

II. NOTAS

CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

A) EN GENERAL

SUMARIO: I. FUENTES: A) *Ordenamiento jurídico*: extensión del concepto en el artículo 83 de la L.J. B) *Normas*: a) Procedimiento para la elaboración de disposiciones generales: nulidad por falta de audiencia a entidades interesadas. b) Retroactividad: en materia sancionadora procede la de las normas procedimentales más beneficiosas; c) Interpretación: 1. Principio de interpretación restrictiva de las normas limitadoras de derechos constitucionales. 2. Criterio finalista: reconocimiento de que las facultades interpretativas de la Administración pueden ejercerse autónomamente, desgajadas de su potestad de imperio. C) *Equidad*: sólo en caso de duda.—II. ACTO ADMINISTRATIVO: A) *Clases*: a) Actos concretos con pluralidad indeterminada de destinatarios. b) Actos tácitos: silencio administrativo positivo: improcedencia de la obligación de dictar resolución expresa. c) Actos pretéritos de la Administración que carecieron de efectividad: son actos «fuera del Derecho administrativo». B) *Invalidez*: a) Nulidad absoluta: incompetencia manifiesta: criterios de apreciación. b) Audiencia del interesado: 1. Nulidad de actuaciones por su falta. 2. Indefensión de los interesados y principio de economía procesal. C) *Notificación*: la falta de mención del recurso previo de reposición no vicia la notificación. D) *Conversión*: de concesión en autorización.—III. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: A) *De las Corporaciones Locales*: ejecución: obligación de indemnizar por negligencia en la tramitación de subvenciones estatales. B) *Revisión de precios*: presupuestos para que procedan intereses de demora. C) *Prescripción de acciones*: aplicabilidad del término del artículo 25 de la Ley de Administración y Contabilidad a las acciones nacidas de cualquier contrato administrativo.—IV. CONCESIONES ADMINISTRATIVAS: *De dominio público portuario*: legalidad aplicable a las de carácter deportivo.—V. DOMINIO PÚBLICO: *Recuperación de oficio por entidades locales*: no constituyen prueba suficiente de la titularidad las determinaciones del Plan de Ordenación Urbana.—VI. VIVIENDA: A) *Prescripción de las infracciones al régimen de viviendas protegidas*: doctrina legal. B) *Policia de la seguridad, salubridad y ornato público*: la competencia del Ministerio de la Vivienda se limita a la salubridad e higiene de la vivienda humana.—VII. EDUCACIÓN: *Universidad*: exámenes: derecho del estudiante a una valoración objetiva.—VIII. TRABAJO: A) *Clasificación profesional*: 1. Trabajos atípicos. 2. Principio de equivalencia función-categoría: presupuestos para su operatividad.—IX. PROPIEDAD INDUSTRIAL: *Marcas*: la declaración de caducidad no implica extinción del derecho subjetivo.—X. FARMACIAS: No constituye infracción la venta directa de laboratorio a médico.—XI. TRANSPORTES: *Navales*: concepto de «buque abandonado».—XII. ORDEN PÚBLICO: Sociedad Anónima cuyas actividades atentan contra el orden público: improcedencia de suspensión de actividades sin declaración judicial previa.—XIII. ASOCIACIONES: A) *Sociedad Anónima que se aparte de sus fines*: improcedencia de suspensión de actividades sin declaración judicial previa. B) *Comunicación previa a sesiones generales*: interpretación restrictiva del concepto «sesiones generales».—XIV. ACTIVIDAD SANCIONADORA: A) *Prescripción de las infracciones*: doctrina general. B) *Normas de procedimiento*: aplicación retroactiva de las más beneficiosas.—XV. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: A) *Plazos*: Jueves Santo como día inhábil. B) *Fases*: 1. Audiencia del interesado: es inexcusable. 2. Resolución: por silencio administrativo positivo. C) *Procedimientos especiales*: para la elaboración de disposiciones generales: necesidad de audiencia de entidades interesadas.—XVI. EXPROPIACIÓN FORZOSA:

A) *Expropiación irregular*: a la responsabilidad que de ella deriva no le es de aplicación el término del artículo 122 de la Ley de Expropiación Forzosa. B) *Justiprecio*: a) De suelo urbano industrial: no es indemnizable la explotación agraria que existiera en él. b) Fecha a que debe referirse la valoración cuando la expropiación procede de un proyecto de urbanización. c) De las limitaciones a la edificación en las franjas laterales de las autopistas: doctrina general. C) *Pago*: No es lícito fraccionarlo.—XVII. ADMINISTRACIÓN LOCAL: A) *Revisión de oficio*: es ineludible el dictamen favorable del Consejo de Estado. B) *Competencia municipal*: a) en materia de mercado es concurrente o compartida con la del Estado o de la Provincia. b) *Actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas*: momento de la audiencia a vecinos y colindantes en instalación de galería de alimentación. c) En expediente de ruina: interpretación del término «Ayuntamiento» del artículo 170 de la LS. C) *Modos de gestión*: servicio de pompas fúnebres no municipalizado y explotado por concesión: la pretendida «concesión» no es más que una «autorización». D) *Recuperación de oficio*: a) Presupuestos para su ejercicio. b) No constituyen prueba suficiente de la titularidad municipal las determinaciones del Plan de Ordenación Urbana. E) *Haciendas Locales*: ilicitud del fraccionamiento del pago de una expropiación en varias anualidades.—XVIII. URBANISMO: A) *Derecho de propiedad*: concepto estatutario: doctrina general. B) *Planeamiento*: a) dicotomía plan general-plan parcial: posibilidad de actuación sin plan parcial. b) Formación y aprobación de planes: doctrina general sobre aprobación condicionada a la subsanación de deficiencias. c) Modificación de la ordenación urbana: debe realizarse por los medios de la LS. d) Efectos: 1. No supone la transmisión de la propiedad sin cumplir con los demás requisitos exigibles. 2. La fecha de aprobación de los Proyectos de urbanización es a la que debe referirse la valoración, salvo que el Proyecto no contenga la relación concreta e individualizada del artículo 17 de la Ley de Expropiación Forzosa. C) *Licencias*: a) Régimen legal aplicable: el vigente en el momento de la presentación de la solicitud. b) Licencia municipal de apertura: su denegación no puede basarse en la sola circunstancia de encontrarse un edificio fuera de ordenación. c) Carteles de propaganda: es regla general su permisibilidad. D) *Edificios monumentales y singulares*: doctrina general. E) *Solares*: concepto en la LS. F) *Edificaciones ruinosas*: a) Autoridad competente para resolver el expediente contradictorio de ruina: interpretación del término «Ayuntamiento» del artículo 170 de la LS. b) Legitimación para iniciar el expediente. c) Distinción entre reconstrucción y reparación. d) Incompatibilidad entre la declaración de ruina y la imposición de obras de mantenimiento en condiciones de seguridad, salubridad y ornato. e) En supuestos de peligro inmediato no es necesario tramitar el expediente contradictorio. G) *Derribo de edificios con más de cien años de antigüedad*: doctrina general sobre el artículo 81-5.º de la LAU.—XIX. RECURSOS ADMINISTRATIVOS: A) *Reformatio in peius*: supuestos en que procede. B) *Recurso de reposición*: su naturaleza autorrevisora no se opone a que la Administración pueda aportar nuevos datos y pruebas.—XX. RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: A) *Naturaliza revisora de la Jurisdicción contencioso-administrativa*: impide ampliar en vía judicial lo interesado en vía administrativa. B) *Orden de examen de las cuestiones*: a) Total y absoluta prioridad de las de inadmisibilidad sobre las de fondo. b) Precedencia de las de nulidad absoluta sobre las de inadmisibilidad excepto en los supuestos de falta de jurisdicción y competencia, causalidad o prescripción de la acción. C) *Objeto*: a) La mera actividad administrativa de interpretación no es susceptible de recurso contencioso. b) Acto pretérito de la Administración que careció de efectividad: no es objeto de recurso. D) *Requisito del previo pago*: la norma del artículo 52-2-c) de la LJ es de reenvío. E) *Legitimación activa*: a) Para iniciar el expediente de declaración de ruina. b) Falta de interés directo del Consejo Superior de Cámaras de Comercio para impugnar una Orden ministerial referente al canon de coincidencia en el transporte por carreteras. c) El interés directo puede venir constituido por intereses puramente morales o espirituales. F) *Congruencia procesal*: a) Doctrina general. b) Posibilidad de subsanación en la apelación de vicios de incongruencia del Tribunal a quo. G) *Reformatio in peius*: su prohibición es un principio de derecho. H) *Recurso extraordinario de revisión*: es improcedente contra sentencia que devino firme por no utili-

zarse los recursos ordinarios admisibles.—XXI. RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN: A) *Supuestos de interés*: a) Fallecimiento del conductor de una motocicleta como consecuencia de bache en la carretera. b) Supuesto en que una empresa no pudo suspender el suministro de energía eléctrica ante la falta de pago por negarse la Administración a autorizar la suspensión. B) *Expropiación y responsabilidad*: a) No es aplicable a las expropiaciones irregulares el plazo de prescripción del artículo 122 de la Ley de Expropiación Forzosa. b) Distinción entre la indemnización por responsabilidad civil y la *expropiandi causa*: plazos de prescripción y de caducidad. C) *Prescripción y caducidad del derecho a reclamar*: a) Mientras el plazo señalado en la Ley de Expropiación Forzosa era de prescripción, el de la Ley de Régimen Jurídico es de caducidad.

I. FUENTES:

A) *Ordenamiento jurídico*: La expresión «ordenamiento jurídico» del artículo 83 de la LJ trasciende la concreta legalidad y alude, por lo menos, a todos los supuestos del artículo 6.º del Código Civil.

Sentencia de 26 de septiembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3442.

B) *Normas*:

a) *Procedimiento para la elaboración de disposiciones de carácter general: nulidad por falta de audiencia a entidades interesadas*:

«Conviene comenzar precisando que los presentes recursos acumulados de impugnación directa se circunscriben a las Ordenes del Ministerio de Obras Públicas de 24 de junio de 1971 que contingenta las autorizaciones de transportes pesados por carretera para el año 1971, la de 31 de diciembre de 1971, por la que se contingentan con carácter provisional las autorizaciones de transporte pesado por carretera para el año 1972, la Orden del mismo Departamento de 29 de febrero de 1972 por la que se interpreta la últimamente citada de 31 de diciembre de 1971, y la Orden de 26 de abril de 1971 por la que se suspende provisionalmente el otorgamiento de autorizaciones para cualquier Servicio Público discrecional de transporte mecánico por carretera; con determinadas excepciones, estas cuatro Ordenes son las que constituyen el objeto de los dos recursos acumulados interpuestos ambos por el Consejo Superior de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación por estimar que las mismas son nulas de pleno derecho por haberse dictado las de 24 de junio, 31 de diciembre de 1971 y la de 29 de febrero de 1972, con ausencia total del procedimiento de elaboración de las disposiciones de carácter general, y la Orden de 26 de abril de 1971, con infracción manifiesta del artículo 130, 4 de la Ley de Procedimiento Administrativo, por no existir en el expediente de su formación más que la propuesta del Sindicato Nacional de Transportes, una nota-informe del subdirector general de Transportes Terrestres y el informe de la Secretaría General Técnica, pero falta el haberse oído a la Organización Sindical y demás entidades

que por Ley ostentan la representación o defensa de intereses de carácter general como es el Sindicato Nacional del Metal, apoyando también su pretensión de nulidad en que las cuatro Ordenes citadas no respetan el principio de jerarquía normativa, e infringen el artículo 32 del Reglamento de Ordenación de los Transportes Mecánicos por Carretera de 9 de diciembre de 1949, por no haber oído el Consejo de Transportes Terrestres, y asimismo el artículo 4, 4.º, de la Ley de Represión de las Prácticas Restrictivas de la Competencia, pero habiendo alegado el abogado del Estado como causas de inadmisión del recurso la b) del artículo 82 en relación con el apartado b) del número 1.º del artículo 28 falta de legitimación activa en la Corporación recurrente, por no afectar directamente las Ordenes impugnadas a los intereses de quienes están representados por las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación; y también la del apartado c) del artículo 82 por no ser susceptibles de impugnación las Ordenes recurridas, dado su carácter temporal y provisional, que impide que el acto administrativo contenido en cada una de ellas pueda ser encuadrado dentro de la definición que del acto recurrible establece el número 1.º del artículo 37 de la Ley Jurisdiccional, versando, por tanto, este recurso sobre disposiciones generales, carácter que sin discusión tienen las Ordenes recurridas, y alegándose en él que fuesen elaboradas con infracción manifiesta del procedimiento establecido en la Ley de Procedimiento Administrativo supuesto de nulidad formal absoluta o invalidez radical, conforme a la normativa que se cita, en los vistos de la presente, las disposiciones generales son nulas de pleno derecho, por lo que al plantearse en este proceso esta causa de nulidad en concurrencia con las de inadmisibilidad contrapuestas y siendo cada una de las pretensiones de las partes obstáculo, caso de estimarse, para examinar las demás, el Tribunal debe fijar el orden en que debe enjuiciar tales pretensiones, orden a seguir que, según reiteradísima doctrina de este Tribunal, establecidas las sentencias que por su gran número y conocimiento excusa la cita, sientan el criterio general de revisar ante todo la legalidad de las actuaciones seguidas por la Administración para modificar el Reglamento, que en este caso es el de Transportes de 9 de diciembre de 1949, por ser lógico y jurídico que, en primer término, se examine lo que afecta a los vicios del procedimiento de elaboración de las órdenes impugnadas por ser lo primario y básico decidir sobre la pureza del procedimiento seguido, pues los motivos de nulidad absoluta son de preferente enjuiciamiento a las causas de inadmisibilidad, salvo excepciones de determinadas causas a las que la Jurisprudencia les otorga preferencia, por su alcance procesal (como son la de falta de jurisdicción y de competencia, caducidad o prescripción de la acción contencioso-administrativa), ninguna de las cuales es de las alegadas en este recurso, en el que, como ya se deja señalado, sólo se alegó la falta de legitimación y la de no ser el acto recurrible.

Iniciando el estudio, en consecuencia, por la cuestión preferente y preclusiva de la ilegalidad formal de las actuaciones administrativas que terminan con los acuerdos contenidos en las cuatro Ordenes impugnadas, es de señalar que en las de fecha 24 de junio de 1971, 31 de diciembre de 1971 y 29 de febrero de 1972 se prescindió total y absolutamente del procedimiento legal que para su elaboración está dispuesto en el capítulo primero del título VI de la Ley de Procedimiento Administrativo, pues el único trámite que aparece cumplido es el de su publicación en el *Boletín Oficial del Estado*, la propia Dirección General de Transportes Terrestres lo viene a reconocer expresamente en los escritos que remitió a esta Sala de fecha 27 de abril de 1973 y 15 de octubre de 1973, que figuran unidos a los autos, contestando a la petición de antecedentes para completar los expedientes diciendo: «Que la Orden de 24 de junio de 1971, por su carácter temporal y razones coyunturales de reestructuración de este sector del Transporte, aconsejó su redacción mediante consultas reservadas; que la participación de otras entidades públicas hubiera hecho peligrar los efectos restrictivos que en la misma se buscaron; que por razones de temporalidad y urgencia, así como porque no precisaba su base de reflejo escrito alguno, el procedimiento seguido ha tenido carácter fundamentalmente oral», pero sin expresar ni consignar en los expedientes mediante acuerdo motivado esas razones de urgencia, como exige el número 6 del artículo 130 de la Ley de Procedimiento Administrativo, y en cuanto a la Orden de 26 de abril de 1971, aunque exista el informe de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Obras Públicas faltan los restantes trámites, que necesariamente tenía que observar y cumplir el órgano que las promulgó, porque de la simple lectura de las citadas disposiciones se evidencia que no son decisiones tomadas al amparo de la facultad ministerial que el artículo 32 del Reglamento de Transportes otorga a dicho Ministerio, para anular o reducir con carácter general, por motivos de interés público, las autorizaciones concedidas para servicios públicos discrecionales, puesto que las medidas restrictivas adoptadas no afectan a quienes ya eran transportistas con anterioridad al 26 de abril de 1971, sino de suspender primero y contingentar a partir de junio de dicho año las nuevas autorizaciones a otorgar por lo que no se trata de ejercitar la facultad concedida al Ministerio por el indicado artículo 32, que, además, exige el previo informe de las Jefaturas de Obras Públicas y el del Consejo Superior de Transportes Terrestres, que no se interesaron, lo cual viene a confirmar que el contenido de las Ordenes impugnadas no versaban sobre la materia que es objeto de reglamentación en el mencionado precepto, y tampoco puede considerarse que las disposiciones recurridas hayan sido adoptadas haciendo uso de la facultad que la disposición adicional 3.ª de la Ley de Ordenación de los Transportes Mecánicos por Carretera de 27 de diciembre de 1947 y la disposición adicional 2.ª del Reglamento para su ejecución, atribuyen al Ministerio de Obras Públicas para dictar las disposicio-

nes necesarias para la mejor ejecución y desarrollo de cuanto en la expresada Ley y Reglamento se dispone, por ser manifiesto que las medidas de suspensión temporal y restricción del transporte por carretera a que las referidas Ordenes se refieren, sujetando el transporte pesado a limitaciones o cupos anuales, fueron dictadas apartándose de las directrices establecidas sobre dicha materia en la indicada Ley y Reglamento, en espera de una nueva Ley y Reglamento de Transportes, que fijase sobre la materia una distinta ordenación, ajustándose a la nueva política a seguir por el Gobierno, sobre esta materia, conforme a lo dispuesto en la Ley del II Plan de Desarrollo, puesto que así se dice en el preámbulo de la Orden ministerial de 26 de abril de 1971, por lo que ese grupo de medidas restrictivas objeto de las Ordenes recurridas, al no ser complementarias del Reglamento vigente, sino con la finalidad de adelantarse a la reforma general de la legislación sobre Transportes mecánicos por carretera, tenían que elaborarse ajuntándose al procedimiento señalado en los artículos 129 y siguientes de la Ley de Procedimiento Administrativo, y por ello, al haberse dictado prescindiendo de tal procedimiento, procede declarar la nulidad del pleno derecho de las Ordenes recurridas, haciendo innecesario el examen y decisión del resto de las cuestiones planteadas.» (*Sentencia de 15 de octubre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3691.*)

b) *Retroactividad: en materia sancionadora tienen eficacia retroactiva las normas procedimentales más beneficiosas al expedientado:*

Sentencia de 27 de noviembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4996.

Vid. XIV. B.

c) *Interpretación:*

1. *Principio de interpretación restrictiva de las normas limitadoras de derechos constitucionales:*

Sentencia de 21 de noviembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4602.

Vid. XIII. B.

2. *Criterio finalista.* Reconocimiento de que las facultades interpretativas de la Administración pueden ejercerse autónomamente, desgajadas de su potestad de imperio:

Sentencia de 28 de septiembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3539.

Vid. XX. C. a).

C) *Equidad: sólo puede acudir a ella en caso de duda:*

«Esto sentado, no ofrece duda de la contemplación de estos textos legales en conexión con el Decreto 2353/1962, de 20 de septiembre, correspondiente a Conflictos Colectivos de Trabajo, conciliación, arbitra-

je y competencia para resolverlos, que *no existe norma legal alguna que imponga a la demandante la obligación de extender a todo su personal eventual del centro de trabajo de Toro (Zamora) las gratificaciones voluntarias y graciosas que concedió al personal fijo* y que se determinan en la primera consideración de esta sentencia; lo que es admitido y reconocido en el acto administrativo de 20 de abril de 1968 por la autoridad gubernativa que lo dictó al afirmarlo así plenamente, no enervada esta declaración que hace a la argumentación que emplea para contrarrestarla en base a producirse ante principios de equidad y al descontento que han manifestado los trabajadores eventuales al considerarse subestimados por la empresa, por no haber olvidado que tanto los trabajadores fijos como los eventuales de campaña participan en la producción con su esfuerzo, unos con carácter permanente y otros durante sus periodos de servicios a la empresa, que imponían igual trato para situaciones iguales; y ello en razón de que *la invocación al principio de equidad es, por otra parte, totalmente imprecisa, pues, acorde con reiterada jurisprudencia de este Alto Tribunal que por conocida excusa de su cita concreta "sólo se podrá acudir a él en caso de duda"*, y como quiera que aquí esto no sucede, aunado que es necesario destacar la existencia de aquel otro principio jurídico que proclama que *contra los preceptos legislativos claros y terminantes no pueden prevalecer otras razones interpretativas*, obvio es que si bien en el caso concreto examinado no se plasma en la normativa jurídica de mérito, la obligación de extender al personal eventual o de campaña esas gratificaciones voluntarias y graciosas, sin embargo, sí existe una norma, cual es la del acuerdo cuarto, número 3.º, apartado F), del vigente Convenio Colectivo Sindical de 11 de mayo de 1964, que imposibilita de forma contundente por su expresión de que tales mejoras de esas características puedan ser alegadas como precedente; pacto convenido y actuante que, no obstante ser cierto no estar en vigor en la fecha en que se produjo el conflicto, su adecuación por analogía es a todas luces pertinente al demostrar el criterio que se ha seguido en la reglamentación posterior y que entró en vigencia tan sólo cuatro meses aproximadamente más tarde y, sin duda, para subsanar la laguna hasta entonces padecida en ese sentido; y en cuanto a la insatisfacción de los trabajadores de naturaleza eventual o de campaña, expresada por la autoridad administrativa en la decisión impugnada, a su expresión tiene que dársele un carácter totalmente inoperante, porque no es dable que la aplicación de la Ley se haga depender de la satisfacción que pudiera producir a los administrados, porque en ese supuesto caería por su pie toda la temática de la seguridad jurídica, más que suficiente para que por todo esto no pueda prevalecer la decisión combatida en este recurso contencioso-administrativo. (Sentencia de 3 de octubre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3571.)

II. ACTO ADMINISTRATIVO:

A) Clases:

a) *Actos concretos con pluralidad indeterminada de destinatarios: criterio diferenciador de las disposiciones generales:*

«Para discernir la verdadera naturaleza de la resolución recurrida, en orden a definirla como disposición de carácter general o como acto concreto, no es válido atender solamente al hecho de que afecte a personas determinadas o indeterminadas, singulares o pluralizadas, pues ya el artículo 46, número 2 de la Ley de Procedimiento Administrativo prevé la posibilidad de que un acto administrativo tenga por destinatario una pluralidad indeterminada de sujetos. Lo decisivo verdaderamente no es tanto la unidad o pluralidad de destinatarios ni su determinación o indeterminación, sino el contenido y finalidad del acto, de tal modo que, cuando este contenido y finalidad se limiten a la aplicación a un caso de normas preexistentes establecidas con carácter general en disposiciones de dicha clase sin que se cree una nueva norma no puede hablarse de que tal acto, por muy generalizado que sea su ámbito de efectividad aplicativa, pierda la naturaleza jurídica de resolución o acto administrativo concreto y no normativo que le es propia.» (Sentencia de 19 de junio de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3287.)

b) *Actos tácitos: silencio administrativo positivo: doctrina general; diferenciación de naturaleza con el silencio negativo; improcedencia de la obligación de dictar resolución expresa; necesidad de proceder por la vía de revisión de oficio para modificar las situaciones jurídicas con él creadas:*

«El silencio administrativo, tanto el negativo, que es el normal y más corriente, regulado en el artículo 94 de la LPA de 17 de julio de 1958, como el positivo previsto en el artículo siguiente (95), fueron creados en beneficio y protección del particular frente a la Administración para evitar a aquél los injustos perjuicios que pudieran derivarse de la no resolución o dilación indefinida por los órganos administrativos, permitiendo con carácter general que, transcurrido un determinado plazo sin resolver las cuestiones o peticiones que le afectan, considere desestimada o denegada su pretensión a efectos de quedarle expedita la vía administrativa o jurisdiccional para recurrir del acto denegatorio presunto —silencio negativo— y llegando, en concretos supuestos, que constituyen el silencio administrativo positivo, a atribuir a la no resolución dentro del plazo efectos estimativos; y por ser aquél la regla general y éste la excepción, atendido que este último, por su especial carácter, se derivan determinadas peculiaridades, tales como

la de producirse esos efectos estimatorios por el mero transcurso del tiempo, sin denuncia de mora, como dice dicho artículo 95, o la de que una vez que ha tenido lugar la estimación de una pretensión por el paso del tiempo especialmente señalado, sujeta, como ha puesto de relieve la doctrina de los tratadistas de la especialidad y la propia jurisprudencia de este Alto tribunal que por conocida excusa de su cita concreta, la estimación con todos los efectos que de la misma dimanar, por no ser aplicable a estos casos el principio que rige en el silencio negativo de la obligatoriedad de la Administración de dictar resolución expresa, constituyendo, por el contrario, un límite a la actuación administrativa ulterior, pues creando el acto derechos subjetivos a favor de aquellos a quienes afecta la estimación, sólo puede la Administración ejercer sus facultades de revisión dentro de los cauces legales, no pudiendo ser revocados ni anulados, salvo en los supuestos de nulidad absoluta o anulabilidad por infracción manifiesta de la Ley, y así las sentencias de 23 de noviembre de 1962, 16 de marzo de 1966, 18 de marzo de 1968, etc., establecen, entre otras cosas, que "al revés de lo que ocurre con el supuesto general de silencio con signo negativo, la Administración no puede modificar mediante la emisión de un acto posterior expreso la situación jurídica creada automáticamente por el transcurso del plazo dentro del cual estaba obligada a decidir, en cuya virtud los derechos subjetivos de aquélla dimanantes gozan de idénticas garantías de seguridad y permanencia que los declarados por acuerdo expreso y categórico"; ahora bien, con independencia a la tesis aquí establecida, esa preceptiva —artículo 95 de la Ley de 17 de julio de 1958— lo circunscribe a los siguientes casos para que tenga plena efectividad: 1.º, "cuando así se especifique por disposición expresa", y 2.º, "que se trate de autorizaciones o aprobaciones que deban acordarse en ejercicio de funciones de fiscalización y tutela de los órganos superiores sobre los inferiores"; por lo que es indudable que tal precepto en lo concerniente con ese número 1.º, haciendo exclusión del 2.º, porque lo discutido en el pleito no se extiende a lo que comprende, se refiere a aquellos en que así se regule para materias determinadas y no a aquellos preceptos anteriores que preveían el silencio administrativo con carácter general, y además, como condición *sine qua non* que la disposición expresa que lo señale esté vigente y no derogada, y como aquí se pretende apoyar en el artículo 29, párrafo 1.º del citado Reglamento de 11 de noviembre de 1943, como este texto legal, por lo razonado en las precedentes consideraciones de esta sentencia, en especial la tercera, en armonía con lo expuesto por la autoridad administrativa en el acto de 14 de junio de 1968, se expone que no tiene actualmente vigencia, ni la tenía cuando se inició el actuado gubernativo productor de esta litis, por haber quedado derogado al no subsistir dentro de los procedimientos especiales autorizados por la Orden de 10 de octubre de 1958, ni ninguna otra posterior, es notorio que actúa únicamente en estas circunstancias el artículo 95 en juego con el 1.º, número 3.º, ambos de la Ley procedimental, y exigiéndose su

constancia en disposición expresa, ante su inexistencia de presente, no puede operar, y por eso, al estipularlo la resolución administrativa atacada, no hay otro remedio que sostenerlo, porque con esto no se viola norma alguna de derecho.» (*Sentencia de 29 de octubre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4191.*)

c) *Actos pretéritos de la Administración que carecieron de efectividad: son actos «fuera del Derecho administrativo» y no susceptibles de impugnación contenciosa por consiguiente* (asunto veto ministerial en elecciones Colegio Abogados de Madrid, 1972).

«La impugnación sobreviviente en este recurso contencioso-administrativo, respecto a la resolución del Ministerio de Justicia de 14 de diciembre de 1972 por la que se votaron o rechazaron candidatos, entre ellos el recurrente, para unas determinadas elecciones a cargos de la Junta del Colegio de Madrid, que no tuvieron lugar; al no haber tenido efectividad administrativa alguna y al haber desaparecido totalmente como acto de tal naturaleza, mediante su reemplazo por otro distinto y totalmente otro, produce una situación también totalmente distinta en cuanto al planteamiento del recurso, por lo que no se trata ya de un vacío procesal que pudiera encajarse en el artículo 90 de la Ley Jurisdiccional, sino de un vacío sustancial, con lo que la petición que se formula ha de entenderse dirigida a una irrealidad en el orden administrativo, que supondría una repetición retroactiva e imposible impracticable, como acto pretérito de la Administración, que al no haber tenido efectividad está fuera del Derecho Administrativo, esencialmente pragmático y, por consiguiente, fuera del ámbito del artículo 1.º de la Ley Jurisdiccional, lo que atrae de modo inexcusable la inadmisibilidad del recurso en cuanto a esa petición concreta con arreglo al apartado c) del artículo 82 y del 37 y siguientes de la Ley Jurisdiccional.» (*Sentencia de 28 de junio de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3350.*)

B) *Invalidez:*

a) *Nulidad absoluta: incompetencia manifiesta: criterios de apreciación:*

«El debido respeto a la doctrina emanada del Tribunal Supremo impone el acogimiento del primero de los fundamentos en que se apoya la impugnación del acto administrativo recurrido, si bien procede consignar las siguientes puntualizaciones: 1.ª Que no se trata en este caso, como se afirma en la demanda, de un supuesto de nulidad absoluta de los previstos en el apartado a) del artículo 47 de la LPA, que se refiere a los actos dictados por órgano manifiestamente incompetente, ya que para ello se exige que la incompetencia sea manifiesta, es decir, que basta la simple comparación entre el acto dictado y la

norma aplicable para descubrir y apreciar la falta de atribuciones del órgano deciso por lo que la infracción examinada, dada la cuestionabilidad que presenta la determinación de la autoridad u organismo competente, debe más bien encajarse en los supuestos de simple ilegalidad, comprendidos en el artículo 48 de la Ley citada, aunque, en definitiva, la consecuencia sea la misma, o sea la procedencia de anulación del acuerdo objeto de impugnación, pues, como es sabido, la diferencia entre la nulidad absoluta y la simple anulabilidad únicamente proyecta sus efectos en los supuestos de revisión de oficio de los actos administrativos, cuya cuestión no juega en el presente caso, y 2.ª Que la anulación del acto administrativo en el caso de autos, por el motivo expuesto, deja imprejuizada la cuestión de fondo, surtiendo sus efectos en el sentido de reponer el expediente administrativo al momento de nueva resolución, a fin de que la misma sea dictada por el órgano municipal con competencia para resolver el expediente contradictorio de ruina iniciado a instancia de los propietarios del inmueble.» (*Sentencia de 5 de octubre de 1974, Sala 4.ª, Ar. 3763.*)

b) *Audiencia del interesado:*

1. *Supuesto en que su falta produce la nulidad de actuaciones:*

(*Sentencia de 23 de septiembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3434.*)
 Vid. XX. F. b)

2. *Indefensión de los interesados y principio de economía procesal: doctrina general:*

•En definitiva, en el presente caso el simple hecho de que la Dirección General de Carreteras anunciase una información pública con posterioridad a una Orden ministerial que aprobó el proyecto, cuando tal Orden sufrió una ratificación posterior a tal anuncio de información, no tiene relieve suficiente para aceptar la indefensión alegada por cuanto esta Sala tiene declarado en profusa jurisprudencia, que si bien uno de los aspectos teleológicos de la anulabilidad o nulidad de actuaciones es el de evitar la indefensión del administrado, se hace preciso ponderar en cada caso concreto las consecuencias producidas por una simple supuesta falta de defensa para no incurrir en transgresión del principio de economía procesal, consagrado en los artículos 29 y 52 de la Ley de Procedimiento Administrativo y evitar que, por atender a una mera subsanación de un trámite procesal, se duplique una actuación, singularmente cuando es de prever con lógica que se volvería a producir un acto administrativo igual al que se anula, y ello con grave quebranto de los intereses públicos afectados.» (*Sentencia de 28 de septiembre de 1974, Sala 3.ª, Ref. 3443.*)

C) *Notificación: la falta de mención del recurso previo de reposición no convierte la notificación en defectuosa:*

«No cabe apreciar como defectuosa la mentada notificación de 18 de junio de 1968 practicada al hoy demandante, toda vez que en ella se hace indicación de que contra el acuerdo notificado podía ejercitar el recurso contencioso-administrativo en el plazo y forma que determina el artículo 58 de la Ley de 27 de diciembre de 1956; y la circunstancia de que no se mencionase el recurso previo de reposición no puede constituir obstáculo, al pronunciamiento de inadmisibilidad, dado que por esa omisión no debe entenderse defectuosa tal notificación, ya que el artículo 79 de la Ley de Procedimiento Administrativo vigente, lo que exige es la indicación de los recursos que procedan contra los actos administrativos, debiendo entenderse por tales los que tengan sustantividad propia, constituyendo un nuevo cauce del procedimiento, pero no aquellos que, aunque reciban la denominación de recurso, son una simple diligencia preliminar o requisito, como califican jurídicamente la reposición el epígrafe de la sección 1.ª del capítulo I del título IV de la Ley rectora de esta jurisdicción y su artículo 52, criterio sostenido ya por este Alto Tribunal—Sala Quinta, Sentencias de 27 de septiembre y 11 de octubre de 1963, 27 de mayo de 1964 y 11 de octubre de 1965, y de la Cuarta, de 22 de febrero de 1968, 17 de junio de 1969 y 1 de julio de 1970—. (Sentencia de 30 de septiembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3564.)

D) *Conversión: de concesión en autorización:*

*Sentencia de 3 de octubre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3572.
Vid. XVII. C.*

III. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS:

A) *De las Corporaciones Locales: ejecución: supuesto en que se aprecia la obligación de indemnizar en que incurre un Ayuntamiento por negligencia en la tramitación de subvenciones estatales al forzar al contratista a la realización de operaciones de crédito para la financiación de las obras:*

«Tal como se resalta en los razonamientos tercero y cuarto de la sentencia apelada, la responsabilidad indemnizatoria arranca del incumplimiento o negligencia de las obligaciones implícitas en el contrato y que incumbían al Ayuntamiento de Gijón, sirviendo de ejemplo las siguientes: a) hasta el momento de iniciarse los expedientes de subvención el Ayuntamiento había incurrido en omisiones esenciales, tales como: primero, no haber iniciado los expedientes de subvención antes de la convocatoria del concurso-subasta; segundo, haber

aprobado la adjudicación definitiva antes de que la adjudicación provisional hubiere sido aprobada por el Ministerio. Por otra parte, el proyecto (que al tratarse de escuelas prefabricadas debía ser anterior al concurso) y de cargo de la Corporación no cumplía en sí mismo las exigencias previstas en la Orden ministerial de 10 de noviembre de 1967; b) respecto a los errores, defectos o demoras en la tramitación de los expedientes de subvención (folios, 18, 62, 84, etc.) pueden señalarse: demora en el envío al Ministerio de las actas de adjudicación hasta el 3 de noviembre de 1970, a pesar de que la adjudicación provisional había tenido lugar el 12 de agosto de 1969, y la definitiva, el 2 de septiembre del mismo año; esto es, un año y dos meses antes y a pesar de que el Ministerio había requerido el envío el 7 de abril de 1970; remisión de las certificaciones de terminación de las obras y adjudicación en forma defectuosa y extemporánea con incumplimiento de las normas contenidas en los artículos 3.º y 4.º del Convenio, etc.; datos todos ellos suficientes y determinantes de la responsabilidad imputable a la Corporación apelante que proclama la sentencia apelada con apoyo en lo preceptuado en el artículo 92, párrafo 1.º del Reglamento de Contratación y 1.258 del Código Civil por prescripción de la disposición adicional segunda del texto reglamentario.

El examen del expediente administrativo muestra que *los errores y negligencias de la Corporación demandada y aquí apelante obligaron inexcusablemente a la empresa adjudicataria a acudir a la operación de crédito con la Caja de Ahorros como única forma razonable de financiación de la obra con beneplácito y aval de la propia Corporación, que instó de la misma la continuación de las obras con apartamiento de la posible causa rescisoria; y por ello deben ser de su cargo los mayores costos de la operación convenida, dado que la Administración, dentro de los principios de los artículos 1.100, 1.101, 1.106 y 1.107 y no meramente de los que emergen de los 1.100 y 1.108 del Código Civil (por remisión de la disposición adicional segunda del Reglamento de Contratación, coincidente en lo esencial con el artículo 60 de la Ley de Administración y Contabilidad), responde del pago, así como de los intereses por mora en el abono de la contraprestación pactada, como del total de los intereses bancarios ocasionados por el establecimiento y disposición crediticios que emanaron—dentro de lo implícitamente pactado—de la necesidad del otorgamiento y pervivencia del crédito más allá de lo que normalmente hubiese sido necesario (argumento en supuestos análogos Sentencias de la Sala de 15 de noviembre de 1969, etc.).*

Declara la sentencia apelada que el monto de la indemnización no puede limitarse al tope del interés legal fijado por el artículo 1.108 del Código Civil y sí, por el contrario, debe extenderse a la amplitud de supuestos que recoge el artículo 1.107 del propio Código, al prescribir que el deudor de buena fe debe responder de los daños y per-

juicios previstos o que se hayan podido prever al tiempo de constituirse la obligación y que sean consecuencia necesaria de su falta de cumplimiento, dado que lo aquí reclamado y concedido por la sentencia aparece perfectamente determinado por el reembolso exacto de la suma abonada a la Caja de Ahorros, sin que ni siquiera, seriamente, se haya discutido la existencia del *nexo causal* entre el incumplimiento (negligencia y demás errores imputados a la Corporación que hicieron inexcusable el crédito) y los daños reclamados que la resolución judicial de instancia proclama, y que como cuestión de hecho corresponde a su apreciación en base de un criterio de racional estimación que notoriamente aparece respetado en el caso enjuiciado.» (*Sentencia de 27 de septiembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3533.*)

B) *Revisión de precios: presupuestos para que proceda el abono de los intereses de demora:*

«No resulta imputable a la Administración el retraso en el pago de la compensación que fue motivado por discrepancias interpretativas de los artículos 3.º y 5.º del Decreto de 22 de mayo de 1963, que el contratista residenció ante esta Jurisdicción con efecto favorable para su tesis al lograr una cifra mayor (341.116 pesetas), pero sin que resultase calificada, ni mucho menos, de temeraria la postura de la Administración, que, por demás, resultaba congruente, dado que la compensación de precios presupone simplemente la finalidad de restablecer las condiciones económicas del contrato que, en todo caso, se estima celebrado a riesgo y ventura del contratista, y con ello la Administración cumple con abonar la cifra complementaria señalada como compensación; los intereses de tal cantidad ante el silencio de las normas específicamente reguladoras del instituto «compensación» sólo serían defendibles con apoyo (por remisión de los artículos 60 de la Ley de Contabilidad), artículo 1.º, párrafo 2 de la Ley de Contratos del Estado, etc.) en el régimen general del derecho privado previsto en los artículos 1.100 y 1.108 y concordantes del Código Civil, y es doctrina jurisprudencial reiterada que *los intereses, si no se pactan a no surgen ex lege, sólo se devengan desde que el deudor incurre en mora; en este caso no se ha probado —ni siquiera se ha intentado— la demora o retraso culpable imputable a la Administración en el pago o entrega de la cantidad señalada como compensación, por vía de condena, ya que la petición de intereses ha de arrancar aquí del hecho jurídico acreditado de la demora en tal abono —ejecución de la sentencia—, dado que la cuestión «intereses» fue ajena a la petición de la cifra de compensación, pretiriendo allí tal cuestión; y desde esta perspectiva de enjuiciamiento es claro que falta el requisito-presupuesto determinante de tal devengo.» (*Sentencia de 28 de octubre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3829.*)*

C) *Prescripción de acciones: doctrina general: el término prescripción del artículo 25 de la Ley de Administración y Contabilidad es aplicable a las acciones nacidas de cualquier contrato administrativo:*

Si bien en el ordenamiento jurídico de la Administración del Estado no se encuentra una regulación sistemática y completa recopilada en un solo Cuerpo legal que trate con rigor metódico y científico la caducidad y prescripción de las acciones en el ámbito del Derecho Administrativo en forma paralela a la que hacen en el ámbito del Derecho Civil el capítulo III, título XVIII, libro cuarto del Código Civil, y en el de la Administración Local el capítulo XV, título III, libro cuarto de la Ley de Régimen Local, texto refundido de 24 de junio de 1955, no por ello carece dicha materia de una regulación específica, si bien haya que extraerla de diversos Cuerpos legales, como son la Ley de Administración y Contabilidad del Estado de 1 de julio de 1911, complementada por la Ley General Tributaria de 28 de diciembre de 1963, y la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado. Del estudio comparativo de dichos Cuerpos legales, en los preceptos que aquí interesan, se deduce: a) Que los artículos 24 de la Ley de Administración y Contabilidad y 40 de la de Régimen Jurídico de la Administración que se complementen perfectamente, limitan a un año el plazo para ejercitar el derecho a reclamar del Estado indemnización a título de daños y perjuicios o a título de equidad o por lesión sufrida como consecuencia del cumplimiento normal o anormal de los servicios públicos. Establecen ambos preceptos el citado plazo que es de caducidad no de prescripción para el ejercicio de las acciones que tengan origen extracontractual; bien provengan de un hecho ilícito (culpa), exento de ilicitud, pero también de fuerza mayor a causa del funcionamiento normal o anormal del servicio público (responsabilidad objetiva) o de un acto de la Administración sin categoría de contrato que por razón de equidad justifiquen la indemnización. b) Que en cambio la prescripción de las acciones nacidas de contrato sujeto al Derecho Administrativo está prevista en el artículo 25 de la Ley de Administración y Contabilidad del Estado, cuyo párrafo primero tiene dos partes, una relativa al reconocimiento y liquidación de los créditos que deberán solicitarse dentro de los cinco años siguientes a la conclusión del servicio, y otra que se refiere al cobro de los créditos ya reconocidos o liquidados que prescribirán en el mismo plazo contado desde la notificación de la liquidación. Este precepto guarda absoluto paralelismo con el apartado a), número segundo, artículo 796 de la Ley de Régimen Local sin otra diferencia que ésta se refiere expresamente a "créditos por prestación de servicios y obras" mientras que el artículo 25 de la Ley de Administración y Contabilidad del Estado es menos expresivo y exacto en la referencia concreta que a primera vista parece limitarla al "servicio", aunque en su expresión inicial es en cambio más amplio al referirse a la prescripción "de todo crédito". Estas imprecisiones técnicas no limitan, sin embargo,

su verdadero alcance en el sentido de excluir los contratos que no tengan por objeto, sino servicios en sentido estricto, por ejemplo al de obras. La terminología clásica englobaba uno y otro concepto, dando a la palabra servicio un significado genérico que comprende no sólo los servicios propiamente dichos, sino también la ejecución o construcción de obras y los suministros que son las tres finalidades objeto de la Contratación Administrativa. Así, pues, ha de entenderse en buena hermenéutica que este artículo 25 de la Ley de Administración y Contabilidad establece un término de prescripción aplicable a las relaciones jurídicas que tengan su origen en la Contratación Administrativa, sin que quede limitada su aplicación a los contratos relativos a servicios en sentido estricto como consecuencia de la imprecisión terminológica señalada, del mismo modo que tampoco puede ser ampliado su campo de aplicación a la esfera contractual de Derecho privado por la irreflexiva referencia a "todo crédito", expresión literal con que comienza dicho precepto; ambas imprecisiones no pueden desviarnos de la única interpretación consecuente y lógica que ha quedado expuesta.» (Sentencia de 4 de diciembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 5021.)

IV. CONCESIONES ADMINISTRATIVAS:

De dominio público portuario: de carácter deportivo: legalidad aplicable:

«La concesión de construcción y explotación otorgada al Club de Vela de Blanes, calificada de concesión de "dársena deportiva", esto es, de parte dispuesta artificialmente en el puerto de Blanes al servicio de las embarcaciones deportivas, con fácil acceso desde el mar y adecuado desde tierra, es de las previstas en la Ley 55/1969, pues al tener por objeto la construcción, dentro del puerto, de una zona portuaria deportiva afecta a la utilización por embarcaciones deportivas, queda comprendida dentro del ámbito de aquella Ley tal como dispone su artículo 1.º, lo que comporta que las concesiones solicitadas por los clubs náuticos u otros deportivos (con actividades náuticas) (artículo 5.º), se rigen en lo básico por el artículo 15, pues en el sentido de su texto, aunque no en su literalidad, se comprenden los "puertos deportivos" y las "zonas portuarias deportivas", según se infiere de una interpretación del precepto dentro del conjunto de la Ley a la luz de lo que dicen los artículos 1.º y 5.º; y ante esta regulación tienen que ceder, sin otro ámbito de vigencia en esta materia de los puertos y zonas portuarias deportivas, que el integrativo de los vacíos de aquella Ley, o el ejecutivo en tanto no pueda acudir al Reglamento previsto en la disposición final 1.ª, o en su día, el integrativo de lo reglamentario, los textos legales anteriores, pues si bien con anterioridad a la Ley 55/1969 las aspiraciones del deporte náutico

podieron encontrar una solución posible en el marco del artículo 44 de la Ley de Puertos de 1880 (correspondiente al artículo 41 de la Ley de 1928) y en lo regulado en los artículos 73 y siguientes del Reglamento de 19 de enero de 1928, o en el específico del Decreto de 24 de marzo de 1966, texto reglamentario de puertos y zonas deportivas anterior a la Ley de 1969, hoy es de preferente aplicación esta Ley, y sólo en los vacíos de la misma o en lo precisado de desarrollo reglamentario podrá invocarse el derecho anterior, aplicable con tal carácter y en lo compatible con el contenido básico de aquella Ley.» (Sentencia de 21 de noviembre de 1974, Sala 3.ª, Ref. 4540.)

V. DOMINIO PÚBLICO:

Recuperación de oficio por entidades locales: no constituye prueba suficiente de la titularidad municipal que el Plan de Ordenación Urbana señale como vía pública el terreno que se pretende recuperar:

(Sentencia de 5 de noviembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4480.)

Vid. XVIII. B. d) 1.

VI. VIVIENDA:

A) *Prescripción de las infracciones al régimen de viviendas oficialmente protegidas:*

«La necesidad de definir un límite en el tiempo al ejercicio sobre caso concreto del poder sancionador de la Administración, y exigencias obviamente derivadas del principio de garantía penal, como informante del ordenamiento jurídico en cuanto represor de los actos que vulneran sus formulaciones típicas, obligan a estimar la inherencia del instituto de la prescripción al sector administrativo del expresado ordenamiento, evitándose así discriminaciones en perjuicio del administrado infractor respecto del delincuente, incompatibles con la menor trascendencia que, en términos ponderativos de antijuricidad, reporta la infracción administrativa respecto de las transgresiones castigadas por el Derecho Penal, donde explícitamente y de modo genérico se halla admitida la prescripción como causa extintiva de responsabilidad, infiriéndose de ello que también en el orden administrativo, salvo especiales excepciones de imprescriptibilidad que requerirían definición concreta por la Ley, deberá reputarse la prescripción como perteneciente a la misma índole represiva de toda ordenanza sancionadora, aunque de forma explícita en ella no se consigne, con viabilidad para su aplicación de oficio en coherencia a este mismo carácter que posee el público impulso represor, habiendo ya razonado esta Sala, en sentencias de 28 de septiembre de 1973 y 26 de octubre de

1973, ser el plazo de cinco años el que determina la prescripción en materia de infracciones al régimen de viviendas oficialmente protegidas, contados desde la comisión del hecho hasta el inicio del expediente sancionador, sin que ello implique aplicación supletoria del Código Penal en sus artículos 113, párrafos 4 y 7, y 114, sino la directa de principios comunes a todo orden punitivo cuya regulación en el de carácter criminal tan sólo cabe adoptar como límite comparativo al objeto de obtener, en la subsanación hermenéutica de laguna administrativa sobre prescripción, un resultado en que el plazo de ésta para las infracciones no supere al de los delitos también sancionados con multa, interpretación acorde con la tenida en cuenta por la Administración al fijar en el artículo 111, párrafo 2 del Reglamento de 24 de julio de 1968, posterior al supuesto contemplado por estos autos, el mismo plazo de cinco años como de prescripción, en cuanto a manifestaciones de vicios o defectos constructivos para las distintas actuaciones de ejecución forzosa de obras.» (Sentencia de 10 de junio de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3207.)

B) *Policía de la seguridad, salubridad y ornato público: la competencia del Ministerio de la Vivienda en este campo se limita a la salubridad e higiene de la vivienda humana:*

«En el presente caso el órgano administrativo actuante se ampara en la norma contenida en el apartado del artículo 12 del Decreto de 3 de octubre de 1957, en relación con lo preceptuado en el apartado 2 del artículo 5.º del Decreto de 23 de noviembre de 1940, esto es, *ejercita facultades inicialmente atribuidas a las Fiscalías de la Vivienda y tendentes a velar por las condiciones de salubridad e higiene de la vivienda humana, concretadas en el acuerdo recurrido en cuanto impone la realización de unas obras de reparación, que indudablemente supone una limitación de derechos subjetivos que exige una obligada motivación; es decir, la necesidad de contener una sucinta referencia de los hechos y de los fundamentos de derecho; o, en el peor de los casos, una asunción o aceptación en bloque del dictamen técnico que forme o sirva de contenido al acuerdo resolutorio; exigencias que no aparecen cumplidas en el caso estudiado*, en cuanto nos encontramos frente a una declaración de voluntad administrativa inmotivada, ya que en el dictamen del Arquitecto que sirve de soporte a la decisión combatida falta toda referencia concreta a deficiencias o desperfectos observados por razones de salubridad e higiene en el edificio de autos, y sí por el contrario se aprecian daños en elementos estructurales (desprendimiento de un paño de muro en la fachada posterior) que afectan a la seguridad del inmueble, con lo que se insinúa la necesidad de que por quien corresponda y con carácter urgente se adopten inicialmente las medidas de seguridad precisas para la debida conservación del edificio; o sea que el técnico informante a instancia de la autoridad de Vivienda decidente nos ilustra (aunque no nos ofrez-

ca un estudio descriptivo y completo del problema) del estado que ofrece el edificio examinado y *que palmariamente nos sitúa en el campo de las medidas de seguridad o conservación del edificio que como formando parte de la policía de la construcción y seguridad de edificios viene atribuida en nuestro sistema a la autoridad municipal* (artículos 168, 170 y concordantes de la Ley del Suelo, 389 y concordantes del Código Civil, artículo 101, apartados *a*), *c*) y *n*) de la Ley de Régimen Local y preceptos concordantes) y sin que en el presente caso se precise y concrete que las obras ordenadas responden a la necesidad de subsanar deficiencias higiénicas o de salubridad, ya que la indeterminación de su contenido y alcance, al ordenar puramente la reparación de cubierta y fachada, las traslada sin más al campo de las medidas de seguridad, por cuanto que el único informe técnico existente en el expediente afirma el mal estado de conservación del edificio surgido del desplome o desprendimiento de un muro *que exige necesariamente la adopción de medidas u obras de reparación o más propiamente de consolidación del muro que indudablemente exceden de los cometidos o atribuciones que a las autoridades de Vivienda—por asunción de las facultades atribuidas inicialmente a las fiscalías—otorgan los preceptos reglamentarios citados, pues si bien las autoridades municipales aparecen investidas de facultades amplias y de rango legal que legitiman su actuación en el campo de la policía de edificios y de la construcción por cualquier causa (seguridad, salubridad, higiene, etc.), la atribución a la por nosotros llamada autoridad de Vivienda se limita a los casos de salubridad e higiene de vivienda humana, pudiendo imponer la realización de reparaciones y obras adecuadas a tales fines, si bien en todo caso tales decisiones deben ser motivadas y suponer a su vez una orden concreta de realización de obra determinada y proporcionada al fin propuesto, puesto que si así no acontece nos encontramos ante un supuesto de extralimitación objetiva, como aquí ocurre, al ordenar la realización de unas obras de reparación—e incluso técnicamente podrían ser de reconstrucción de un muro reventado—que exceden notoriamente de su ámbito atribucional, ya que no contemplamos un edificio afectado de insuficiencias higiénicas o sanitarias, sino ante un caso puro y simple de edificio dañado en sus elementos estructurales, aparte de mostrar abandono en su estado de conservación, que requiere un estudio completo del problema ante la autoridad municipal y dentro del expediente contradictorio correspondiente, como incluso parece entenderlo la propia autoridad decidente al oficiar al Ayuntamiento de Usúrbil interesado su actuación y que al parecer cristalizó en un expediente municipal de ruina y aunque en el presente no conste referencia alguna a la decisión adoptada.» (Sentencia de 31 de diciembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 5224.)*

VII. EDUCACIÓN:

Universidades: exámenes: derecho del estudiante a una valoración objetiva del rendimiento de la carrera:

«En realidad el tema se refiere, aunque equivocadamente planteado, al derecho del estudiante a una valoración objetiva del rendimiento correspondiente a la carrera que cursa y al de los medios articulados para la efectividad de tal derecho y, en definitiva, para corregir las consecuencias de injustificadas calificaciones, como pueden ser las basadas en un error o las motivadas por finalidades espúreas; mas aquí el actor no acusa tales anomalías y, propiamente, se sitúa en el terreno de una discrepante valoración con el juicio del Tribunal, y pretende que al mismo se sustituya por otro, en que personas por él designadas emitan una calificación respecto del ejercicio realizado, o que se revise la valoración que se hizo por el Tribunal examinador a través de lo que, al respecto, acuerde la Dirección General, pretensiones, como bien se comprende, carentes de cobertura jurídica, y que, en consecuencia, ni por la vía de la alzada administrativa, ni por la de este recurso contencioso-administrativo, pueden ser acogidas, pues la estimación de un recurso requiere que el acto impugnado incurra en infracción jurídica, como dicen los artículos 115 de la Ley de Procedimiento Administrativo, 83, 2) de la Ley de lo Contencioso-administrativo.» (*Sentencia de 9 de octubre de 1974, Sala 3.ª, Ref. 3639.*)

VIII. TRABAJO:

A) *Clasificación profesional:*1. *Trabajos atípicos: criterios para su clasificación:*

«La clasificación profesional, como problema jurídico-administrativo de determinación de tareas, obtiene su criterio dilucidador en el principio de equivalencia función-categoría informante de la Orden del Ministerio de Trabajo de 29 de diciembre de 1945, cuyo ámbito de aplicación, determinante a su vez de competencia administrativa en conflictos por su índole atribuibles a la Jurisdicción Laboral, configura un peculiar aspecto tuitivo de los derechos del trabajador en este caso referido al de ocupar la categoría profesional correspondiente a la efectiva clase de servicios que presta en la Empresa, pero al hallarse éstos reglamentariamente asignados a cada categoría, según definiciones por comprensión o enumeración de un conjunto abstracto de actividades, la correspondencia entre realidad y contenido de la norma no cabe entenderse prevista por el legislador en sentido de que la equivalencia entre funciones realizadas y categoría reglamentaria se agote en juicios comparativos regidos en exclusiva por el principio de identidad, ni tampoco por la necesidad de apreciar una equivalencia biunívoca entre los elementos de ambos conjuntos —real y norma-

tivo—de actividades comparadas, por cuanto la única utilización de los expresados criterios, ante el casuismo inherente a la materia, desvirtuaría los propósitos de la preceptiva social en supuestos atípicos derivados de peculiares modos de organización de la Empresa, con implicada merma de los derechos del operario a ocupar superior categoría, y rémora también para la Empresa en cuanto a obtener una adecuada integración del factor trabajo en su particular estructura de la producción, máxime cuando las descripciones promediales de las tareas de cada clase profesional no hubieren alcanzado especificación en Reglamento de Régimen Interior, Convenio Colectivo o cualquiera otra fuente jurídica, o bien los inconvenientes de la homologación taxonómica no resultasen superados en la propia Ordenanza laboral, por la acogida de adecuados sistemas de valoración de puestos de trabajo cual lograron modernas Reglamentaciones, circunstancias todas concluyentes de que el derecho del productor a obtener categoría y retribución apropiadas al esfuerzo, riesgo, jerarquía y responsabilidad y conocimientos adquiridos que aporta a la Empresa constituye elemento primordial para una justa praxis del principio de equivalencia función-categoría, lo que aunado a la necesidad de encuadramiento de cada trabajador, y a la entera dependencia de los distintos conceptos de valoración del trabajo y clase profesional en el sistema básico a la citada Orden de 1945, induce a interpretar que también aquel principio resultará aplicable a los casos atípicos, o de irregular subsunción en cuantas categorías profesionales establezca la Ordenanza pertinente, mediante asimilación analógica a la más adecuada de aquellas clases, siendo entonces premisas para el juicio comparativo, la función predominante realizada, y la que constituye característica esencial de las descritas en la norma para establecer la superior categoría reclamada, labor hermenéutica de indole complementaria de normativa que resulta imprecisa para la especialidad de estos casos y, por tanto, no contradictoria del principio general de que no basta la simple coincidencia cualitativa con algún aspecto de las funciones de dicha categoría superior para producir, aparte de las condiciones de aptitud reglamentariamente exigidas, el ascenso postulado por el trabajador con base en un inapropiado encuadramiento actual referido a los servicios que presta a la Empresa.» (Sentencia de 22 de junio de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3343.)

2. Principio de equivalencia función-categoría: para su plena operatividad debe reunir el trabajador todas las condiciones de aptitud exigidas:

«El fondo del asunto acota una típica cuestión de encuadramiento profesional, con su implicado aspecto de determinación de tareas, cuyo criterio dilucidador es el principio de equivalencia función-categoría informante de la citada Orden de 29 de diciembre de 1945, la cual, a la vez que determina competencia administrativa para materia en sí propia de la Jurisdicción del Trabajo, configura una concreta modali-

dad tuitiva de los derechos del productor en este caso referida al de ocupar categoría correspondiente a la efectiva clase de servicios que presta en la Empresa cuando éstos se hallan reglamentariamente atribuidos a superior clase profesional, pero el derecho de referencia no es automáticamente actuable en todo caso, sino condicionado, de acuerdo con el artículo 1.º, párrafo 2 de la Orden mencionada, al cumplimiento por el trabajador de los requisitos que de modo objetivo se establezcan para el ascenso en una reglamentación u otra fuente jurídica equivalente de contenido inderogable por voluntad de las partes en la relación laboral, es decir; *no basta que el operario ejercite las tareas reglamentariamente impartidas a categoría profesional más elevada con la aneja constatación de esta paridad, sino que precisa además llenar las mentadas condiciones de aptitud para el ascenso, tanto incluyentes de antigüedad en el servicio como de pruebas de capacitación selectivas o no conforme a exigencias reglamentarias que, en definitiva, vienen a amparar el derecho de los demás compañeros de profesión y resultan preeminentes en cuanto a una directa aplicación del principio de equivalencia función-categoría, según sobre ello se pronunciaron numerosas sentencias de esta Sala, entre ellas las de 17 y 25 de marzo y 27 de octubre de 1969, 6 de junio de 1970, 1 de marzo de 1971, 25 de febrero, 6 de marzo y 17 de abril de 1972, y 16 de enero, 7 de julio y 5 de diciembre de 1973, derivándose también de la doctrina expuesta, y conforme se razona en la sentencia de 10 de noviembre de 1973, que no acreditadas las condiciones reglamentarias de aptitud para el ascenso es innecesario para desestimar la reclamación del trabajador el subsiguiente examen de equiparación de las funciones que realiza y las normativamente señaladas para la superior categoría, ya que en ese supuesto, de conformidad con el artículo 3.º, en relación con el primero párrafo 3 de la Orden antes citada, las diferencias salariales exclusivamente reclamables con título en trabajos superiores, lo serían ante la Jurisdicción Laboral con derivada improcedencia de prejuzgar tal tema en vía administrativa cuando el incumplimiento por el productor de las condiciones reglamentarias para ascender determina por sí solo inaplicabilidad del principio susodicho de equivalencia función-categoría, en el cual precisamente radica la base para conferir a la Administración competencia sobre estas particulares materias conflictivas que puede suscitar la ejecución del contrato de trabajo.» (Sentencia de 27 de septiembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3535.)*

IX. PROPIEDAD INDUSTRIAL:

Marcas: caducidad: efectos de su declaración: no implica la extinción del derecho subjetivo que sigue rigiéndose por el Código Civil:

«La declaración de caducidad de una marca consolida su plena eficacia a los tres años del momento en que se hizo público—Sentencia de 5 de julio de 1958—, y en esta fase inicial no implica la extinción

del derecho subjetivo, sino la mera interrupción de su ejercicio, según refleja el artículo 160 del Estatuto de la Propiedad Industrial, cuando establece que durante ese plazo el propietario de la marca conservará los derechos que le concede el Código Civil, pero no podrá utilizar ante el Registro los nacidos del mismo Estatuto, solución razonable en función de las causas determinantes de tal situación, por lo que al quedar automáticamente en suspenso la efectividad de la inscripción, ésta permanece, sin embargo, latente, en posición claudicante, pero bajo el amparo de la publicidad registral, como ha puesto de relieve la doctrina jurisprudencial de este Tribunal Supremo en un matizado planteamiento donde se perfilan las dos distintas fases de la caducidad, ya que en la primera la marca existe y, en consecuencia, se alza como obstáculo para la admisión de aquellos signos distintivos incompatibles a los cuales se refiere el artículo 124 de la norma antes mencionada—sentencias de 16 de marzo de 1955, 9 de octubre de 1961, 14 de marzo de 1963 y 16 de enero de 1965—, mientras que una vez transcurrido el período trienal sin haberse producido la rehabilitación, se extingue el derecho de propiedad del titular originario y desaparece la exclusividad de su disfrute por inexistencia del propio objeto—Sentencias de 2 de diciembre de 1960, 28 de febrero de 1964, 20 de marzo y 1 de julio de 1974.— (Sentencia de 28 de septiembre de 1974, Sala 3.ª, Ref. 3447.)

X. FARMACIAS:

Venta al público de especialidades farmacéuticas sin intervención de oficina de farmacia: no constituye infracción la venta directa de laboratorio a médico:

«Tanto del concepto de venta al público que emplea el precepto invocado, como de la cualidad de médico que tiene reconocidamente el destinatario de las especialidades adquiridas, eliminan la infracción que se sanciona en contra del verdadero sentido del precepto, porque al hablarse en él de venta al público se requiere, tanto en su literalidad como en su espíritu, una venta reiterada, ya que, de otro modo, se emplearía la palabra de persona en lugar de público, para significar que una sola venta constituiría ya infracción sancionable; pero además, siendo un técnico en medicina el solicitante de estas especialidades, no puede estimarse comprendido en el vocablo público utilizado por el precepto aplicado, puesto que hay que suponer fundamentamente que el uso o empleo que haga un médico de unos medicamentos por él solicitados no ya a través de una oficina de farmacia, sino aun en el caso más improbable, sin valerse de ella, ha de ser adecuado y conforme a las virtudes terapéuticas que contengan los principios que intervengan en su composición; de tal forma que, aun prescindiendo del alegato de reclamarse dichas medicinas por carecer de ellas la farmacéutica, lo que acredita debidamente la intervención de la ofi-

cina de farmacia, como exige el artículo 5.º del Decreto invocado, no existiría nunca la infracción sancionada, dado el texto normativo que se invoca y la *interpretación restrictiva que a toda norma sancionadora hay que darla*, conforme a una doctrina reiterada y sobradamente conocida.» (Sentencia de 15 de marzo de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3278.)

XI. TRANSPORTES:

Transportes navales: salvamentos marítimos: concepto de «buque abandonado»:

«El mismo se encontraba en situación de buque abandonado (no desamparado, ya que era remolcado por el *Peña Labra* en forma imperfecta o no eficaz por defectos técnicos, etc.), a efectos del salvamento marítimo y que nada tiene que ver con la figura jurídica del "abandono del buque" por el naviero en favor de sus acreedores o aseguradores, como lo corrobora un análisis histórico de la cuestión, que ante la falta de norma expresa que en el derecho vigente defina el concepto de "buque abandonado" a estos efectos, nos puede servir de criterio orientativo el mantenido en el artículo 40 del título adicional de la Ley de Enjuiciamiento Militar de Marina de 10 de julio de 1925, que calificaba como de buque abandonado el que se encuentre en el mar, en cualquiera de los casos siguientes: 1.º, sin gente; 2.º, con ella, pero en condiciones o circunstancias que les prive del pleno dominio de sus facultades intelectuales y, por consiguiente, de una relación normal con la dotación del buque salvador; 3.º, con menores de dieciocho años o mayores de setenta; y que aunque se trate de una norma derogada, un estudio completo de la cuestión se refuerza con una interpretación histórica y analógica como base del señalamiento de una justa remuneración, ya que el abandono del buque por la tripulación, caso de autos, patentiza por sí solo—además de su deseo de salvarse—en estado muy grave o peligro inminente de permanecer a bordo, debido a un posible y próximo hundimiento, y que basta estos particulares efectos para sostener que su condición "de buque sin gente" es equivalente a "buque abandonado" en el derecho asistencial marítimo.» (Sentencia de 9 de diciembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4933.)

XII. ORDEN PÚBLICO:

Sociedad Anónima cuyas actividades constituyen falta contra el orden público: sanciones procedentes; improcedencia de suspensión de actividades sin declaración judicial previa:

(Sentencia de 16 de diciembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4990.)

Vid. XIII. A.

XIII. ASOCIACIONES:

A) *Sociedad Anónima que se aparta de sus fines: improcedencia de la suspensión de actividades por autoridad gubernativa sin previa declaración judicial:*

«En cuanto al segundo pronunciamiento de la parte dispositiva del acto administrativo dictado por la Dirección General de Seguridad de 4 de enero de 1968, referente a la *suspensión de las actividades de la Sociedad demandante* conforme a lo allí consignado, y que consta textualmente en el primer razonamiento de esta decisión judicial, sirve de fundamento para adoptar esa medida, el que el Centro de Enseñanza e Investigación es una asociación bajo forma de sociedad anónima, por lo que cabía suspenderla bajo esa calificación jurídica, en tanto no se subsanasen las anomalías advertidas en su constitución y funcionamiento y se inscriba como tal asociación en el correspondiente registro a tenor de lo regulado en la Ley de 24 de diciembre de 1964; lo que es ratificado por el Ministerio de la Gobernación en 16 de mayo de ese año, al expresar: "que no sería congruente mantener a CEISA dentro del régimen en que quiere ampararse cuando ella misma lo ha desmentido y abandonado para favorecer lo que cabría calificar como fraude de ley donde, mediante la constitución legítima de aquella sociedad, se protegerían hábilmente mutaciones de conductas autorizadas por otras que en todo lugar y para toda persona la Ley prohíbe"; y cierto es que ante estas declaraciones obligado se hace para decidir la procedencia o improcedencia de ese tipo de sanción dispuesto por las autoridades gubernativas, establecer con carácter preliminar que *la sociedad anónima, en nuestro Derecho, tiene necesariamente carácter mercantil*. En efecto, el artículo 3.º de la vigente Ley de Régimen Jurídico de las Sociedades Anónimas de 17 de julio de 1951 así lo ordena, añadiendo que esta clase de sociedades quedarán sometidas a los preceptos de dicha Ley en cuanto no se rijan por disposiciones que les sean específicamente aplicables; normas que fueron respetadas en su vigencia por el Decreto de 14 de diciembre de 1951, que fijó con carácter de *numerus clausus* la lista de disposiciones que permanecían vigentes, y en esa lista no aparece disposición alguna que tenga la más mínima relación con el objeto social del centro demandante; y acorde con los artículos 1.º, párrafo 3, y 5.º, párrafo 1, del *Reglamento del Registro Mercantil de fecha 14 de diciembre de 1956*, que dicen: "los asientos del Registro estarán bajo la salvaguardia de los Tribunales y producirán todos sus efectos mientras no se inscriba la declaración judicial de su inexactitud o nulidad"; "Los registradores calificarán bajo su responsabilidad, con referencia a los títulos presentados, la competencia y facultades de quienes los autoricen o suscriben, la legalidad de las formas extrínsecas; la capacidad y la legitimación de los otorgantes y la validez del contenido de los documentos, examinando si han sido cumplidos los

preceptos legales de carácter imperativo..."; *se plasma dos principios esenciales de nuestro ordenamiento jurídico; uno de legitimación y otro de legalidad*; el primero está contenido en el repetido artículo 1.º, transcrito al definir claramente que los asientos del Registro producirán todos sus fines "en tanto que no se inscriba en el mismo una declaración judicial de nulidad o inexactitud de esos asientos"; y en lo concerniente con el artículo 5.º, *que consagra el principio de legalidad, descansa a su vez en el principio de calificación registral*, regulado además de en este mismo precepto en el título 2.º del propio cuerpo legal, siendo necesario indicar que *los efectos materiales de la publicidad registral tienen su base esencial sobre el presupuesto de la validez del acto inscrito, y que precisamente para constatar esa validez, el Reglamento impone al Registrador el deber de calificar bajo su responsabilidad la competencia, capacidad, legitimación de los otorgantes, la legalidad de las formas extrínsecas, la validez del contenido de los documentos que se le presentan, y también examinar si han sido cumplidos los preceptos legales de carácter imperativo*; por otra parte, y en armonía con el artículo 133 de la expresada Ley de Sociedades Anónimas, las mismas podrán transformarse en sociedades mercantiles de otro tipo. Cualquier transformación en un tipo de sociedad distinto será nula; de donde se deduce sin duda de ningún género de toda esta preceptiva legal, el que *siendo las sociedades anónimas de carácter exclusivo mercantil, es por principio radicalmente opuesto a una asociación, y de catalogarla bajo este último prisma, entonces se viola cumplidamente el espíritu y letra del principio de legitimación antes expuesto, ya que solamente los Tribunales de justicia ordinaria pueden declarar la nulidad o la inexactitud de los asientos del Registro Mercantil, y hasta tanto no sea declarada, los asientos del Registro tienen que producir todos sus efectos; lo que enlazado a que el registrador mercantil, que ha examinado y calificado jurídicamente la constitución de CEISA como una sociedad anónima, así lo ha estimado, por lo que, al asegurar la Administración que ha existido defecto o vicio alguno en su constitución, solamente se podría combatir la validez o exactitud del asiento del Registro en el que se dice que aquélla es una sociedad anónima, o sea una sociedad mercantil constituida con arreglo a derecho, con una decisión o declaración judicial por Tribunal competente para ello; por eso es imposible a las autoridades gubernativas sancionar a una sociedad mercantil con suspensión de la manera que verifica con base en una supuesta invalidez o inexactitud de su constitución como tal sociedad; y si lo que se realizó se apoya en entender que lo único que se creó fue una asociación bajo la ficción de sociedad anónima, lo que integra es únicamente esto último y no cupiendo por otro motivo su transformación como se indica en asociación por lo sancionado en el referido artículo 133 de la Ley de Sociedades Anónimas, porque nuestro sistema legal ni ningún otro admite esa transformación de aquéllas en asociaciones, lleva consigo que, por todo lo razonado, esa declaración de que lo*

constituido fue una asociación es improcedente por contrario a derecho; a mayor abundamiento, en el prerreferido Decreto de 14 de diciembre de 1951, entre los *numerus clausus* de la lista de disposiciones que permanecen vigentes, no aparece la Ley de Asociaciones entonces vigente.

En lo que respecta con la suspensión en cuanto al funcionamiento de CEISA, al no cumplir los fines estatutarios para lo que fue constituida y practicar y ejecutar actos contrarios al orden público, su actuación era la constitutiva de una simple asociación, tampoco puede sostenerse, y esto con motivación de que pese a no cumplir sus fines sociales lícitos a partir del año de 1967, lo que desde entonces viene realizando, sólo podrá ser sancionado, como con anterioridad se dijo, por medio de medidas de tipo pecuniario por no bastar esa actividad ilegal para su transformación de una sociedad anónima mercantil registrada con todos los requisitos legales en una sencilla asociación, y que así vino funcionando, ni pudo mucho menos llegar a serlo, como se pretende por la Administración, en los actos administrativos impugnados mediante la oportuna subsanación, al estar prohibido taxativamente esa transformación en virtud del artículo 133 de esa Ley de Sociedades Anónimas de que ya se hizo expresión, y también impedido por la propia Ley de Asociaciones de 24 de diciembre de 1964; visto su artículo 2.º, al indicar el ámbito de aplicación de esa norma legal precisa que «quedan excluidas las entidades que se rijan por las disposiciones relativas al contrato de sociedad, según se define en las leyes, y se constituyan con arreglo al derecho civil o mercantil...»; siendo ante esto notorio que, bajo esta situación, la repetida suspensión no pudo realizarse, lo que, puesto en juego con el artículo 16 de la Ley de Orden Público, que regula: «Las asociaciones que fomenten o desarrollen cualquier actividad perturbadora del orden público u organicen reuniones o manifestaciones ilegales, serán suspendidas por las autoridades gubernativas, y sus directivos y ejecutores sometidos a las sanciones que les correspondan, sin perjuicio de pasar el tanto de culpa a la jurisdicción competente»; se desprende que como el régimen jurídico de la libertad de asociación viene establecido en la Ley aludida de 24 de diciembre de 1964 y en el Decreto para su desarrollo de 20 de mayo de 1965 y en su artículo 10 de la primera y 17 del segundo, se especifican no sólo referente a la suspensión de las asociaciones que ya recoge el 16 de la Ley de 30 de julio de 1959, sino también la obligación de dar cuenta a los órganos judiciales a fin de que decidan sobre el levantamiento de la predicha suspensión o la disolución de la asociación; preceptos que se refieren, en general, a las asociaciones, sin distinguir entre ellas, por lo que es aplicable a todas, sin que tenga relevancia la distinción que hace el artículo 10, párrafos 1, 2 y 3 de la Ley de 24 de diciembre de 1964, entre asociaciones sometidas y no sometidas al régimen de esta Ley, y que corrobora en su número 4.º: «sin perjuicio de lo dispuesto con

carácter general en la vigente Ley de Orden Público, podrá asimismo la autoridad competente suspender las asociaciones de cualquier régimen con ocasión de actos ilícitos incluidos en el artículo 1.º, número 3.º, de esta Ley»; cuyo precepto considera fines ilícitos «los contrarios a los principios fundamentales del Movimiento y demás leyes fundamentales, los sancionados por leyes penales, los que atentan contra la moral, el orden público y cualesquiera otros que impliquen un peligro para la unidad política y social de España»; *produce como secuela que como sólo podrán ser suspendidos en los siguientes casos (artículo 10, párrafos 1, 2 y 3, Ley de 24 de diciembre de 1964) las actividades de las asociaciones reguladas por la presente Ley que no se hayan constituido conforme a lo en ella prevenido; las propias autoridades podrán decretar la suspensión sometida al ámbito de esta Ley, por plazo no superior a tres meses, cuando se atempere su funcionamiento a lo dispuesto en la misma o incurran en la ilicitud prevista en el párrafo 3 del artículo 1.º de ella; mas lo que refleja el precitado número 4.º de ese texto 10, y como aquí la sociedad recurrente de régimen común no está comprendida ni puede estarlo en el futuro en esas disposiciones legales de 24 de diciembre de 1964 y 20 de mayo de 1965, al tratarse de una sociedad anónima mercantil excluida de su ámbito, no hay posibilidad de que la autoridad gubernativa pueda decretar la suspensión de sus actividades en la forma que se dispuso, ni es de pertinencia la tesis que sustenta con fundamento en el número 4.º de los artículos 10 y 17, respectivamente, de dichas normas jurídicas, porque se contraen en forma exclusiva y excluyente a «Asociaciones», y al no gozar de esta característica la accionante, no operan esos preceptos ni, mucho menos, el 16 de la Ley de Orden Público; aparte de que no cumplió la Administración, por lo menos así resulta del expediente administrativo incorporado a este pleito con lo que señala el número 5.º del artículo 10: «corresponde a los Tribunales confirmar o revocar los acuerdos gubernativos y decretar si procede la disolución»; «a estos efectos los acuerdos de suspensión serán comunicados a la autoridad judicial competente dentro del término de tres días»; al no cristalizarse esto último en aquellas actuaciones; y, finalmente, lo que se declara descansa también para en caso de que existiese alguna duda sobre la aplicación o no de la suspensión acordada de la recurrente, el no admitirla si se tiene en cuenta el principio restrictivo que rige la interpretación de toda norma sancionadora; por eso el pronunciamiento de presente impugnado en que se tomó esa medida no puede mantenerse y, por consiguiente, se deja sin efecto el violar el ordenamiento jurídico y, en su consecuencia, son nulas de pleno derecho esas resoluciones administrativas en ese particular, conforme el artículo 47, letras b) y c), o al menos son anulables—artículo 48, número 1.º, de la Ley de Procedimiento Administrativo.» (Sentencia de 16 de diciembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4990.)*

B) *Obligación de previa comunicación de la celebración de «sesiones generales»: interpretación restrictiva del concepto «sesiones generales»:*

«Es indudable que las normas que limitan derechos constitucionales deben ser interpretadas restrictivamente, no siendo, por tanto, susceptibles de extensión por analogía; por eso cualquier duda que pudiese surgir al interpretar el término "sesiones generales" tendría que resolverse siempre en favor del derecho de Asociación y en contra de sus trabas; y como quiera que en la segunda consideración de la Resolución que se impugna de la Dirección General de Seguridad de 15 de julio de 1968, se mantiene la siguiente definición del aludido concepto "sesiones generales", la interpretación que se trata de dar a esta última frase es muy personal y apoyada solamente en un sector de la doctrina, pues no hay razón seria suficiente para dar más valor a la opinión de aquél que a la que tuvo la Administración al dictar su acuerdo, y que no cabe duda que "por sesiones generales ha de entenderse todas aquellas a las que puedan asistir los socios en general o incluso personas ajenas a la entidad...»; es visto, que puesto en íntima compenetración con lo que a su vez recoge el primer acuerdo de la Jefatura Superior de Policía de 15 de junio anterior, que se refleja en el primer razonamiento de esta sentencia, en donde se silencia en absoluto el repetido concepto "sesiones generales", no sólo es erróneo lo que se cristaliza en esta consideración de la autoridad que conoció del expediente en segunda instancia administrativa, sino que lo que se ordena por la Jefatura Superior de Policía supone la obligación cotidiana de dar parte a esa autoridad de todos y cada uno de los actos que se celebren en el Club recurrente, sean en sesiones generales o simplemente privadas de las ya recogidas con antelación en esta fundamentación, y como estas últimas son extrañas a toda interpretación lógica y gramatical de los preceptos antes dichos, 7.º, números 2.º y 14, número 2.ª de la Ley y Reglamento de las Asociaciones, produce como secuela, que el acto administrativo atacado en este proceso es contrario a derecho y, por ello, procedente a todas luces la estimación del recurso contencioso-administrativo deducido.» (Sentencia de 21 de noviembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4602.)

XIV. ACTIVIDAD SANCIONADORA:

A) *Prescripción de las infracciones: es principio de derecho inherente a la actividad sancionadora de la Administración:*

(Sentencia de 10 de junio de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3207.)
Vid. VI. A.

B) *Principio de que en materia sancionadora deben aplicarse retroactivamente las normas procesales más beneficiosas para el expedientado:*

«Se llega a la conclusión de que, tanto por lo dispuesto en el artículo 5.º del Decreto número 3598, como por el principio insito en nuestro ordenamiento jurídico —al que, y según la Ley de la Jurisdicción, debe venir referida la conformidad o no a derecho del acuerdo impugnado jurisdiccionalmente— de que en materia sancionadora deben ser aplicados con efectos retroactivos aquellos preceptos, y más siendo de contenido procesal, que aun promulgados con posterioridad a los hechos determinantes de la sanción sean más favorables al encartado que los vigentes a la sazón de la comisión de aquéllos, se impone entender que la aplicación, en el caso de autos de la Ley de Procedimiento Administrativo, no constituye causa determinante de la nulidad de las actuaciones administrativas en que fue dictado el acuerdo recurrido en este contencioso.» (Sentencia 27 de noviembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4996.)

XV. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO:

A) *Cómputo de plazos: consideración del Jueves Santo como día hábil:*

«Planteado en los términos que preceden el tema del actual recurso, esta Sala ha de ser consecuente, más que con su propia doctrina, de la que son exponente las sentencias de 2 de marzo y 17 de noviembre de 1970, 15 y 16 de marzo de 1971 y 4 de julio de 1972, con los principios de seguridad jurídica y de igualdad ante la Ley que obligan a seguir respetando la declaración implícita en el Decreto de 23 de diciembre de 1957, en el sentido de que el Jueves Santo es día hábil hasta las dos de la tarde, y a no conceder a la Orden de la Presidencia del Gobierno de 29 de marzo de 1958 más alcance que el que ella misma reconoce tener, es decir, a efectos judiciales y de protestos notariales, y no a efectos administrativos, como sería preciso para aplicar dicha Orden al procedimiento económico-administrativo; por lo cual, si el día de Jueves Santo del año 1970 no vacó por entero el Tribunal Económico Administrativo Central, no es posible excluirlo del cómputo de un plazo señalado por días en que aquél esté comprendido, que es lo que sostiene el acto administrativo directamente impugnado ante esta Sala, y así, hay que concluir, con la desestimación del recurso contencioso-administrativo, aunque sin declaración especial en cuanto al pago de las costas procesales, de acuerdo con el artículo 131 de la Ley Jurisdiccional.» (Sentencia de 28 de noviembre de 1974, Sala 3.ª, Ref. 4580.)

B) *Fases:*

1. *Audiencia del interesado: es inexcusable por basarse en el principio general «nadie debe ser condenado sin ser oído»:*

«En la sentencia de 19 de febrero de 1963 se ha subrayado que en estos artículos 91 y 117 de la Ley de Procedimiento Administrativo ha pretendido el legislador proteger el derecho de defensa de aquel a quien afecte directamente la resolución de un expediente administrativo, concediéndole de forma inexcusable el derecho de audiencia, basado en el principio de que "nadie debe ser condenado sin ser oído", reconocido en todas las leyes procesales y amparado por los Tribunales, cualquiera que sea su carácter y jurisdicción, implicando su incumplimiento vicio sustancial que invalida la resolución que recaiga en el expediente donde se cometa, por obedecer a una norma de Derecho natural o principio general de derecho, observable tanto en la tramitación de los expedientes administrativos (art. 91) cuanto en la resolución de los recursos administrativos ordinarios (art. 117).» (Sentencia de 16 de noviembre de 1974, Sala 5.ª, Ref. 4364.)

2. Resolución: silencio administrativo positivo: doctrina general:

(Sentencia de 29 de octubre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4191.)

Vid. II. A. b).

C) Procedimientos especiales: para la elaboración de disposiciones de carácter general: nulidad por falta de audiencia de entidades interesadas:

(Sentencia de 15 de octubre de 1974, Sala 3.ª, Ref. 3691.)

Vid. I. B. a).

XVI. EXPROPIACIÓN FORZOSA:

A) Expropiación y responsabilidad civil de la Administración: la responsabilidad derivada de las expropiaciones irregulares es diferente de la que deriva del funcionamiento de los servicios públicos y no le es de aplicación el plazo de prescripción del artículo 122 de la Ley de Expropiación Forzosa:

(Sentencia de 19 de noviembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4599.)

Vid. XXI. B. a).

B) Justiprecio:

a) De suelo calificado por el Plan como urbano industrial: no es indemnizable la explotación agrícola que existía en el momento de la expropiación:

«Debe precisarse que si la finca ocupada ha de ser tasada en función de su condición urbana, tendrá que prescindirse de cualquier otra consideración que resulte ajena y extraña a tales conceptualización, destino y aprovechamiento urbanísticos, pues compréndese sin dificultad

que, caso de evaluar conjunta y cumulativamente el terreno como suelo urbano industrial—tesis que preconiza la parte demandante, afiliándose a la perspectiva más beneficiosa para su interés con invocación del fundamento solidísimo que le brindó la aprobación del Plan de Ordenación—, y, además, aquellas instalaciones propias de la explotación o empresa agrícola a la que venía destinado el fundo se estaría valorando dos veces un mismo bien mediante el simple pero engañoso artificio de contemplar dos aspectos o situaciones parciales de una única cosa que cabalmente resultan incompatibles entre sí y se excluyen mutuamente por ser de imposible realidad conjunta y simultánea, a saber: el aprovechamiento urbanístico del terreno—cuya existencia exige esencialmente la cesación y desaparición de la actividad agraria y la consecuente inutilidad de los elementos e instalaciones propios de la misma— y la explotación agrícola de la tierra cuya efectividad demanda inexcusablemente la abstención de cualquier actuación urbanizadora, destinos o usos los citados que carecen de posibilidad coetánea y que tan sólo son concebibles por separado y de modo sucesivo o alternativo, de suerte que tampoco cabe lógicamente la acumulación de las estimaciones pecuniarias que respectivamente pudieran merecer, antes por el contrario se impone insoslayablemente la consideración estricta y singularizada de una u otra de tales perspectivas económicas y, en consecuencia, la evaluación del bien expropiado en función únicamente de aquella a la que, atendida su naturaleza, ha de otorgarse primacía y prevalencia.» (*Sentencia de 30 de noviembre de 1974, Sala 5.ª, Ref. 4476.*)

b) *Fecha a que debe referirse la valoración cuando la expropiación procede de un proyecto de urbanización: es en principio la de aprobación de éste, salvo que no se contengan en el mismo la relación concreta e individualizada a que se refiere el artículo 17 de la Ley de Expropiación Forzosa:*

«No es conforme a Derecho el razonamiento que se acaba de exponer, pues si bien es cierto que la aprobación de un proyecto de urbanización lleva implícita la declaración de utilidad pública y la necesidad de ocupación de los terrenos y edificios en él designados, no es menos cierto que cuando tal proyecto no contiene la relación concreta e individualizada a que se refiere el artículo 17 de la Ley de Expropiación Forzosa, la fecha de su aprobación no es la que debe tenerse en cuenta para determinar el valor de los bienes, ni para delimitar los propietarios o titulares de derechos a quienes exclusivamente deben reconocerse indemnización, lo que es sostenible, incluso en el supuesto de que el proyecto comprenda una simple descripción material de los bienes que se consideran de necesaria expropiación, pues el artículo 17 citado—sentencia del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 1967 y 26 de septiembre de 1970— exige una relación concreta e individualizada en la que se describen en todos los aspectos, material y jurídico, los bienes o derechos que se consideran de necesaria expropiación, a

los solos efectos de la determinación de los interesados, debiendo resaltarse, además, que ha de hacerse de cada bien expropiado una descripción exacta (artículo 26 de la Ley de Expropiación Forzosa y 29 de su Reglamento), la cual encabezará la hoja de justiprecio y deberá ser idéntica a la contenida en el acuerdo de necesidad de ocupación; todo lo hasta aquí razonado nos permite llegar a la conclusión de que no se han observado tan imprescindibles requisitos de forma hasta que en 10 de febrero de 1970 se inició la pieza de justiprecio, fecha a tener en cuenta y que, relacionada con la de 1965, en la que se concertó el arrendamiento del local expropiado, conduce a sostener el derecho del actor a ser indemnizado, tesis que encuentra apoyo asimismo en la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de abril de 1969, en la que si se deniega el derecho de la arrendataria recurrente a ser indemnizada, no es "porque el efecto legitimador de la expropiación conectado a un Plan de 1925 impida la indemnización, sino porque cuando se inició el expediente expropiatorio no aparece que (aquella) fuera arrendataria", desprendiéndose de esta sentencia, que la fecha a que se atiende es a la de iniciación del expediente de justiprecio y no a la de aprobación del Plan a que alude como causa justificadora de la expropiación, doctrina, en fin, recientemente reiterada por el Tribunal Supremo en su sentencia de 10 de junio de 1972.» (Sentencia de 17 de octubre de 1974, Sala 5.ª, Ref. 3623.)

c) De las limitaciones a la construcción en las franjas laterales de las autopistas: doctrina general: la excepción de que el propietario pueda concentrar la edificabilidad al otro lado de la línea de edificación ha de ser suficientemente probada por el obligado a indemnizar:

«Asimismo se impugna por la Entidad beneficiaria la indemnización que, tanto el Jurado como la sentencia, conceden al expropiado, a título de compensación por las limitaciones y consiguiente perjuicio que la construcción de la autopista irroga en la finca en cuestión: debiendo tenerse en cuenta a este respecto el criterio reiteradamente mantenido al respecto por la Sala en cuanto a esta misma expropiación que recoge doctrina jurisprudencial en materia vial (carreteras y ferrocarriles). En efecto, tanto el artículo 1.º de la Ley de Expropiación Forzosa como el de su Reglamento, comprenden en la indemnización debida no sólo la pérdida del dominio o derecho, sino también los menoscabos o restricciones que a causa de la obra motivadora de la expropiación experimenten los elementos patrimoniales afectados por la misma, y por ello han de indemnizarse las limitaciones impuestas por el establecimiento o ampliación de una red viaria; criterio éste que ha sido además implícitamente reconocido en el artículo 121 de la meritada Ley y mantenido por este Tribunal, entre otras, en las sentencias de 30 de noviembre de 1964, 6 de octubre de 1965, 2 de junio de 1969, 29 de mayo de 1970, 14 de noviembre de 1973 y 29 de mayo de 1974, entre otras. No puede ser una excepción el perjuicio que indudablemente irroga la expropiación e instalación de la

autopista en la parte no expropiada, desmerecimiento que nace de la aplicación del artículo 5.º del Decreto-ley de 22 de julio de 1966, pues el primero de los preceptos expresados no sólo prohíbe "construir y ampliar edificaciones de cualquier clase a distancia inferior a 40 metros, medidos horizontalmente desde el eje de la calzada", sino que además establece la interdicción de obras a menos de ocho metros de la arista exterior de la explanación, aun cuando se cumpla la expresada distancia de 40 metros, llegando inclusive a extender las susodichas limitaciones a la colocación de publicidad vial y a prohibir toda de carácter luminoso o reflectante, cualquiera que sea la distancia, visible aquélla desde la autopista. Estas limitaciones no son menos gravosas que las establecidas en la materia ferroviaria por la Ley de 23 de noviembre de 1877 y en el Reglamento de 8 de septiembre de 1878, y en tales casos una reiterada jurisprudencia, de la que son muestras las recientes sentencias de 4 de enero y 15 de abril de 1972, así como la de 29 de mayo del año en curso, condenaron al pago de una indemnización en situaciones idénticas.

A mayor abundamiento, la más moderna legislación sobre autopistas revela el criterio favorable a la indemnización en orden a los perjuicios que originan las limitaciones del *ius aedificandi* que imponen la instalación de aquélla. Merece destacarse, por lo que concierne a nuestro derecho positivo la Ley de 10 de mayo de 1972, pues de su artículo 20, 3, c), se infiere que la regla general en el supuesto expresado es la obligación de indemnizar y la excepción que el propietario pueda concentrar el volumen autorizado; circunstancia ésta que es un hecho impeditivo y, por lo tanto, con arreglo a las normas y a la Jurisprudencia que regulan el *onus probandi* debe ser acreditada por el obligado a indemnizar.» (Sentencia de 26 de noviembre de 1974, Sala 5.ª, Ref. 4460.)

C) Pago: no es lícito fraccionarlo en varias anualidades:

(Sentencia de 2 de diciembre de 1974, Sala 5.ª, Ref. 4522.)

Vid. XVII. E.

XVII. ADMINISTRACIÓN LOCAL:

A) Revisión de oficio de los actos de las Administraciones Locales: es ineludible el dictamen favorable del Consejo de Estado:

«De modo acorde con la propia índole de la legislación supletoria, debe entenderse aplicable a las Corporaciones Locales la revisión de oficio regulada en la Ley de Procedimiento Administrativo, toda vez que el ordenamiento específico de la esfera local no previene los distintos supuestos de invalidación, y taxativamente dispone el artículo 1.º, número 4 de la Ley mencionada, la aplicación supletoria de referencia, definiéndose así el verdadero problema a resolver, puesto

que el Consejo de Estado es Supremo Cuerpo Consultivo de la Administración Central, en si el previo y favorable dictamen del mismo, requerido para las invalidaciones de oficio por la Ley de Procedimiento Administrativo, es también el pertinente en punto a Corporaciones Locales, o debe ser sustituido por otro del Servicio de Inspección y Asesoramiento de aquellas Corporaciones; o bien por el del Colegio de Abogados o el de un Letrado distinto del Consistorial, pero teniendo en cuenta la indirecta posibilidad de acceso de estas materias al Consejo de Estado por medio del Ministerio de la Gobernación, como Alto Organismo supervisor y tuitivo a través de los servicios de inspección y asesoramiento, y tratarse de cuestiones para las que, desde el lado unificador de criterios con los seguidos respecto a la Administración Central, resulta especialmente idónea la garantía del Consejo de Estado, corresponde llegar al planteamiento alternativo de que el artículo 109 de la Ley de Procedimiento Administrativo, o no se aplica a las Corporaciones Locales, o si así se hace habrá de serlo en su integridad con todos los requisitos que en la ratio legis configuraron su texto en armonía con su finalidad, protectora ciertamente del ordenamiento jurídico, pero también instauradora de garantías para el administrado y para la misma Administración, que mientras el Gobierno no actúe sobre la materia lo establecido en la disposición final 4.ª de la Ley de Procedimiento Administrativo preferentes, habrán de ser las univocas lege lata que las inseguras aunque valiosas soluciones doctrinales propias de construcción lege ferenda, en orden a definir para la esfera local un dictamen sucedáneo del que la legislación supletoria exige del Consejo de Estado con la cualificación de favorable, razones que inducen a resolver la antecitada alternativa en el sentido de que también la revisión de oficio de propios actos por las Corporaciones Locales requiere previo dictamen favorable de aquel Alto Organismo consultivo para legitimar procesalmente la decisión, cuyo dictamen, por obvias razones de acoplamiento al ámbito funcional del Consejo de Estado, deberá solicitarse del mismo por el Ministerio de la Gobernación si éste lo estima oportuno a instancia de la Entidad local correspondiente, doctrina, la expuesta, acogida por la Sala en Sentencia de 3 de octubre de 1973 con el precedente de la de 18 de febrero de 1972. (Sentencia de 9 de diciembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 5025.)

B) Competencia municipal:

a) En materia de mercados: no es exclusiva, sino concurrente o compartida con la del Estado o la Provincia:

«Los presentes recursos acumulados —interpuestos contra el Decreto de la Presidencia del Gobierno número 1580/1970, de 4 de junio, sobre Ordenación de Mercados Mayoristas— se fundan, en primer lugar, en que el texto articulado de dicha disposición introduce una modificación sustancial en la competencia municipal en materia de mercados que, a juicio de los Sindicatos recurrentes y hasta la fecha

del Decreto, tiene un carácter "exclusivo" que no consiente el impacto de la competencia de la Administración Central: argumento que, sin embargo, debe rechazarse si se tiene en cuenta que la competencia del Municipio, en la expresada materia de mercados, consagrada por la Ley de Régimen Local y el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, en una "cláusula general", no conduce en absoluto a una técnica de competencia exclusiva, sino que desemboca en unas competencias "concurrentes" o "compartidas", a la luz del artículo 158 de la mencionada Ley, según el cual el ejercicio de la competencia municipal "no será obstáculo para la prestación de servicios análogos por el Estado o la Provincia"; como ya han declarado las sentencias de este Tribunal de 22 de noviembre de 1972 y 5 de febrero de 1974, y como no podía menos de ser, porque los entes locales han de ajustarse a la "normativa sectorial" específica del servicio, respetando las competencias que se establezcan en favor del Estado, único con capacidad para regular "a escala nacional" sectores de actividades diversas.» (Sentencia de 25 de noviembre de 1974, Sala 3.ª, Ref. 4548.)

b) *Actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas: instalación de galerías de alimentación: la audiencia a vecinos y colindantes debe realizarse en el expediente de apertura de la galería sin que sea lícito posponerla al momento en que se tramiten los expedientes particulares de apertura de las diversas tiendas:*

«Resulta indudable que el establecimiento como unidad globalizada exige la realización de unas obras de adecuación del local al fin previsto, que no sólo consisten en la construcción e instalación de los elementos y servicios comunes, sino incluso en la construcción y puesta a punto de apertura de los varios locales comerciales que forman en complejo, y por ello no es lícito pretender trasladar el trámite de audiencia de los vecinos de la finca y colindantes al momento en que se tramitan los expedientes particulares de apertura de los diferentes locales o tiendas, pues la resolución que en éstos deba adoptarse viene condicionada, en general, por la ya concedida de construcción del complejo al haberse edificado o levantado éste con arreglo a un proyecto cuyo destino específico era precisamente la construcción de una galería de servicio de alimentación con un número determinado de tiendas y servicios de características predeterminadas, cuya licencia de construcción comporta la de apertura, en virtud de lo prescrito en el apartado 3 del artículo 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales y que en un caso como el presente patentiza aún más si cabe el acto autorización, ya que la puesta en marcha de la "galería" queda simplemente sometida al cumplimiento de simples requisitos administrativos y formales, tales como colocación de rótulo en las puertas de acceso, comunicar a la Delegación la fecha de la puesta en funcionamiento, aportar relación nominal de los titulares de las tiendas, etc.» (Sentencia de 21 de noviembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4600.)

c) *Para resolver el expediente contradictorio de ruina: interpretación jurisprudencial del término «Ayuntamiento» del artículo 170 de la Ley del Suelo:*

*(Sentencia de 5 de octubre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3763.)
Vid. XVIII. F. a).*

C) *Modos de gestión: servicio de pompas fúnebres no municipalizado y explotado por concesión: la pretendida «concesión» no es en este supuesto sino un mero acto administrativo de «autorización»:*

«Tal como afirma el recurrente, el examen del expediente administrativo nos patentiza, en este caso, la no existencia de municipalización del Servicio de Pompas Fúnebres en el Ayuntamiento de Lugo, así como la falta de Reglamento de Régimen Interior que reglamente la materia, imponiendo con carácter general limitación en el número de autorizaciones o licencias, etc., puesto que lo único que consta es la adjudicación del servicio en régimen que se llama de concesión al señor G. C., actual titular, por transmisión autorizada por el acuerdo plenario de 13 de diciembre de 1968, como cesionario de la primitiva adjudicación otorgada el 2 de noviembre de 1963, en cuya base primera, igual que en la escritura pública de formalización, al determinar el contenido de la concesión se proclama que los servicios de Pompas Fúnebres única y exclusivamente podrán concertarse con el particular concesionario, instaurando un auténtico monopolio (atribución en exclusiva) sin apoyatura legal, dado que la misma exige la municipalización del servicio previo cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos (artículos 168 y siguientes de la Ley, artículos 56 y siguientes del Reglamento de Servicios) y aquí no cumplidos, aparte de que la concesión no es forma legal de prestación de un servicio municipalizado como no comprendido en las formas admitidas por el artículo 167 de la ley en relación con lo preceptuado en el artículo 114 del Reglamento de Servicios; unido a que ni en la concesión administrativa la nota esencial es la subrogación del concesionario en las facultades del ente público concedente —Sentencia de 11 de marzo de 1969, etc.—; en este caso la Administración no había rescatado para sí tales cometidos a través del único expediente legal; la municipalización, con lo que por imperativo legal no podía en tal situación subrogar a nadie en la prestación de un servicio que materialmente no le incumbía (al margen de los cadáveres de los vecinos incluidos en el padrón de beneficencia), y por lo cual en puridad la concesión es un mero acto administrativo de "autorización" para ejercer la industria de pompas fúnebres en el Municipio con el ámbito objetivo y territorial que se desprende de los términos de las bases y escritura de formalización, pero que en cuanto a "la facultad de ejercicio en exclusiva", instaurada sin apoyatura en norma legal o reglamentaria que limite en dicho término el ejercicio de la actividad de autos, es claro que no puede atribuirse valor o alcance normativo general, ya que por su naturaleza y origen es una simple cláusula de las bases trans-

formada en estipulación del contrato, que como ley del mismo puede obligar a las partes e incluso amparar una pretensión de indemnización por incumplimiento, pero en ningún caso puede vincular a los extraños, ni menos suponer un mandato normativo que reglamente con carácter general e imperativo la cuestión estudiada al margen o con olvido de los procedimientos establecidos.» (Sentencia de 3 de octubre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3572.)

D) Bienes: recuperación de oficio:

a) Presupuestos para el ejercicio de las facultades de conservación y rescate: doctrina general:

«Los artículos 404 de la Ley de Régimen Local, 344 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales y 55 del Reglamento de Bienes atribuyen a las Corporaciones Locales la facultad de recobrar por sí la tenencia de sus bienes, en todo tiempo cuando se trata de bienes de dominio público y dentro del plazo de un año, cuando se refiere a bienes patrimoniales, que se ha venido llamando interdicto administrativo o interdicto propio, quizá porque a semejanza de los procedimientos interdictales de la Ley de Enjuiciamiento, supone únicamente una recuperación de la posesión despojada de un bien, sin decidir nada acerca del derecho de propiedad o de otros pretendidos derechos sobre los bienes; por su parte, la Jurisprudencia ha venido perfilando el alcance y precisando la interpretación adecuada de los preceptos antes señalados, habiendo declarado que, dada la naturaleza privilegiada y el carácter estrictamente posesorio de la facultad de recuperación, administración que los citados preceptos conceden, su ejercicio lícito viene subordinado a una prueba completa que demuestre el uso público de esos terrenos y el hecho de la usurpación—Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de octubre de 1965, 20 de marzo de 1969, 27 de enero, 4 de julio, 25 de septiembre y 30 de noviembre de 1970—; añadiéndose en la de 18 de enero de 1967 que es preciso que esté perfectamente delimitado lo que es público y privado, y en la de 18 de junio de 1968, que es necesario acreditar en forma previa y suficiente esa naturaleza, sin que sea suficiente una vaga suposición, y las de 29 de marzo de 1969 y 25 de septiembre de 1970, que los Ayuntamientos no pueden discutir derechos privados sobre terrenos si no tienen elementos suficientes para negarlos, a fin de no involucrar cuestiones civiles que son de la competencia de la jurisdicción ordinaria, ante la que la Administración debe pretender su derecho.» (Sentencia de 6 de junio de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3206.)

b) No constituye prueba suficiente de la titularidad municipal que el Plan de Ordenación Urbana señale como vía pública el terreno que se pretenda recuperar:

(Sentencia de 5 de noviembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4480.)

Vid. XVIII. B. d).

E) *Haciendas Locales: ilicitud del fraccionamiento del pago de una expropiación en varias anualidades:*

«El Ayuntamiento apelante solicitó de la Dirección General de Bellas Artes autorización para proceder como beneficiaria a la expropiación forzosa de un palacio declarado monumento histórico artístico, y obtenida la declaración de utilidad pública la llevó a cabo, constituyéndose la Comisión especial, prevista por la Ley, que justipreció el edificio en la cantidad de 15.145.547,16 pesetas, ordenándose a la Corporación que procediese al libramiento de dicha cantidad para que la abonase a los expropiados propietarios del inmueble; mas el Ayuntamiento, por acuerdo de su Pleno municipal de 2 de diciembre de 1971, aunque aceptó el justiprecio, decidió, invocando dificultades presupuestarias, hacerlo efectivo no de una sola vez e inmediatamente, sino que acogiendo al artículo 661-3 de la Ley de Régimen Local, fraccionó su pago en cinco mensualidades, sin perjuicio de que se reservaba la facultad de anticipar la amortización de la deuda si las circunstancias de su Tesorería se lo permitían, planteándose en esta apelación exclusivamente el problema de determinar la conformidad al Ordenamiento Jurídico del citado acto administrativo.

La facultad, que el artículo 661-3 de la Ley de Régimen Local concede a las Corporaciones de este tipo para que en casos extraordinarios puedan cumplir las resoluciones de toda clase de autoridades y Tribunales de las que se deriven responsabilidades u obligaciones a cargo de las Haciendas Locales, acordando el lugar de la habilitación del crédito íntegro el fraccionamiento en cinco anualidades, que se *consignarán en los respectivos presupuestos*, no puede utilizarse en la expropiación forzosa, en la que el pago del justiprecio ha de hacerse al expropiado sin aplazamientos ni condicionamientos, sino en la cuantía señalada por el Jurado o el Organismo que lo fijó, pues la Ley de 16 de diciembre de 1954 es una norma especial, que prevalece sobre la genérica facultad, que la Ley de Régimen Local confiere a las Corporaciones para que puedan en supuestos extraordinarios hacer frente a sus obligaciones pecuniarias en forma de aplazamiento de pago hasta de cinco anualidades, ya que el artículo 48 de la Ley de Expropiación Forzosa establece la obligación del expropiante o del beneficiario de la expropiación de proceder al pago del justiprecio, en el plazo máximo de seis meses, precepto que no permite que pueda fraccionarse el pago en cuestión, porque la garantía de la propiedad privada, que supone, no se cumpliría, si quedase a la discrecionalidad administrativa, o a la puramente privada del beneficiario en su caso, dilatar dicho abono previo del justiprecio de un modo no previsto por la Ley, que regula específicamente la materia, y por ello ha declarado reiteradamente la jurisprudencia que la fijación del justiprecio obliga definitivamente al pago de la cantidad —Sentencia de 29 de noviembre de 1961—, sin que la Administración pueda oponer dilación alguna (Sentencia de 5 de junio de 1919), puesto que la negativa de la entidad expropiante al abono de la cantidad del justiprecio no es con-

forme a derecho y puede ser recurrida en vía contencioso-administrativa, para obtener el pronunciamiento de una sentencia condenatoria al pago de la suma—sentencia de 12 de febrero de 1959.» (*Sentencia de 2 de diciembre de 1974, Sala 5.ª, Ref. 4522.*)

XVIII. URBANISMO:

A) *Derecho de propiedad: concepto estatutario: doctrina general:*

«Como idea rectora en todos los supuestos de aplicación de normas urbanísticas a la construcción debe servir la de que *después de la vigencia de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956, la facultad de edificar en suelo propio como una de las integrantes del dominio no es ya una potestad ilimitada y ni siquiera una facultad susceptible solamente de limitaciones administrativas, sino pura y simplemente una facultad ejercitable tan sólo dentro de los límites en que aquella Ley y los planes la configuran, de tal modo que así queda definido el contenido normal de la propiedad, según su naturaleza urbanística, a tenor de lo definido de modo general en el artículo 70 y expresamente previsto en el 61, a tenor del cual «las facultades del derecho de propiedad se ejercerán dentro de los límites y con el cumplimiento de los deberes establecidos en esta Ley o, en virtud de la misma, por los Planes de Ordenación con arreglo a la calificación urbanística de los predios», es decir, que dicha Ley, según su propio preámbulo (III, párrafos 3.º y 4.º), constituye un verdadero "estatuto jurídico del suelo", una "regulación del suelo según su situación y destino" y no solamente una Ley habilitante de intervenciones administrativas en la edificación; de este modo se comprende que ya desde el momento de la vigencia de este régimen legal, todas las posibilidades de ejercicio de facultades urbanísticas se conciben en función de la existencia y alcance de los Planes de Ordenación, y por ello ni es posible ejecutar obras de urbanización fuera de las previsiones del Plan y ni siquiera proceder a la parcelación de un predio con fines urbanísticos si previamente no existe un Plan que lo posibilite, y a tenor del mismo se apruebe el correspondiente proyecto de parcelación, tal como resulta de los artículos 63 y 64, en relación con los 79 y 80 de la Ley del Suelo; como tampoco es posible edificar, a tenor del artículo 67, número 1, si la parcela sobre que se intenta llevarlo a efecto no reúne los requisitos que, según el 63, número 3, le hagan perecer la calificación legal de solar, uno de los cuales es siempre que se trate de suelo urbano, bien según la calificación del Plan General si existe (art. 62), bien por limitación al perímetro del casco, según el 66, número 1, razón por la cual en suelo rústico no puede parcelarse por debajo de la unidad mínima de cultivo señalada en el Plan General, según el artículo 69, número 1, cuarto, y la edificabilidad queda circunscrita a lo estrictamente necesario para que el resultado no pueda*

exceder en volumen, aspecto y destino, de las construcciones que son propias y accesorias de los terrenos rústicos, y de aquí que la Ley no haya dejado la determinación de esos límites generales encomendada a los Planes, sino que haya cuidado de formular al respecto unos preceptos tan claros y taxativos como exige la importancia de unas normas que, desde el punto de vista negativo, delimitan toda la relevancia y alcance de la existencia de los Planes.» (Sentencia de 15 de noviembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4505.)

B) Planeamiento:

a) Dicotomía Plan general-Plan parcial: supuestos y razones del reconocimiento jurisprudencial de la posibilidad de actuación sin Plan parcial:

«Lo primero que se desprende de este planteamiento es la importancia decisiva que ha de tener en la solución del problema en examen, el dilema Plan general-Plan parcial, puesto que, en el supuesto de que se llegue a la conclusión de que basta con la existencia del primero de ellos, para la válida calificación de los terrenos de que se trata, entonces deviene inoperante toda la argumentación encaminada a demostrar la falta de cumplimiento de las formalidades propias de los Planes parciales, así como la ausencia de lo que constituye el contenido genuino de los mismos, ya que si en todo supuesto esto fuera necesario, la conclusión no podría ser otra que la imposibilidad de que un Plan General pudiera suplir la ausencia de Plan parcial en términos absolutos, lo que en la práctica viene desmentido en múltiples ocasiones, con la aprobación de la jurisprudencia.

Esta postura de la jurisprudencia obedece al hecho de que, aun cuando los Planes generales se desarrollan normalmente mediante Planes parciales, sin embargo, no existe un precepto legal que taxativamente exija esto, mientras que, por el contrario, en el ordenamiento hay referencias explícitas a la posibilidad de actuación sin plan parcial, como ocurre con el artículo 121, 1.º, de la Ley del Suelo (Sentencias de 1 de febrero y 16 de diciembre de 1965, 17 de junio de 1966, 14 de enero de 1967); habiéndose también declarado la in necesidad de Plan parcial siempre que esté suplido por documento equivalente; o cuando la distribución de volúmenes edificables en concreto, por ejemplo en zonas industriales y residenciales, por el aislamiento normal entre las distintas edificaciones, permita prescindir del Plan parcial; permisión que también está justificada cuando existan unas Ordenanzas que regulen de modo completo y detallado la utilización de los terrenos.

Estos principios y directrices se han visto, además, refrendados por la doctrina de esta Sala, citada por la Abogacía del Estado, en su escrito de alegaciones, en defensa de la tesis sustentada en la sentencia apelada; doctrina de gran valor aquí no sólo por lo que representa de continuidad y de unidad en la visión general del problema y por

la modernidad de las resoluciones judiciales citadas (Sentencias de 10 de febrero, 10 de marzo, 25 y 28 de mayo, 5, 6, 16 y 30 de junio de 1973), sino, sobre todo, por referirse a expropiaciones derivadas de la misma obra, y comprendidas en el mismo Plan general, el Comarcal del Gran Bilbao.» (Sentencia de 5 de octubre de 1974, Sala 5.ª, Ref. 3545.)

b) *Formación y aprobación de Planes: aprobación definitiva: competencia del órgano aprobante: doctrina general sobre la aprobación condicionada a la subsanación de deficiencias:*

«Las potestades establecidas en el artículo 32, apartado 3.º de la Ley de Régimen del Suelo, atribuyen al órgano competente para la aprobación definitiva de los Planes la posibilidad de hacerlo o no por las razones de legalidad comunes a todo órgano que dicta la resolución final de un procedimiento y además por motivos puramente técnicos en relación con los cuales puede no sólo aprobar o reprobar el Plan formulado, sino también señalar "deficiencias de orden técnico y subsiguientes modificaciones que procediere introducir", es decir, que se le atribuye una potestad de ordenar tales modificaciones, puesto que su procedencia no se remite en el precepto a la calificación de otro órgano ni a su legalidad, sino simplemente al criterio de quien otorga la aprobación y además no ofrece alternativa en cuanto a la obligatoriedad de su cumplimiento, puesto que a renglón seguido agrega que ello es "para que la Corporación lo eleve de nuevo a la aprobación definitiva..., salvo que hubiere sido relevada de hacerlo..."; es decir, que los poderes otorgados al órgano urbanístico alcanzan tanto a calificar la legalidad como la oportunidad o conveniencia y la corrección técnica del Plan sin limitación alguna, lo cual no cabe dentro de una simple actividad de fiscalización o control y sí como un acto final que confiere valor legal al Plan y donde se ejercita una competencia compartida en la cual los actos de formulación son meramente preparatorios y el de aprobación definitiva corresponde con plenitud de atribuciones en cuanto a la legalidad y oportunidad al órgano urbanístico; tal como ya se desprende de la sentencia de esta Sala de 29 de octubre de 1967, citada por el mismo recurrente; claro que así configuradas esas potestades, al dictarse el acto de aprobación definitiva podrá tanto aprobarse o reprobarse el Plan íntegramente y para nuevo trámite (en los casos en que sea precisa nueva formulación) como aprobarlo parcialmente y no para un sector determinado, tal como evidencia el artículo 44, o introducir modificaciones incluso mediante una aprobación condicionada a su documentación o incorporación, limitando el efecto de la nueva elevación a la homologación de la ejecución del mandato, sobre todo cuando las referidas modificaciones sean tan concretas que baste, como en ese caso, la simple alteración numérica de un precepto (como las alturas de la zona intensiva) o la supresión de otros (en las normas complementarias), de tal suerte que la referida homologación posterior supla un nuevo trá-

mite aprobatorio totalmente innecesario; *aprobación condicionada cuya legitimidad ya se admitió por la sentencia de esta Sala de 4 de junio de 1970, que estimó legítimo el condicionamiento de la aprobación del Plan a la subsanación de deficiencias como también la exoneración de un nuevo trámite de información pública, en cuanto señala que es del todo correcto que sin necesidad de nueva información pública pudiera llegarse a la aprobación del Plan... por simple elevación del mismo a la Comisión Provincial de Urbanismo..., una vez que en él fueron subsanadas las deficiencias anteriormente apreciadas...», doctrina que no se opone a la de la Sentencia de la Sala Quinta de 28 de mayo de 1963, pues, aparte referirse ésta a supuestos de expropiación, en ella se contempla un caso diferente de "modificaciones sustanciales" que hacían necesaria la redacción de un nuevo proyecto completo y no otras limitadas a modificaciones o supresiones parciales concretas, como en este caso, que por serlo no exigía, según lo expuesto, una nueva formulación global, sino que su ejecución fuese adecuadamente constatada en los documentos del Plan.» (Sentencia de 2 de diciembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 5020.)*

c) *La modificación de la ordenación urbana de una población debe realizarse por los medios de la Ley del Suelo, siendo improcedente realizarla mediante un expediente de desafectación que convierte en solar lo que era antes vía pública.*

«El problema básico planteado en la precedente alegación resolutoria queda concretado en la determinación de la posibilidad legal de si mediante un expediente de desafectación, tramitado conforme al procedimiento establecido en los párrafos 1.º y 2.º del artículo 8.º del Reglamento de Bienés de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 27 de mayo de 1955, puede modificarse el orden urbano de una población, aunque éste sea meramente fáctico, prescindiendo así de los trámites, aprobaciones y garantías que establece la Ley de Régimen del Suelo.

La Ley últimamente citada, regularizadora del planeamiento urbanístico en nuestro país, establece obligatoriamente para todas las Corporaciones, Entidades y personas físicas y jurídicas por ella afectadas de una u otra manera, unos medios y modos de actuación respecto del citado planeamiento que, en modo alguno, pueden ser pasivamente ignorados o activamente desconocidos; es decir, la Ley referenciada, siguiendo ya una trayectoria legislativa que tiene su más inmediato antecedente en la Ley de Régimen Local, establece que el ordenamiento urbanístico de una población, aunque éste sea meramente *de facto*, cual acontece con el de la localidad de Náquera, sólo puede quedar modificado por otro Plan general, parcial o especial que establezca un nuevo ordenamiento que sustituya al anterior; si éste existiere, o lo instaure *ex novo*; si aquél era simplemente la ordenación fáctica ya relatada, pues lo que no puede en modo alguno admitirse, por ser contrario a los principios básicos de la Ley, es que, mediante un expe-

diente que tiene como destino teleológico la fijación administrativa del carácter de los bienes corporativos, puede alterarse un ordenamiento urbanístico que se halla protegido por garantías distintas y, generalmente, aun sin contar con algunos casos específicos, cual el de las denominadas zonas verdes, más exigentes que las que amparan el expediente de desafección que regulan los dos párrafos primeros del ya mencionado artículo 8.º del Reglamento de bienes de las Corporaciones Locales.

La articulación entre los dos tipos de expedientes —el de desafección y los planes ordenadores— viene dada por el párrafo 3.º del artículo reglamentario últimamente citado, que establece que no será necesario expediente de calificación jurídica de los terrenos, cuando la alteración derivare, expresa o tácitamente, de actos administrativos dictados con iguales o mayores solemnidades que las señaladas en los dos párrafos precedentes, y en especial de los planes o proyectos de ordenación urbana en los que hubiera recaído aprobación del Ministerio de la Gobernación (actualmente la competencia corresponde al Ministerio de la Vivienda) o de la Comisión de Urbanismo; es decir, que *mientras un Plan de ordenación urbana produce la desafección automática de aquellas zonas que dejan de ser terrenos de uso o servicio públicos —principalmente lo primero—, quedando reducido el expediente de desafección, que sólo voluntariamente puede tramitarse para dejar mayor claridad en las calificaciones, existe una falta total de reciprocidad entre los expedientes, pues nunca un expediente de desafección puede sustituir a un Plan ordenador urbanístico, por reducido y particular que éste sea, ya que el expediente de desafección carece de las garantías, solemnidades y aprobaciones que precisa o de las que se halla adornado el Plan ordenador urbanístico.* (Sentencia de 14 de diciembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 5137.)

d) Efectos:

1. *Su aprobación tiene el alcance de declaración de utilidad pública y necesidad de ocupación, pero no supone la transmisión de la propiedad sin cumplir con los demás requisitos y formalidades exigibles:*

«Aun cuando es cierto que el artículo 404 del texto refundido de la Ley de Régimen Local de 24 de junio de 1955 y artículo 55 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de 27 de mayo de 1955 autorizan a los Ayuntamientos para recobrar por sí mismos los bienes de su pertenencia que se hallaren indebidamente en posesión de particulares, esta facultad recuperatoria, por su carácter excepcional o privilegiado, únicamente procede su ejercicio cuando la vía de recuperación administrativa está basada en una prueba plena y definitiva, conforme con unánime doctrina jurisprudencial, contenida, entre otras, en las sentencias de este Tribunal de 20 de mayo y 23 de octubre, ambas del año actual, que demuestre la titularidad municipal de tales

bienes, circunstancia que no concurre en el supuesto de autos, en el que el título que se invoca por el Ayuntamiento a fin de recuperar el uso y disfrute del camino de que se trata, derribando el muro levantado por el particular recurrente, porque obstaculiza e impide el acceso por el mismo a terceros propietarios colindantes, así como a una amplia zona de la playa de Almardá, se basa en la Ordenación del Plan Especial de Playas aprobado por el Ayuntamiento de Sagunto, pero esta aprobación sólo fue provisional, ya que la definitiva, según el artículo 28 de la Ley de Régimen del Suelo de 12 de mayo de 1956, apartado C), corresponde a la Comisión Provincial de Urbanismo, ignorándose si existía tal aprobación, pero aun suponiendo que así fuese no consta por cuál de los sistemas de ejecución comprendidos en el artículo 113 de la citada Ley del Régimen del Suelo se eligió por la Corporación Municipal, pues hasta entonces no existía obligación alguna para disponer de los viales que deberán ser ocupados formalmente por la Administración, siendo de este modo como lo establece el artículo 52 de la repetida Ley de Régimen del Suelo, conforme al cual la aprobación de los Planes tiene el alcance de declaración de utilidad pública y necesidad de ocupación a los fines expropiatorios, pero no supone la transmisión de la propiedad sin más requisitos en favor de los Municipios, por lo que, desde luego, se llega a la conclusión de que, aunque aprobados por la Corporación Local y por la Comisión Municipal de Urbanismo, al no haber sido todavía al dictarse los actos municipales recurridos ejecutado por alguno de los sistemas previstos al efecto por los artículos 113 y siguientes de la Ley de Régimen del Suelo de 12 de mayo de 1956, no se encuentra suficientemente acreditada la titularidad municipal del indicado camino.

A mayor abundamiento, en este caso concurre una circunstancia todavía más apropiada para anular los acuerdos municipales que se impugnan, como es que la anchura del antiguo camino, que era de tres metros y medio, ha sido ampliada en ocho metros, que es la que tiene ahora y cuyo exceso pertenece a la propiedad particular del recurrente, de donde resulta que para su destino a vía pública debe procederse a la cesión de tales terrenos, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Régimen del Suelo a favor de la Administración, mas no puede atribuirse al Ayuntamiento sin otra formalidad ese resto de anchura del camino que es de pertenencia particular, toda vez que *el citado artículo 52 de dicha Ley del Suelo prescribe que la aprobación de los Planes de Ordenación Urbana tiene el alcance de declaración de utilidad pública y necesidad de ocupación, pero no supone la transmisión de la propiedad sin cumplir con los demás requisitos y formalidades exigibles en estos casos a favor de los Municipios*, y esta conclusión resulta de una interpretación racional de los datos y elementos de hecho y de derecho unidos al expediente y proceso, que patentizan en este caso la falta de afección o destino al uso público del referido exceso de terreno que integra la actual ampliación de

anchura del citado camino y que, por tanto, continúa siendo de la propiedad particular del recurrente, lo que justifica la improcedencia de los expresados acuerdos municipales en los que el Ayuntamiento decide y ejecuta la demolición del muro de cerramiento existente en el repetido camino en toda su amplitud, sin distinguir ni limitar su actuación al estrictamente antiguo camino de tres metros y medio de anchura, mas sin invadir el restante terreno que aún poseía la condición de privativo del recurrente, mientras no se hubiera dado cumplimiento a los requisitos y formalidades que para ello se establecen en las leyes, son razones que también vienen a patentizar la anulación de tales actos municipales como contrarios a derecho.»

(Sentencia de 5 de noviembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4480.)

2. *La fecha de aprobación de los proyectos de urbanización es la que debe tenerse en cuenta para valorar los bienes a expropiar, salvo cuando el proyecto no contenga la relación concreta e individualizada del artículo 17 de la Ley de Expropiación Forzosa:*

(Sentencia de 17 de octubre de 1974, Sala 5.ª, Ref. 3622.)

Vid. XVI. B. b).

C) *Licencias:*

a) *Régimen legal aplicable: es el vigente en el momento de presentación de la solicitud, resultando indiferente el Plan que, aunque aprobado antes de la misma, no fue publicado sino después:*

«El acto de presentación de solicitud de licencia en proceso administrativo, si bien distinto por su índole y teleología de la pretensión frente a otra persona en proceso jurisdiccional, coincide con ella en el aspecto de implicar declaración de voluntad afirmativa de que el contenido del "petitum" es conforme con el ordenamiento jurídico, en este caso el urbanístico, en cuanto rector de esa clase de intervención administrativa, y ello determina que tal solicitud se configure por el interesado sobre una situación fáctico-jurídica, tan sólo susceptible de definirse con referencia a la fecha de presentación, punto temporal en que convengan la normativa entonces vigente como razón jurídica de la pretensión; la concreta situación de hecho, el derecho subjetivo a obtener una adecuada decisión administrativa, y el efecto recepticio que vincula a la Administración a conceder o denegar la licencia de modo congruente con la pretensión, circunstancia que no se daría si fundada la solicitud sobre normas entonces en vigor, se denegara invocando otras que entraron a regir más tarde, infringiéndose de lo expuesto que la regla general en la materia examinada es la de irretroactividad, en concordancia con los principios rectores del artículo 3.º del Código Civil y 45 de la Ley de Procedimiento Administrativo, debiendo, por tanto, las excepciones a aquella regla, como tales de interpretación restrictiva, derivar de la nueva norma o de disposición

que con carácter general acepte un grado de interés público actuante en términos de retroactividad, sin que las abstractas invocaciones a aquellos superiores intereses con que se motivó en este caso el acuerdo desestimatorio de reposición, resulten suficientes para legitimar concretas denegaciones, cosa distinta a suspender las concesiones de licencias ajustadas a la legalidad vigente al tiempo de formularse su pretensión procesal, lo que autoriza a concluir en el sentido de que la facultad alegada por la parte apelante, en cuanto referida a denegar dichas licencias con base en nuevas normas y apreciar interés público en su retroacción, es discordante con el significado de—excepción al principio de irretroactividad, e incluso conteste con los de seguridad e igualdad que, en función de garantía para el administrado, son consustanciales al ordenamiento jurídico, interpretación que no reporta merma en las facultades— tuitivas del interés público correspondiente a la Administración, y sólo contradice eventuales inactividades en el ejercicio de otras legalmente señaladas, como era la distinta medida de suspensión, si el alegado interés preeminente así lo hubiere requerido.

La aprobación definitiva del Plan no fue eficaz para los administrados, hasta que obtuvo publicación, requisito que es regla en los actos administrativos de carácter general y de modo sistemático en el ordenamiento administrativo se exige, a los expresados efectos, en modalidades tales como las previstas en los artículos 29 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, números 1 y 2 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales y 241 y 242 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de dichas Corporaciones, en línea con cuya aludida regla, bien que con exclusión de vacatio legis, también los planes urbanísticos requerirán ser publicados para comunicar vigencia a su aprobación definitiva como acto-norma, coherencia sistemática que impide interpretar en la Ley del Suelo su artículo 44, aún relacionándolo con el 49, en el sentido que postula la tesis apelante de que la estricta aprobación del nuevo Plan, sin necesidad de publicación anterior a la solicitud de licencia, faculta para denegar ésta con indemnización del coste del proyecto al solicitante, pues tal hermenéutica, además de contradictoria con la terminante disposición de dicho artículo 44 sobre momento ejecutivo del Plan, también se opone al principio general de vigencia referenciado, trasunto administrativo del artículo 1.º del Código Civil, y lo mismo es conteste, la interpretación que aduce la parte con la jurisprudencia de esta Sala, contenida en sentencias que cita la de 11 de noviembre de 1971, según la cual las licencias han de concederse o denegarse de acuerdo con los Planes y Ordenanzas vigentes al tiempo de formularse su solicitud, sin que, en derivación de lo expuesto, la facultad de suspenderlas regulada en el artículo 22 pueda en su lugar extenderse a denegarlas, invocando una analogía incoherente con la distinta índole de esta medida, cuando pudo haberse

acordado la suspensión como medio instituido por la Ley para armonizar intereses públicos con garantías privadas.» (*Sentencia de 21 de noviembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4995.*)

b) *Licencia municipal de apertura: no puede fundamentar su denegación la sola circunstancia de hallarse un edificio fuera de ordenación:*

«La licencia es conceptuada por la jurisprudencia como una declaración de voluntad de la Administración Pública con la que se permite a otro sujeto público o privado el ejercicio de un derecho de que ya era titular, previa valoración de la legalidad de tal ejercicio con relación a aquella zona del orden público que el sujeto autorizante debe tutelar—Sentencias de 22 de febrero y 8 de mayo de 1965, 14 de abril de 1966, 18 de noviembre y 30 de diciembre de 1967, etc.— al objeto de que el ejercicio de estos derechos no pueda hacerse sin un cierto control por parte de la Administración. Siendo la razón de ser de dicha autorización en su faceta de licencia municipal de apertura la de que el Ayuntamiento, en cumplimiento de las obligaciones que la Ley de Régimen Local le impone en su artículo 101, apartado H), para velar por la seguridad de personas y bienes, exija que los locales donde haya de instalarse los establecimientos dedicados a industria, comercio, etc., reúnan aquellas condiciones precisas desde los puntos de vista sanitario, urbanístico y demás que según la actividad a que se destinan aquellos locales sean pertinentes—Sentencia de 4 de diciembre de 1971.

El Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales dispone en su artículo 22 que la licencia de apertura de establecimientos industriales y comerciales tenderá a verificar si los locales o instalaciones reúnen las condiciones de tranquilidad, seguridad y salubridad y las que en su caso estuviesen dispuestas en los planes de urbanismo debidamente aprobados, de donde se deduce que *tal facultad es reglada y no arbitraria o discrecional*. Por tanto, siendo reglada la actividad de la Administración municipal en materia de licencia de apertura de establecimiento, ello significa que la negativa para concederla tiene que aparecer apoyada en unas normas jurídicas de indudable aplicación—Sentencia de 10 de octubre de 1970—; procediendo la denegación de tales licencias solamente cuando los establecimientos para los que soliciten carezcan de las condiciones reglamentarias o contradigan disposiciones vigentes.

La circunstancia de hallarse un edificio fuera de ordenación no puede por sí sola fundamentar la denegación de licencia de apertura de un establecimiento mercantil en él situado, pues, como ha afirmado la jurisprudencia, la «ratio legis» del artículo 48 de la Ley del Suelo no es otra que la de armonización del «desideratum» de que el edificio fuera de ordenación no prolongue su existencia más allá de lo que cabe esperar de él por el estado de vida de sus elementos componentes, antes de pensar en acometer en él determinadas obras, pero,

esto armonizado con el principio de que la desordenación de un edificio no implica «ipso facto» ni su inmediata desaparición ni su condena como bien económico social, en cuanto el mismo seguirá existiendo y prestando el servicio para el que fue exigido hasta tanto que llegue el momento de su desaparición, bien por su consunción como tal, bien por llevarse a cabo las previsiones del plan urbanístico —Sentencia de 22 de junio de 1972—. (Sentencia de 17 de diciembre de 1974, Sala 4.ª, Ar. 4992.)

c) *Propaganda: regla general sobre la permisión de la publicidad exterior:*

«Siendo el contenido del presente recurso la denegación que ha efectuado el Ayuntamiento de Madrid, por medio de su Organó competente, de la instalación de unas carteleras publicitarias, se ha de partir del principio de que la publicidad exterior regulada por el Decreto de la Presidencia del Gobierno 917/67, de 20 de abril, según su artículo 2.º, está permitida como regla general, y sólo se prohíbe la actividad publicitaria cuando existan disposiciones expresas que así lo impidan en las extensiones, zonas o espacios que señalen de modo concreto; por lo que habrá de examinarse si tales normas existen lo mismo en la esfera estatal que en la municipal, pues en este ámbito local se han de regular los requisitos tanto estéticos como de adecuación de los lugares en que la actividad publicitaria puede realizarse.

El acuerdo municipal recurrido basa su negativa a permitir la instalación de las carteleras, en el artículo 47 de la Ley del Suelo y el 91 de las Ordenanzas de la Edificación; pero el artículo primeramente citado, sólo prohíbe la fijación de los carteles publicitarios cuando esa actividad sea contraria a la calificación urbanística del predio en que se instalen, por lo que ha de ser acreditado en cada caso concreto que pugnan con el fin urbanístico.» (Sentencia de 4 de diciembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4821.)

D) *Edificios monumentales y singulares: doctrina general delimitadora de estos conceptos:*

«Impónese con ello ante todo determinar el contenido de la excepción estrictamente vista, empezando por señalar que se refiere a dos categorías concretas de edificios identificados mediante expresiones que tienen pretensión definitoria, por lo que no puede pensarse en una genérica atribución de potestad discrecional, sino en el empleo consciente de lo que vienen llamándose conceptos jurídicos indeterminados, a través de los cuales se señalan dos categorías susceptibles de ser delimitadas con criterios de experiencia, los cuales puede la Administración interpretar o comprobar pero no decidir libremente, pues determinan una unidad de apreciación en la que puede, en su caso, entrar en el Tribunal revisar, interpretación en la cual pueden intervenir los elementos que el Ordenamiento en general y en par-

ricular la Ley del Suelo suministran para fijar el sentido asignado a aquellos conceptos, idea a la que apuntan las sentencias del Tribunal Supremo de 11 de mayo de 1963, 20 de enero de 1965 y 25 de enero de 1968 (especialmente esta última cuando señala, respecto del artículo cuestionado, «que el ejercicio de tal facultad no es puramente discrecional, sino que requiere ineludiblemente la acreditación técnica y administrativa previa de que concurren los requisitos y circunstancias...», etc.); procede por ello tratar de inferir el sentido y alcance otorgado por el artículo 46 y en general de la Ley al término edificio singular.

Lo primero a resaltar es el valor de excepción ya aludido y que se deduce además del hecho de limitarse la dispensa a dos tipos de edificios, uno de los cuales, los monumentales, edificables con unos cánones científicos y de apreciación y se circunscriben además por un conjunto de Normas dentro y fuera de la Ley del Suelo, en sentido más amplio (el de monumentos urbanos) son también apreciables por unos criterios que radicalmente los distingue de las construcciones comunes; pero además hay que hacer notar que análogamente a lo que ocurre en los monumentos, el propio significado del vocablo singulares en el sentido empleado (extraordinario, excelente, poco frecuente, distinto de lo común, según el Diccionario) lo limita a algo más que también fuera de lo común, por su naturaleza, y que difiere asimismo de las construcciones ordinarias que comparan el conjunto urbano, lo que confirma el parangón y el criterio restrictivo y muy específico con que debe interpretarse la locución «edificio singular»; precisión importante porque excluye el criterio simplemente constitutivo (de construcción que por su gran volumen, altura, riqueza de aspecto, etc., excede notablemente de las limitaciones establecidas en el lugar donde se pretende enclavar), que es la idea con que a veces en la práctica suele identificarse la importancia de la ciudad y hasta su belleza con el desmoronamiento de las construcciones, pero que no puede ser aplicable, puesto que no es la prohibición de las formas respecto de un edificio que las excede notablemente, lo que determina a llamarle «edificio singular» para poder dispensarlas y posibilitarlas (lo cual entrañaría una petición de principio), sino que es la verdadera naturaleza singular de una construcción la que permite dispensar aquellas limitaciones (y sólo aquellas) que se oponen a los caracteres sustantivos que realmente la singularizan, lo contrario llevaría a generalizar la aplicación de la dispensa (que es excepcionalísima por constituir derogación de un principio general) y convertirla en una discrecional relajación de las Normas cada vez que se pretendía levantar un edificio que rebasa las posibilidades permitidas por las Ordenanzas y precisamente por el hecho de pretenderlo en mucha mayor medida que a otros; es evidentemente, que este tipo de construcciones no puedan autorizarse como excepcionales, sino que no lo serán por la vía de la dispensa singular, aunque sí la de la excepción normativa, cuando como tales hayan sido con-

cretamente previstas por el Plan en el lugar y forma adecuados tal como autoriza el artículo 3-1 de la Ley del Suelo.

Determinado así lo que no puede ser un edificio singular de la dispensa es preciso agregar algún dato para su caracterización primitiva; y una vez más adquiere relieve el hecho de su mención única al lado de los monumentos llevando a considerar que, como en ellos, es un carácter sustancial, una naturaleza propia lo que les singulariza haciéndolo distinto de la edificación común que integra el conjunto urbano y a cuya naturaleza precisamente se oponen algunas de las limitaciones acreditativas: interpretación que la propia Ley confirma en el citado artículo 3-1, apartado n, que (aún con el diferente alcance de facultar su inclusión en el Plan) viene a citarles junto a otros supuestos también sustancialmente excepcionales; la conclusión, pues, es que positivamente el concepto de edificio se refiere solamente a aquél en que su propia naturaleza excepcional determina unas condiciones que desbordan las limitaciones impuestas por las Normas, pero no a los ordinarios que simplemente las exceden cuantitativamente; concepto que sigue siendo impreciso (lo que es propio de su carácter), pero que permite una inicial identificación susceptible de comprobarse en cada caso y para lo cual suministran ejemplos la técnica y la experiencia en parangón con los que aquel precepto cita de monumentos, Centros de Enseñanza, Aeropuertos (y valgan así los de Cuarteles, Estaciones férreas de autobuses u otros sistemas de transportes, Hospitales, edificios representativos oficiales o no, etc.), ejemplos que llevan el concepto hacia el sentido muy excepcional que debe tener y se conjuga con una restricción final en la interpretación del artículo 46-1, la de que la dispensa que autoriza el carácter singular del edificio no es por principio una dispensa general, «a priori», o en bloque en todas las Normas como una consecuencia de dicha declaración, sino que debe aplicarse tan sólo a aquélla o aquéllas que impedirían la realización del carácter propio que singulariza al edificio.» (Sentencia de 22 de mayo de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3281.)

E) Solares: concepto de solar a efectos de la Ley del Suelo:

«Ya en el ámbito de la Ley del Suelo tampoco puede prosperar la petición del apelante de que se califiquen los terrenos como solares, pues como ha evidenciado la sentencia recurrida, aquéllos no reúnen los requisitos del artículo 63 de la Ley del Suelo; ya que para alcanzar tal condición no basta que se trate de terreno urbano visto que esta denominación es genérica y comprende desde la superficie ubicada en el casco de la población hasta los espacios no urbanizados, pero a los cuales afecta ya un plan, y si bien dentro del suelo urbano incide, según la especial normativa, el solar, para conceptuar como tal un terreno es menester, como condición "sine qua non" (art. 63, 3 de la Ley del Suelo) que la parcela "dé frente" a una vía que, como mínimo tenga pavimentada la calzada, encintada la acera y disponga de los servicios de agua, desagüe y alumbrado público; circunstancias que

no ha demostrado el apelante que concurran en los terrenos que son objeto de este proceso contencioso administrativo; no siendo suficiente, como alega aquél que el "límite exterior de la expropiación sea paralelo a la calle" ni que la distancia a tales calles "no sobrepase los tamaños de las supermanzanas del plan"; pues lo que la Ley exige en el precepto últimamente citado es que la finca linde con una vía que disfrute de las condiciones urbanísticas apuntadas, ya que no otra cosa denota el texto legal al preceptuar que la parcela "dé frente", lo que sólo tiene lugar cuando existe la expresada colindancia.» (Sentencia de 15 de octubre de 1974, Sala 5.ª, Ref. 3617.)

F) *Edificaciones ruinosas:*

a) *Autoridad competente para resolver el expediente contradictorio de ruina: interpretación jurisprudencial del término «Ayuntamiento» del artículo 170 de la Ley del Suelo:*

«Respecto del primero de los problemas expuestos, o sea el relativo a cuál sea la autoridad u organismo competente para resolver los expedientes contradictorios de ruina, alcalde, Ayuntamiento Pleno o Comisión Municipal Permanente, que es menester tener en cuenta: primero, que el artículo 170 de la Ley del Suelo, al regular esta materia atribuye la competencia al "Ayuntamiento", expresión en sí mismo insuficiente, ya que con ella se designa a la Corporación que representa al municipio como entidad natural y dentro de cuya corporación el propio ordenamiento de la Administración local reconoce como autoridades y organismos con competencia y atribuciones propias, al alcalde (autoridad), al Ayuntamiento Pleno y a la Comisión municipal permanente (organismo), conforme declaran los artículos 58, 75, 116, 121 y 122 de la citada Ley de Régimen Local, por lo cual es indudable que la expresión utilizada por la Ley Urbanística no resuelve directamente la cuestión de cuál sea la Autoridad y Organismo competente para pronunciar estas declaraciones de ruina; segundo, que precisamente esta imprecisión ha llevado a cierto sector de la doctrina a interpretar la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, reflejada en las sentencias invocadas por el Ayuntamiento demandado, en el sentido de no ser absolutamente preciso la intervención del Ayuntamiento Pleno, pudiendo resolver tales expedientes de ruina la Comisión Municipal Permanente e incluso aisladamente la Alcaldía; tercero, que sin embargo muy recientemente el Tribunal Supremo en su importante sentencia de 10 de mayo de 1969 ha abordado directamente el problema, razonando que la referencia que el artículo 170 de la Ley del Suelo hace al "Ayuntamiento", como órgano competente ha de entenderse referida al Pleno, con extensión posible a la Comisión Municipal Permanente, pero nunca al Alcalde, distinguiendo estos efectos, entre las disposiciones de urgencia, en caso de inminente peligro, que si puede adoptar por sí solo dicha autoridad, de la resolución de los expedientes contradictorios de ruina, que nece-

sariamente tienen que adoptarse por el Pleno o Comisión Municipal Permanente, a fin de atribuir a un órgano colegiado y no unipersonal, la responsabilidad de la decisión, con aumento de la garantía de los administrados y descargo respecto a tan trascendental decisión de una responsabilidad unipersonal de la Alcaldía, concluyendo que, en consecuencia, la declaración de ruina en expedientes contradictorios en que se dé alguno de los supuestos de los apartados a), b) y c) del artículo 170 de la Ley del Suelo corresponde al Ayuntamiento o a la Comisión Municipal Permanente, pero no al Alcalde, en cuyo caso, es decir si resuelve el Alcalde, procede la anulación del acto municipal, por proceder de órgano administrativo incompetente, debiéndose reponer el expediente al momento anterior a dictar en él resolución por el Órgano para ello competente; cuarto, que aunque la doctrina expuesta, en relación con el caso entonces resuelto, hacía referencia a un supuesto en que el Alcalde, órgano incompetente, declaró la ruina del edificio, su virtualidad es igualmente aplicable a casos, como el presente, en que la resolución municipal es precisamente la contraria, o sea el de atribuir a los órganos colegiados del Ayuntamiento, la resolución, en sentido positivo o negativo, de los expedientes contradictorios de ruina; por la trascendencia y responsabilidad de tal pronunciamiento, no debiéndose olvidar que en la resolución de tales expedientes, la Administración Municipal actúa, al mismo tiempo que protegiendo los intereses generales de la colectividad, representados por la seguridad de personas y bienes y el buen orden urbanístico, decidiendo entre los supuestos intereses de los administrados afectados, muy significativamente entre los de los propietarios e inquilinos, para los cuales tal declaración ofrece consecuencias inversamente favorables o desfavorables lo que es una razón más para elevar la importancia y categoría del órgano decisor; quinto, que aunque es cierto que contemporáneamente a la sentencia comentada, las de 1 de febrero y 22 de noviembre del mismo año de 1969 parecen mantener tesis contraria, hay que reparar que en estos casos se trataba de resoluciones procedentes del Ayuntamiento de Madrid, sujeto, como es sabido, a una normativa especial, derivada de su peculiar régimen municipal, y en el cual las facultades residuales del Alcalde aparecen reforzadas, en comparación con las mismas de los Alcaldes en el régimen común, como se preocupó de resaltar la primera de las sentencias citadas, y sexto, que la tesis que se mantiene aparece confirmada por la posterior sentencia de 23 de junio de 1970, en la que indirectamente, por no plantearse el dilema Alcalde-Comisión Municipal Permanente, se afirma, sin embargo, con todo énfasis la competencia propia de esta Comisión.» (Sentencia de 5 de octubre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3763.)

b) *Legitimación para iniciar el expediente:*

«El expediente de ruina puede iniciarse tanto a instancia de cualquier persona que advierta el peligro derivado del estado ruinoso

como de oficio por el Ayuntamiento, conforme así establece el párrafo 1 del artículo 170 de la Ley del Suelo.» (Sentencia de 28 de septiembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3541.)

c) *Distinción entre los conceptos de reconstrucción y reparación:*

«Como expresa el valor lexicográfico del vocablo *reconstrucción* y ha establecido la jurisprudencia, el mismo *no significa otra cosa que volver a construir, por no ser reparables normalmente los daños que requieren la demolición, posterior reconstrucción y esta demolición y reconstrucción afecta a elementos estructurales básicos*—Sentencias de esta Sala de 7 de marzo de 1963, 7, 25 y 29 de mayo de 1968, 9 de junio y 4 de noviembre de 1969—, *concepto éste de reconstrucción totalmente diferenciado del de reparación cuyo significado no es otro que el de enmendar con obras los menoscabos, daños o desperfectos sufridos por la edificación; y en la especie de autos es incuestionable que se hacen precisas obras de verdadera reconstrucción, por cuanto hay necesidad de obras de demolición para luego proceder a su reconstrucción, aunque no sea en su totalidad, surgiendo así el concepto límite de la normalidad técnica de los medios de reparación admisibles.*» (Sentencia de 28 de septiembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3537.)

d) *Incompatibilidad entre la declaración de ruina y la posterior imposición por el Ayuntamiento de la ejecución de obras de mantenimiento en condiciones de seguridad, salubridad y ornato:*

«Es doctrina jurisprudencial, contenida en la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de junio de 1965, ratificada en las más recientes de 18 de febrero de 1970 y 29 de septiembre de 1971, la de que *el artículo 168 de la Ley del Suelo, faculta y legitima a los Ayuntamientos para imponer la ejecución de obras necesarias para mantener en condiciones de seguridad, salubridad y ornato públicos las edificaciones de los particulares, si bien tal facultad sólo puede ser promovida y ejercitada si los daños no son calificables por su entidad de ruina, que precisen o impongan la demolición del inmueble, a tenor de lo contemplado en alguno de los casos previstos en el artículo 170 de la citada Ley, pero lo que no puede hacerse es después de la declaración de ruina, intimar al propietario para que efectúe obras necesarias para evitar peligros para las personas o cosas, es decir, que las obras sólo pueden ser acordadas si no existe legalmente ruina, al ser conceptos incompatibles entre sí, pues el hecho de imponer la realización de unas obras cuantiosas por su presupuesto y volumen en inmueble que por sus condiciones precarias de seguridad, conservación, etc., ha de ser demolido íntegramente, es incluso una quema de riqueza, al exigir unos gastos sin utilidad ulterior positiva, por pender el desalojo de los ocupantes del juicio sobre resolución de los contratos de arrendamiento.*» (Sentencia de 19 de octubre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3796.)

e) *No es necesario tramitar expediente contradictorio de declaración de ruina en supuestos de peligro inminente:*

«Es doctrina general la que establece que la Administración Municipal en base de las funciones de policía de la seguridad que tiene legalmente atribuidas, puede acordar de oficio la declaración de ruina inminente de un edificio sin necesidad de tramitar expediente contradictorio, pues como ha dicho reiterada y constante jurisprudencia de la Sala 4.ª del Tribunal Supremo, a partir de la Sentencia de 20 de enero de 1961, los Ayuntamientos pueden adoptar tal medida en base de lo dispuesto en los artículos 389 del Código Civil, apartado h), artículo 101 de la Ley de Régimen Local, apartados 1 y 4 del artículo 170 de la Ley del Suelo y cumpliendo en cuanto a procedimiento lo prescrito en sus propias Ordenanzas, artículo 78,2 y concordantes de las de la Edificación del Ayuntamiento de Madrid, y demás reglas de general aplicación contenidas en los artículos 278 y siguientes del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales; aunque, como es lógico, sea preciso que la urgencia del caso no admita dilación patentizada en los dictámenes de sus técnicos que en estos casos, como en todos los supuestos de ruina en general, cobran especial relevancia al pasar a formar —una vez aceptados— el contenido del acuerdo resolutorio.» (Sentencia de 23 de septiembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3439.)

G) *Derribo de edificio con más de cien años de antigüedad con fundamento en el artículo 81-5.º de la Ley de Arrendamientos Urbanos: doctrina general acerca de los requisitos para su procedencia:*

«En trance de revisarse por esta Jurisdicción los acuerdos del Gobernador Civil de Murcia de 30 de junio y 31 de julio de 1969 por los que se le denegaba al recurrente la solicitada autorización para el derribo del edificio que hace el número 5 de la Plaza José Esteve Mora, de aquella Capital, con el fundamento legal del número 5.º del artículo 81 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, parece oportuna la previa consideración en torno a la sustantividad o a la dependencia de tal precepto en relación con los artículos 78 y 79-2, con el fin de poner a salvo la singularidad del requisito de la antigüedad de cien años que aquel precepto contempla como supuesto fáctico ineludible.

Ya cuando hizo aparición la Ley de 11 de junio de 1964, por la que se reformaba el texto articulado de 13 de abril de 1956, constituyó motivo de duda si a la hora de aplicar el nuevo apartado 5.º del artículo 81 habrían de seguirse los trámites generales para la excepción de la prórroga por derribo establecidos en la sección 3.ª del capítulo XIII de la Ley de Arrendamientos Urbanos, o si, en aras de la simplificación, habría de prescindirse de aquellas exigencias, llegándose por la doctrina a la conclusión, luego avalada por las sentencias del Tribunal Supremo, de que esta específica y particular norma

equivale a una desviación de la reglamentación general en el concreto supuesto de que parte, sin perjuicio de que hayan de ser respetadas las restantes prescripciones de la sección, de tal forma que con este apartado vinieron a enriquecerse las oportunidades de derribo de inmuebles ampliando la perspectiva de una mayor disponibilidad de viviendas nuevas, y así lo entiende la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, al decir en la Sentencia de 22 de noviembre de 1968 "que para la aplicación del número 5.º, del artículo 81, se requiere, como supuesto básico de la decisión de derribo, que el inmueble afectado tenga más de cien años de antigüedad, además, naturalmente, de que su grado de vetustez, su deficiente estado de edificación y evidentes razones higiénicas y sociales, hagan necesaria su renovación", sin que pueda admitirse que el margen de tolerancia o de discrecionalidad en la apreciación de estas últimas circunstancias, tan ligadas muchas veces a la subjetividad del observador, pueda alcanzar al enervamiento del requisito de los cien años, que por entrañar una casuística matemática y precisa en principio, con independencia del rigor en la apreciación concreta de la prueba, no debe quedar a la intemperie de la libertad en su toma de razón.» (Sentencia de 4 de octubre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4000.)

XIX. RECURSOS ADMINISTRATIVOS:

A) «*Reformatio in peius*»: supuestos en que procede; condiciones para que, en materia de contrabando, pueda afectar a los inculpados no recurrentes:

«Al hacerlo así, resulta que tanto los autores que niegan la posibilidad de admitir la *reformatio in peius* en materia de recursos administrativos, como las sentencias de este Tribunal en las que se mantiene igual criterio, siempre dejan a salvo el supuesto de que en una ley formal se admita expresamente la reforma peyorativa y éste es precisamente el caso de la ley de Contrabando, ya que de lo dispuesto en el número 6 del artículo 103, el planteamiento de una apelación somete al Tribunal que conoce de ella, todas las cuestiones de fondo o forma, planteadas en el expediente, y referentes a la persona responsable apelante o a otras, de donde resulta, que el Tribunal Superior, en esta clase de procedimientos, se encuentra en la misma situación en que se hallaba el de primera instancia, sin que le alcancen las limitaciones derivadas de los principios de congruencia y de la *reformatio in peius*, o sea que el Tribunal *ad quem* puede formular juicio íntegro sobre la totalidad del expediente y esta amplitud de conocimiento predicable respecto al apelante debe entenderse extendida también respecto a los inculpados no recurrentes, pues dado que la Ley reconoce a los Vocales del Tribunal de primera instancia la facultad de someter al conocimiento del Tribunal *ad quem* las cuestiones concernientes a los inculpados no recurrentes, mediante la

interposición del correspondiente recurso de apelación, preciso es reconocer al Tribunal Superior la facultad de atraer a su conocimiento las mentadas cuestiones, pues lo contrario equivaldría a desconocer el principio de jerarquía administrativa, ahora bien, en este supuesto, para no producir indefensión, es menester, conforme al espíritu del número 3 del artículo 46 del Reglamento de Procedimiento para las Reclamaciones Económico-Administrativas, que la Administración advierta expresamente al inculpado no recurrente que van a hacerse extensivos a él los efectos de la apelación y que su situación puede ser agravada, con lo que no solamente tendrá noticia de lo que puede ocurrir sino que podrá utilizar todos los medios de defensa conducentes a lograr que su situación no se altere, ya que únicamente haciéndolo así se puede entender satisfactoriamente cumplido el principio inaudita parte, el que no puede interpretarse con el criterio restringido y exclusivamente literal de darlo por cumplido sólo con oír al inculpado sino con el más amplio y generoso de otorgarle todas las posibilidades de defensa que la ley concede al apelante en relación a esta clase de infracciones.» (*Sentencia de 14 de octubre de 1974, Sala 3.ª, Ref. 3872.*)

B) *Recurso de reposición: su naturaleza autorevisora no se opone a que la Administración pueda aportar nuevos datos y pruebas cuando lo estime preciso:*

«En esta misma línea de los aspectos formales del recurso ha de notarse que nada impide a los Organos Administrativos, al resolver recursos de reposición contra actos administrativos anteriores, el que resuelvan expresamente en primer término sobre los aspectos procedimentales aducidos por el recurrente y, ante la ausencia de datos o elementos de juicio adecuados para una ajustada resolución, difieran a momento ulterior la decisión sobre el fondo que el recurso suscita, pues ello no revela sino un propósito loable de resolver con los mayores datos y medios probatorios, de modo que a ello no se opone el artículo 126 de la Ley de Procedimiento Administrativo ni los preceptos de la Ley Jurisdiccional de 27 de diciembre de 1956 reguladores de este recurso (arts. 52 y siguientes), *habiendo entendido la jurisprudencia que "este recurso, por su propia naturaleza, es un recurso auto-revisorio por la misma autoridad o funcionario que dictó la resolución recurrida, sin necesidad de que nadie traslade a la otra parte, puesto que basta hacer en él una consideración de sus mismos argumentos, y por ese nuevo estudio, decidir por su propio imperio, rectificar, ratificar, anular o reformar la resolución recurrida, sin que sea precisa nueva prueba ni nuevas alegaciones en contradicción, si el mismo órgano resolutor no las estima precisas"*—*Sentencia de 25 de febrero de 1964—, de cuya doctrina jurisprudencial se infiere, por el argumento "a contrario sensu", que si dicho Organo para resolver con las mayores garantías de acierto, estima preciso la aportación de*

nuevos datos o elementos probatorios, podrá recabarlas para valorarlas en la resolución del recurso.» (Sentencia de 8 de octubre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4001.)

XX. RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO:

A) Naturaleza revisora de la Jurisdicción contenciosa: impide ampliar en vía judicial lo interesado en la vía administrativa:

«Esto sentado, y a la vista de lo que el accionante en la primera instancia jurisdiccional, señor C. G., interesó en vía administrativa, al formular el escrito de reposición, de fecha 4 de marzo de 1972, contra el acuerdo plenario del Ayuntamiento de La Coruña de 15 de diciembre de 1971, y el contraste que con aquellos pedimentos (concretados a la indemnización de supuestos daños y perjuicios, individualización de las dos operaciones expropiatorias y declarar como elemento de afectación de bienes y derechos la obligación de construcciones de porches frente al Paseo Marítimo proyectado), ofrece lo peticionado en el suplico de la demanda, donde, sin distingos, en términos absolutos e indiscriminados se solicita una declaración de nulidad de los acuerdos recurridos, resulta evidente la no coincidencia de lo pedido en una y otra vía, al ampliar en la segunda—en la judicial—lo interesado en la administrativa, pues, en ésta, al pretender específicas y determinadas declaraciones, dejaba a salvo la validez de la parte esencial del acuerdo municipal impugnado en reposición; alteración que infringe uno de los principios básicos de nuestro sistema procesal, cual es el de su carácter revisor, constantemente refrendado por la jurisprudencia; principio que impide incurrir en alteraciones del tipo de la que acaba de ser acusada, por exigencias de la naturaleza de la propia institución procesal, montada sobre la base de una conexión entre el acto administrativo recurrido y el residenciado en sede jurisdiccional, de tal forma que el contenido de aquél marque inexorablemente el campo de actuación del Tribunal respectivo.» *(Sentencia de 4 de octubre de 1974, Sala 5.ª, Ref. 3458.)*

B) Orden de examen de las cuestiones:

a) Total y absoluta prioridad de las de inadmisibilidad sobre las de fondo:

«Abstracción, por el momento, de la consecuencia a que llega el Tribunal "a quo", al decidir la cuestión de inadmisibilidad antes aludida, puede anticiparse que el planteamiento que se formula en el segundo considerando de la sentencia recurrida no es correcto, en cuanto estimó que "en este caso, excepcionalmente, por razones de mejor exposición y sistematización, su estudio debe ser relegado, concediendo preferencia a éstas" (a las cuestiones de fondo), pues, como es sabido, el orden en el examen de los temas debatidos, no puede ser alterado por simples conveniencias dialécticas, ya que, al

afectar las causas de inadmisibilidad a la posible existencia de óbices procesales, y, por tanto, a hipotéticos vicios de la relación jurídico procesal, cuya validez previa condiciona la entrada en el examen del fondo de la litis, de ahí, como se ha dicho, la improcedencia de la alteración de tal orden, máxime cuando viene impuesto en la propia Ley de nuestra Jurisdicción (art. 81); sin que contradiga lo dicho la circunstancia de que los Tribunales se vean a veces obligados, no a alterar el sistema de prioridades legalizado en este artículo, sino a estudiar la causa de inadmisibilidad con los propios argumentos y datos del problema de fondo, como ocurre, por ejemplo, en algunos supuestos en los que se pone a debate la legitimación de los recurrentes, cuando existe la imposibilidad de analizar el presupuesto procesal, aisladamente del objeto de la pretensión litigiosa, por venir uno y otro extremo tan íntimamente mezclados y confundidos, que sea totalmente impracticable su disección. (Sentencia de 4 de octubre de 1974, Sala 5.ª, Ref. 3458.)

b) *Precedencia de las de nulidad absoluta sobre las de inadmisibilidad, excepto en los supuestos de falta de jurisdicción y competencia, caducidad o prescripción de la acción:*

(Sentencia de 15 de octubre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3691.)

Vid. I. B. a).

C) *Objeto:*

a) *La mera actividad administrativa interpretativa que no vincula en modo alguno al administrado o a un tercero no encaja en el ámbito del artículo 37 de la LJ:*

«La adecuación de la actividad administrativa a la norma que concreta no se agota en un libre ejercicio de facultades dentro de límites, formales o materiales, impuestos a la Administración por aquélla, sino que también, en cauce promotor de índole teleológica, requiere coherencia con el interés público a que dicha norma obedece en el contexto del ordenamiento jurídico como sistema, lo que implica interpretación finalista para cualquier grado de concreción normativa, ya en uso la Administración, mediante actos generales de hermenéutica, de la potestad reglamentaria señalada en el artículo 23 de la Ley de Régimen Jurídico, con las garantías procedimentales de los artículos 129 a 133 de la Ley de Procedimiento Administrativo, o bien por actos en función de complementariedad afectantes a particulares administrados en un último estamento de concreción del sentido y alcance de las normas generales, pero esta facultad interpretativa de la Administración, insita en la misma esencia de sus actividades, puede adquirir autonomía desgajada del poder de imperio para así cumplir, en virtud de contestaciones a consultas un adicional interés público en la orientación del administrado sobre criterios administrativos afectantes a norma dudosa, evitándose de este modo discor-

dancias de aplicación lesivas a los principios de uniformidad y seguridad jurídicas, cuya facultad hermenéutica de la Administración, en su modalidad de contestar consultas anejas al derecho de petición ciudadano, obtiene destacada importancia en la rama social del Derecho Administrativo, tanto para prevenir conflictos en el entendimiento de condiciones legales de trabajo, como por motivar sanciones el incumplimiento de la normativa laboral según praxis de la Administración, con la derivada necesidad de su conocimiento anticipado si algún precepto ofreciese dudas para su unívoca aplicación, deduciéndose de ello que una cosa es la referida facultad en cuanto ejercitada mediante actos generales o particulares vinculantes para el administrado, y sujetos por tanto al indeclinable derecho de defensa con los recursos administrativos y en cauce jurisdiccional, y otra cosa distinta la constituyen contestaciones o consultas simplemente expositivas del parecer u opinión del órgano administrativo consultado respecto a la precisa comprensión de normas laborales, pero aun en este último supuesto, proclive a excluir la consulta de defensa procesal, es de imposible preterición el riesgo de sanciones inmediatamente ejecutivas para el caso de no seguirse el parecer de la Administración sobre la norma consultada, lo que induce necesidad de examina^r casuísticamente la naturaleza de la consulta y efectos de su contestación para calificar si requiere o produce acto vinculante, sin que la mera denominación de consulta, o el empleo de los sumarios trámites que a ella son propios, puedan impedir el acceso a la vía contenciosa de un acto realmente decisorio del fondo del asunto, es decir, no incluido en el artículo 37 de la Ley Jurisdiccional, donde la mera actividad interpretativa, sin vincular de modo alguno al administrado consultante o tercero, obtiene base para la excepción de inadmisibilidad de recurso que, establecida en el artículo 82, apartado c) de la Ley referenciada, opone en el presente caso el defensor de la Administración.» (Sentencia de 28 de septiembre de 1974, Sala 4.ª, Referencia 3539.)

b) *Acto pretérito de la Administración que careció de efectividad: es considerado «fuera del Derecho administrativo»:*

*(Sentencia de 28 de junio de 1974, Sala IV, Ref. 3350.)
Vid. II. A. c).*

D) *Requisito del previo pago: la norma del artículo 52-2-c) de la Ley Jurisdiccional es de reenvío:*

«Limitada esta apelación a la interpuesta por el defensor de la Administración al haberse declarado desierta la que se interpuso por la parte actora en primera instancia, ha de examinarse en primer término la alegación de inadmisibilidad formulada por el Abogado del Estado, basada en la falta de previo pago a tenor del artículo 57-2-c) de la Ley Jurisdiccional, alegación que es forzoso rechazar, ya

que dicho requisito habilitante sólo se impone por el mismo precepto cuando así procede con arreglo a las leyes, por lo que, como ya ha declarado esta Sala reiteradamente, entre otras en sus Sentencias de 4 y 27 de octubre de 1973, se trata de una norma de reenvío, y, en definitiva, sólo será exigible el previo pago cuando una ley lo imponga en relación con el tributo de que se trate, lo que no sucede con el texto regulador de la renta de las personas físicas a que se refiere esta litis.» (*Sentencia de 10 de octubre de 1974, Sala 3.ª, Ref. 3642.*)

E) *Legitimación activa:*

a) *Para iniciar el expediente de declaración de ruina:*

(*Sentencia de 28 de septiembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3541.*)

Vid. XVIII. F. b).

b) *No tiene interés directo el Consejo Superior de Cámaras de Comercio para impugnar una Orden ministerial referente al canon de coincidencia en el transporte por carretera:*

«La disposición impugnada en este recurso es la Orden dictada por el Ministerio de Obras Públicas en 26 de abril de 1971, análoga a la impugnada en aquel otro a que se hace referencia, de 7 de mayo de 1971, y si bien en este caso, como en aquél, la legitimación va enraizada con el fondo del asunto, se hace preciso tener en cuenta la nutrida jurisprudencia de esta Sala en supuestos de inadmisibilidad como el presente, conforme a la cual el interés cuya posible existencia pudiera originar la legitimación activa, ha de ser inmediato y directo, no mediato a través de supuestos de dudosa realidad ajenos a la resolución cuestionada, por lo que es visto que no puede ser suficiente interés un genérico deseo de legalidad que no podría sustentarse en otra acción que la de carácter público, la cual la Ley de lo Contencioso-administrativo, pese a la amplitud con que ha concedido el ámbito jurisprudencial de este recurso, no ha llegado a patrocinar, es decir, que si esta Ley no exige la vulneración de un derecho establecido anteriormente por la norma y lo sustituye por un concepto más elástico, cual es el de interés, no es menos cierto que a fin de poner límite al contenido expresivo del concepto, al punto de que éste invada el campo de una acción como la señalada de aquel tipo, hubo menester de añadir el calificativo de directo, que no puede identificarse con un plausible deseo de perfección legislativa, reguladora de un servicio, ni con la mera conveniencia, porque el interés exigible a efectos legitimatorios es el directo, que determina una relación del recurrente con la disposición que esté impugnada, relación que no puede ser lejana, derivada ni indirecta, de tal manera que la persistencia de la situación fáctica creada o que pudiera crear el acto de la Administración impugnada origina un perjuicio actual y real al recurrente.

En relación a todo ello, el recurso interpuesto no puede buscar la razón de su admisibilidad en ser la Orden combatida por el mismo, y restrictiva del transporte por carretera, afectando a los intereses del comercio y la industria en general, pues ello envuelve un interés abstracto, no actual, sino hipotético y únicamente con posibilidades de futuro y carente, por tanto, de la vinculación necesaria entre acto o disposición y derecho lesional real, lo que, en definitiva, conduce a la declaración de la inadmisibilidad. Tal doctrina ha sido igualmente sostenida por la sentencia de 5 de julio de 1974.» (Sentencia de 11 de noviembre de 1974, Sala 3.ª, Ref. 4273.)

c) *El interés directo puede venir constituido no sólo por intereses materiales, sino también por otros puramente morales o espirituales:*

«El Consejo Superior de Ingenieros Industriales posee la representación general y corporativa de la clase. 2.º *Por ello tiene la obligación ineludible de defender a la Corporación de lo que menoscaba no sólo sus intereses económicos, sino el prestigio, la consideración y la fama del Colegio y los colegiados y, como aparece puesta en tela de juicio por la demanda esta consideración o prestigio profesional o colegial con la denominación denunciada, resulta inexcusable aceptar la legitimación del Colegio de Ingenieros Industriales como recurrente y como portador de un interés corporativo directo y espiritual de sus representantes, ya que existe interés cuando, de aceptarse la petición que se alega in tesis o en situación potencial, produciría una declaración jurisdiccional que repercutiría, de algún modo, en la esfera jurídica de los interesados, integrada no sólo de intereses materiales, sino jurídicos o morales, puesto que la palabra interés "no puede reducirse a provecho o ganancia crematística, sino al valor que, en general, poseen las cosas, físicas o ideales, en sí o en su proyección cultural; artística, moral o jurídica, circunstancia que, por convenir al caso de autos, en el que además no puede descartarse de antemano que no posea repercusión utilitaria en el seno profesional en que mueven los intereses de ambas profesiones, impone la desestimación de la inadmisibilidad invocada por el Abogado del Estado y de este modo, entrar a conocer el fondo del asunto.» (Sentencia de 9 de diciembre de 1974, Sala 3.ª, Ref. 4840.)*

F) *Congruencia procesal:*

a) *Doctrina general:*

«La única cuestión distinta que se plantea en esta apelación, de las que fueron objeto de la primera instancia, se refiere a la pretendida incongruencia de la sentencia en ella dictada, con las pretensiones deducidas por las partes litigantes, en cuanto ni confirma ni revoca los actos recurridos, limitándose a daclarar en estado de ruina inminente el inmueble litigioso; mas del examen comparativo de

tales pretensiones y fallos no resulta falta de congruencia alguna, toda vez que de los términos del aludido fallo se deduce sin género de duda que por acceder a las pretensiones deducidas en la demanda con respecto a los referidos acuerdos municipales, implícitamente los revoca, puesto que tal era la primera pretensión contenida en la misma, y cuando además, todavía se agrega en dicho fallo refiriéndose a los citados actos recurridos: "Por no estar ajustados a Derecho, lo cual, unido a la subsiguiente declaración de ruina del inmueble de que se trata, que aquéllos no acogieron, descarta toda idea de incongruencia, porque como viene reconociendo la jurisprudencia, cuando de los términos del fallo resulta, aunque no se exprese de un modo claro y concreto, que hubo pronunciamiento sobre todas las pretensiones deducidas en la demanda, no es posible admitir que falta la congruencia, siendo precisamente lo sucedido en el presente caso y la improcedencia, por tanto, del aludido vicio procesal que se alega por la parte apelante." (Sentencia de 29 de septiembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3542.)

b) *La apreciación de oficio por el Tribunal a quo de un vicio de nulidad sin someterlo previamente a la consideración de las partes a tenor de lo dispuesto en el artículo 43-2 de la Ley Jurisdiccional puede quedar subsanado como consecuencia de la apelación:*

«En relación con la cuestión enunciada bajo el ap. A), o sea la relativa a la nulidad del expediente, aparece que sobre dicha cuestión consideró acertada y exhaustivamente el Tribunal a quo a través de los considerandos 1.º y 2.º de la sentencia apelada, aceptados por esta Sala de apelación como fundamentos de la presente sentencia, y como por la doctrina que en tales considerandos se contiene, se llega a la conclusión de la evidente existencia de la causa de nulidad apreciada en primera instancia, y como por otra parte ahora en esta apelación la apelante nada alega en contra de tal existencia, ya que sobre lo único que alega es, en relación en cuanto a que la sentencia en que se aprecia tal nulidad fue dictada con infracción de lo ordenado en el artículo 43 de la Ley de la Jurisdicción, que es cuestión distinta, resulta ya innecesario hacer mayores consideraciones sobre tal causa de nulidad, y procede pasar al estudio de la segunda de las cuestiones, esto es, sobre la de si la sentencia apelada se dictó o no sin ajustarse a lo dispuesto en dicho artículo 43; y en tal respecto y aunque en una consideración puramente formal de los autos aparezca que el Tribunal a quo, al estimar y declarar en su sentencia de primera instancia la nulidad del expediente administrativo, lo hiciera con fundamento en la existencia de un motivo, cual era la omisión en la tramitación de tal expediente, del trámite señalado en el artículo 91 de la Ley de Procedimiento Administrativo 298 del Reglamento de Organización y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales y 5.º y 6.º del Decreto de 11 de junio de 1964, motivo apreciado de oficio sin haberlo sometido previamente al dictado de la sentencia a la

consideración de las partes, sin embargo, tal omisión del trámite de sometimiento a la previa consideración de las partes quedó enervado en cuanto a sus efectos en el caso de autos como consecuencia de esta apelación, ya que aunque el tribunal a quo omitiera el citado trámite en primera instancia, sin embargo, *el efecto del quebrantamiento de los principios de controversia y contradicción a que responde dicho artículo, cual es el de la indefensión de las partes, que es precisamente lo que con lo dispuesto en el artículo 43 trata la Ley de evitar, queda subsanado ya en la apelación, por virtud de la asunción que del conocimiento total de todas las cuestiones que ofrezcan los autos se produce a favor del Tribunal ad quem y que permite a las partes, que ya conocen por la sentencia de primera instancia el motivo que apreciado de oficio por el Tribunal a quo sirvió al mismo para el dictado de tal sentencia, combatir e impugnar dicho motivo y la sentencia en él fundada, ante tal Tribunal ad quem, y con ello, el que las partes puedan ejercitar con arreglo a los principios de contradicción y controversia sus derechos ante los Tribunales de Justicia, que es lo que se busca precisamente con lo dispuesto en el artículo 43 y lo que en definitiva y a través de esta apelación ha sido cumplido en el caso de autos.* Por último, no es de apreciar en el caso de autos la infracción de lo dispuesto en el artículo 43 en su número 1.º, en relación con la alegación de incongruencia de la sentencia invocada por la apelante, ya que no se da la incongruencia cuando el Tribunal aprecia la existencia de una causa o circunstancia de orden público que le obliga a resolver sobre ella previamente e impidiéndole el pronunciamiento sobre lo pedido por las partes, supuesto éste que es el que se ha dado en el caso de autos al haber apreciado el Tribunal a quo la nulidad de las actuaciones administrativas.» (*Sentencia de 23 de septiembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 3434.*)

G) *Reformatio in peius: su prohibición es un principio de derecho:*

«En efecto, aun cuando la Administración no pudiese conjugar circunstancias de esa índole de atenuación de responsabilidad, como así está ejecutado en este caso y, en definitiva, es favorable a los inculpados, entre los cuales se encuentra el actual recurrente, por si solo es bastante para aceptarlo, sin que por ello pierda el carácter de falta muy grave con que se le califica por la resolución administrativa que se impugna y porque además, el que a virtud de lo anterior se pretenda justificar la imposición de una multa inferior a la misma señalada para tales faltas muy graves, si bien esto implica un error del acuerdo recurrido, sin embargo no es posible corregirlo por la Sala, en razón a no tratarse de un error de carácter material, sino jurídico, y entonces surge como elemento impeditivo para ello, el principio de derecho de patente trascendencia, de la llamada *Reformatio in peius*, cuyo desconocimiento en este concreto supuesto equivaldría a eliminar la garantía que para el recurrente tiene el mero hecho de

recurrir ante esta jurisdicción de aquel acto administrativo y por virtud del cual no puede agravarse una resolución recurrida en términos más onerosos que en los que está dictada la anterior, en perjuicio de dicho litigante; razones que hacen sea inoperante esta anomalía con respecto al quantum de la sanción impuesta por la resolución ministerial que en este recurso se impugna.» (Sentencia de 4 de abril de 1974, Sala 4.ª, Referencia 3097.)

H) *Recurso extraordinario de revisión: es improcedente contra sentencia que devino firme por no utilizarse los recursos ordinarios admisibles:*

«Respecto al segundo extremo a resolver, o sea el ámbito del recurso de revisión establecido en el artículo 102 de la Ley de esta jurisdicción, se concede contra sentencias firmes, requisito que plantea el tema de si puede ser calificada de firme, en supuestos como éste del número 1, apartado b) del citado precepto, la sentencia que siendo susceptible de un recurso ordinario de apelación, adquiere su firmeza por la no utilización del mismo en tiempo hábil, tema ya resuelto por esta Sala en su Sentencia de 25 de junio de 1968, que reitera la anterior de 10 de mayo de 1967, dictada en Sala de revisión en el sentido de que sólo tiene el carácter de firme a efectos del recurso revisional la sentencia no susceptible de recurso ordinario, o después de agotarse sin éxito los ordinarios, pues si la firmeza se ganó por aquietamiento de la parte al no utilizarse los recursos ordinarios, esa conducta procesal es obstativa de la posibilidad de ejercitar el recurso de revisión.» (Sentencia de 6 de diciembre de 1974, Sala 3.ª, Referencia 4830.)

XXI. RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN

A) *Supuestos de interés:*

a) *Se aprecia en supuesto de fallecimiento del conductor de una motocicleta como consecuencia de bache en la carretera:*

«La configuración objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado exige la concurrencia de una serie de factores convergentes, entre los cuales se encuentran la realidad o efectividad de un menoscabo cuantificable e individualizado con relación a una persona o grupo de personas, y desde tal perspectiva resulta evidente que el fallecimiento de don Felipe R. D. el día 14 de febrero de 1972 produjo una profunda alteración desfavorable de las circunstancias de su familia como consecuencia de afectar de modo directo no sólo al derecho a la vida e integridad personal del fallecido, sino también a la asistencia afectiva y económica respecto de la esposa y los tres hijos del matrimonio, por lo cual parece clara e inequívocamente la exis-

tencia de un *daño* en el sentido que recoge el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración, según ha reconocido este Tribunal Supremo para un caso análogo en su Sentencia de 28 de enero de 1972, y, en definitiva, se hace necesario investigar cuantos otros elementos permitan perfilar la relación de causalidad en el hecho determinante, y la correspondiente imputabilidad, desde su doble aspecto positivo y negativo.

Para tal análisis ha de utilizarse, con carácter preferente, el relato contenido en la resolución judicial de 21 de abril de 1971, una vez sobreseída la causa criminal, donde se ofrece una síntesis crítica de los datos obtenidos de diversa procedencia, todos coincidentes en lo sustancial y que ponen de manifiesto desde la vertiente negativa antes mencionada, que el accidente no puede ser imputado a la actuación de la víctima o del conductor del automóvil con el cual se produjo la colisión mortal, ya que el comportamiento de ambos fue totalmente correcto si se tiene en cuenta que cada uno de ellos circulaba por el margen derecho de la calzada, según el sentido respectivo de su marcha, a velocidades moderadas y encendido el alumbrado reglamentario de sus vehículos, sin que tampoco incidiera en lo sucedido un acontecimiento exterior e inesperado, como fuerza mayor exonerante, pues el escenario de los hechos era normal, con buena visibilidad, a pesar de la hora temprana y de una ligera niebla, en circunstancias climatológicas ordinarias, por lo cual—en definitiva—la causa inmediata de la colisión (y del fallecimiento) fue la brusca desviación hacia la izquierda o "falsa maniobra" del motorista, en cuyo origen ha de encontrarse la causa real.

La resolución judicial antedicha expone también que "no pudieron concretarse las causas de la falsa maniobra", afirmación cuya eficacia no puede rebasar el ámbito del proceso penal donde se inserta, pues significa tan sólo que no se encontraron indicios racionales de una responsabilidad criminal, pero que además no es tan absoluta como pudiera parecer a primera vista, si se observa que el juez cuida de advertir, a renglón seguido, que esa brusca desviación "tuvo lugar a la altura de un bache de grandes dimensiones existente" en aquel punto, con un metro veinte centímetros de diámetro, según el atestado de la Policía de Tráfico, y al menos nueve centímetros de profundidad, según el ponderado informe del ingeniero jefe provincial de Carreteras en Orense, quien además pone de relieve su reciente formación como consecuencia de las lluvias caídas en los días anteriores, así como la circunstancia de no haber sido señalado, pero sí reparado casi inmediatamente después por los equipos de bacheo que en aquellas fechas estaban ya repasando la calzada, y todo ello, en definitiva, nos permite aceptar como correcta y verosímil la conclusión formulada en el informe posterior de la Policía de Tráfico, donde se consigna que el motorista, quizá por ser todavía de noche, no se apercibió del bache, adentrándose con la rueda directriz en él, a consecuencia de lo cual debió perder la estabilidad de la motoci-

cleta e invadió la margen izquierda de la calzada, hasta chocar con otro vehículo que circulaba en sentido contrario, salir despedido hacia atrás, como consecuencia de la colisión, y caer sobre el pavimento, con fractura de la base del cráneo, que le produjo la muerte inmediata.» (*Sentencia de 16 de noviembre de 1974, Sala 3.ª, Ref. 4636.*)

b) *No se aprecia en un supuesto en que una empresa no pudo suspender el suministro de energía eléctrica por falta de pago, al negarse la Administración a autorizar la suspensión:*

«Como claramente se expresa en la demanda, lo que se reclama en este asunto es el importe de los suministros de energía servidos a «Mina Llori, S. A.», y «Mina Dominicana» para su uso y consumo en el período de tiempo que va desde el 14 de febrero de 1967, fecha en que comunicó al ingeniero jefe de la Delegación de Industria la decisión de no suspender los suministros por falta de pago, al 6 de octubre siguiente de 1968, fecha en que la Delegación de Industria de Oviedo autorizó el corte, interferido, del suministro, ascendiendo el importe de dichos suministros o deudas a 345.220,70 pesetas (225.294,20 pesetas el de «Mina Llori, S. A.», y 129.922,50 el de «Mina Dominicana»), con lo que claramente se está reconociendo por el propio demandante el origen y naturaleza de los créditos reclamados, primero en vía civil y luego en vía administrativa y no cobrados hasta el momento, como devengados de un contrato de suministro de energía no cumplido por los deudores, carácter tan claro que no pueden ser confundidos con el que poseen los créditos procedentes de un daño o lesión, producido a consecuencia de una acción u omisión de un agente en el ejercicio de un servicio público, en este caso la Administración activa, que permanece ausente o ajena tanto a la generación como al desarrollo y consumación de la relación contractual concertada entre «Electra Bedón, S. A.», y las minas beneficiarias, de donde se desprende la consecuencia lógica e ineludible de que las deudas reclamadas no proceden directamente de la actividad administrativa ni fue ella un beneficiario; por consiguiente, no resulta racional hacerla responsable de la deuda en tanto no aparezca otra razón o circunstancia que imponga tal reconocimiento.

Si bien el actor funda su demanda en la circunstancia de que si la Delegación de Industria provincial no hubiera impedido, cuando le fue solicitado, el corte del suministro de energía a las dos minas, por falta de pago, la deuda no se hubiera producido ni tampoco la falta de pago posterior, pues no hubiera ascendido a la cuantía en que aparece sin saldar, este razonamiento no es admisible porque, aparte de no negar la naturaleza ni el origen de la deuda, arranca de un supuesto inadmisibles jurídicamente, ya que la decisión de la Delegación Provincial fue correcta, dados los antecedentes que poseía para ello, y si luego en vía de recurso de alzada se revocó el acuerdo, esta decisión no significa otra cosa que el sistema revisionario actúe razo-

nablemente tanto en primera como en segunda instancia administrativa. De este modo no puede pedirse derecho alguno de indemnización por esta actividad, ya que incluso el artículo 40/2 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración expresa que la simple anulación, en vía administrativa o por los Tribunales contenciosos, de resoluciones administrativas, "no presupone la indemnización", sobre todo tal rechazo se acrecienta si además no aparece acreditado cuáles sean estos daños, ni su valoración definitiva y efectiva, pues es evidente que, aun después de la prohibición del corte del suministro de la energía, se pudo accionar contra los deudores para su cobro, para lo que no existía impedimento por parte de la Administración ni tampoco está acreditado que «Electra Bedón, S. A.», haya sufrido lesión concreta ni su importe al tiempo de reclamar la deuda en la vía civil, donde ostenta sólo un crédito de esta naturaleza civil, contra las mismas deudoras, sin que se hable de lesión patrimonial alguna fuera de esta deuda. Incluso de la misma documentación aportada por la actora, los deudores no resultan definitivamente insolventes que impidan cobrar, ya que el hecho de hallarse los bienes embargados no significa que no pueda acudir en concurrencia con los demás acreedores a satisfacer su deuda, según ley, sobre todo apareciendo que se ha levantado después del embargo, sobre determinadas cantidades que correspondía percibir a una de las entidades deudoras. Con todo ello se prueba sobradamente que no están acreditadas las condiciones legales para declarar la efectividad dada la lesión por la Administración.» (*Sentencia de 28 de septiembre de 1974, Sala 3.ª, Ref. 3444.*)

B) *Expropiación y responsabilidad:*

a) *La responsabilidad derivada del funcionamiento de los servicios públicos es diferente de la procedente de las expropiaciones irregulares, no siendo aplicables a éstas los plazos de prescripción del artículo 122 de la Ley de Expropiación Forzosa:*

«La cuestión que debe decidirse previamente es la de prescripción alegada por el demandado Ayuntamiento de Castillo de Aro, con invocación del artículo 122 de la Ley de Expropiación Forzosa, en relación con el 121, precepto este último que exclusivamente se contrae a la responsabilidad de la Administración por funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y que no comprende *la expropiación irregular*, cuyo concepto —dice la exposición de motivos de dicha Ley— se construye en el artículo 125 dentro de los límites de las garantías del artículo citado del Fuero (art. 35 del Fuero de los Españoles), precepto el del artículo 125 que no sólo no suprime la norma excepcional de defensa de la Administración frente a los interdictos, sino que autoriza otros medios de defensa permitidos por las leyes, y entre ellos la vía administrativa, cuando lo debatido no es la posesión o la propiedad como en este caso ocurre, en que se reconoce, sino *la ilegalidad misma de la ocupación (aunque sea en parte) sin*

título que legitime la expropiación y toda vez que aquí no se ejercita ninguna acción reivindicatoria, sino de *responsabilidad de la Administración* por ocupación ilegítima de bienes inmuebles y destrucción de edificaciones y arbolado, cuestión la de responsabilidad patrimonial de la Administración atribuida en el artículo 3.º, b), de la Ley de 26 de diciembre de 1956 a la jurisdicción contencioso-administrativa; a lo que prevé el artículo 139 del Reglamento de expropiación que marca como el 123 de la Ley la diferencia entre uno y otro supuesto, esto es la responsabilidad derivada del funcionamiento de servicios públicos concedidos o no y la proveniente de expropiación ilegal, de lo que se infiere evidentemente la *inaplicación del plazo prescriptivo del artículo 122* (aun atemperado en el artículo 136, número 2 del Reglamento), al caso de autos en el que no se ejercita la acción derivada del 121 del citado texto legal; conclusión a la que llega la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 4.ª) de 10 de marzo de 1969, que matiza la distinción entre la responsabilidad que surja del funcionamiento de servicios o de acto administrativo previamente anulado para el caso actual equivalente a la declaración de ilegalidad del acto.» (*Sentencia de 19 de noviembre de 1974, Sala 4.ª, Ref. 4599.*)

b) *Distinción entre la indemnización por responsabilidad civil y expropiandi causa: cuando la primera se produce por hechos comprendidos en un expediente expropiatorio puede reclamarse como partida adicional o pieza separada del justiprecio:*

«Por otra parte, con la solución a que se llega aquí (inadmisibilidad del recurso), el expropiado no pierde irreparablemente el derecho que pudiera tener a ser indemnizado por los daños y perjuicios a que nos hemos venido refiriendo, pues no hay que olvidar que el supuesto funcionamiento normal o anormal de la actividad municipal al que haya podido producirlos corresponde no a un caso de responsabilidad civil de la Administración, de los previstos genéricamente en el artículo 121 de la Ley vigente de Expropiación Forzosa, sino a actividades típicas y propiamente expropiatorias, por lo cual tal indemnización, por corresponder a hechos que incidieron o, mejor aún, que se pudieron producir dentro de un expediente expropiatorio, podrá ser reclamada como una partida adicional a las restantes que puedan pedirse en el respectivo expediente o pieza separada de justiprecio, ya que, como es sabido, por haberlo aclarado la oportunidad legislativa, y para precipitar la entrada en nuestro ordenamiento jurídico del principio de responsabilidad civil de la Administración, hasta entonces no consagrado con carácter general, lo que impulsó a que los autores de dicha Ley introdujeran en su articulado el aludido precepto—el del 121—, a pesar de referirse a unos supuestos que parte de causa distinta a la contemplada en la normativa propiamente expropiatoria: artículo 1.º de la repetida Ley, de 16 de diciembre de 1954; como lo evidencia que el mismo principio de responsabilidad civil de

la Administración del Estado (las Corporaciones Locales estaban sometidas a la misma con anterioridad), se recogiera poco después en otra Ley, esto es, en el artículo 40 del texto refundido de la de Régimen Jurídico, de 26 de julio de 1957, sin duda para despejar cualquier equívoco y para subrayar su diferenciación de las indemnizaciones *expropiandi causa*.» (Sentencia de 4 de octubre de 1974, Sala 5.ª, Referencia 3458.)

C) *Prescripción y caducidad del derecho a reclamar:*

a) *Mientras el plazo señalado para reclamar en la Ley de Expropiación Forzosa era de prescripción, en la Ley de Régimen Jurídico es de caducidad:*

«En la regulación en la Ley de Régimen Jurídico de la responsabilidad de la Administración no se vino a reproducir de una manera exacta la de la Ley de Expropiación, pues se produjeron manifiestas modificaciones (y de enormes consecuencias por lo que se refiere al problema planteado en este contencioso), y así se observa que en la Ley de Expropiación se recogían tanto supuestos de responsabilidad de la Administración pertenecientes al tipo denominado por la doctrina de *indemnización* (todos los del artículo 120), como del tipo por tal doctrina denominado de la *responsabilidad* (recogido en el primero de los dos que se contienen en el artículo 121), y, en cambio, en la Ley de Régimen Jurídico quedaron eliminados todos los supuestos que aparecían recogidos en el artículo 120 de la de Expropiación, y sólo se restablecieron los dos que se contenían en el artículo 121 de la misma, es decir, prácticamente casi se eliminaron de la de Régimen Jurídico los supuestos del tipo de *indemnización*, y quizá fue consecuencia de esta modificación, la causa de otra (mucho más trascendental a efectos del pleito que nos ocupa), cual fue la de transformación de la naturaleza del plazo señalado para poder reclamar la indemnización, que en la Ley de Expropiación era de *prescripción*, y en la Ley de Régimen Jurídico pasó a ser de *caducidad*. Y, por tanto, así como para supuestos de reclamación de indemnización por responsabilidad de la Administración en que se actúe con fundamento en la Ley de Expropiación en cuanto que en ella se establece que el plazo para tales reclamaciones es de *prescripción*, y por ello susceptible de interrupción, se presenta como lógico y congruente con tal Ley, lo establecido en el número 2.º del artículo 136 de su Reglamento, ya que ello no es otra cosa que un supuesto de interrupción civil de la prescripción producido por la interposición de un procedimiento judicial (aparte, claro está, de que tal precepto está contenido precisamente en el Reglamento de la propia Ley, y por ello y en relación con la misma es de obligada aplicación). Pero, en cambio, y en supuestos de reclamación en que se actúe con fundamento en la Ley de Régimen Jurídico, en cuanto que en la misma el plazo es de *caducidad*, no es susceptible de interrupción, y por ello es totalmente incom-

CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

patible la aplicación de lo dispuesto en el número 2.º del artículo 136 del Reglamento de la Ley de Expropiación, máxime cuando además y como precepto contenido en una disposición no directamente aplicable a los casos de la Ley de Régimen Jurídico, sólo podría aplicarse como derecho supletorio, aparte además de que la específica disposición que se contiene en el número 3.º *in fine* del mismo, del artículo 40 de esta Ley y en que se dice que en ambos casos (esto es, tanto cuando se actúe la reclamación en la vía administrativa o en la jurisdiccional), "el derecho a reclamar *caducará* al año del hecho que motivó la indemnización", hace imposible la aplicación de lo dispuesto en el número 2.º del artículo 136 del Reglamento de la Ley de Expropiación a casos de reclamación actuada con fundamento en la de Régimen Jurídico, y por ello y para tales casos el plazo aplicable y el cómputo del mismo son los establecidos en el ya citado número 3.º del artículo 40 de tal Ley.» (*Sentencia de 9 de octubre de 1974, Sala 5.ª, Ref. 4002.*)

Juan PRATS
Jorge NONELL

