ausencia, siempre quedaría en ellos la incógnita de la verdadera existencia de esa directa, inmediata y completa relación de causa a efecto, sin intervenciones extrañas de influencia en el nexo, que es lo que en definitiva constituye la relación de causalidad» (*Sala 4.ª del T. S. Sentencia de 10 de marzo de 1969. Ar. 1.514*).

JUAN PRATS y
LUIS FAJARDO.