

## 2. CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

### A) EN GENERAL

**SUMARIO:** I. FUENTES: A) *Leyes*: Inaplicación por incompatibilidad con la Constitución. B) *Decretos legislativos*: Casos en que procede su enjuiciamiento por los Tribunales contenciosos. C) *Reglamentos*: 1. Carácter normativo de los índices trienales de valoración del Arbitrio de Plusvalía. 2. Nulidad de disposiciones de carácter general: no siempre es de pleno derecho. D) *Interpretación*: Prevalencia del elemento teleológico.—II. PRINCIPIO DE LEGALIDAD: Necesidad de norma que habilite la actividad de la Administración.—III. ACTO ADMINISTRATIVO: A) *Concepto*: Distinción entre norma y acto. B) *Actos políticos*: No lo es un Decreto que delimita la superficie de un polígono de tiro. C) *Silencio positivo*: 1. Licencias: la resolución extemporánea del Ayuntamiento es válida mientras éste no tenga conocimiento de la subrogación por la Comisión Provincial de Urbanismo. 2. Licencias: el plazo de dos meses del artículo 9.º, 1, 5.º RSCL debe prolongarse con el de los diez días hábiles que establece el artículo 79 LPA para las notificaciones. D) *Revisión*: Declaración de lesividad: No es necesario notificar a los interesados el acuerdo que la declara.—IV. CONTRATOS: A) *Competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa*: El criterio delimitador se basa en la finalidad del contrato. B) *Objeto*: No cabe comprometer o enajenar el ejercicio de potestades administrativas. C) *Modalidades*: Gestión interesada: son constitutivos de ellos los contratos del Estado con la CAT. D) *Selección de contratistas*: Posibilidad de declarar desiertos los concursos aun cuando hayan acudido licitadores aptos. E) *Mora de la Administración en el pago*: Doctrina general sobre los gastos bancarios por ella ocasionados. F) *Extinción*: Por destinar el objeto del contrato a un uso distinto del pactado.—V. DOMINIO PÚBLICO: *Deslinde*: A través de él no se puede realizar ningún intento de reivindicación administrativa.—VI. EXPROPIACIÓN FORZOSA: A) *Declaración de utilidad pública*: Si se discute su misma existencia, puede impugnarse con carácter autónomo y previo. B) *Expropiación urgente*: 1. Falta de *causa expropriandi* por transcurso excesivo del plazo de ocupación. 2. Derecho de los arrendatarios al depósito previo a la ocupación C) *Reversión*: Aplicación del artículo 66, 2 REF.—VII. SERVICIO PÚBLICO: *Tarifas*: Naturaleza jurídica.—VIII. ACTIVIDAD DE LIMITACIÓN: A) *En materia de sanidad*: La salud pública es título legitimador de la intervención. B) *Actividad de policía*: Lo es el protectorado sobre las fundaciones benéfico-docentes. C) *Actividad sancionadora*: 1. Sanciones de orden público: las impuestas con exclusiva finalidad política en el régimen político anterior han quedado desprovistas de toda validez y eficacia. 2. Procedimiento: el pliego de cargos es el que determina la congruencia o no de la resolución sancionadora. 3. Prescripción: distinción entre prescripción de la falta y caducidad del procedimiento. 4. Amnistía: devolución de las cantidades satisfechas.—IX. URBANISMO: A) *Planeamiento*: 1. En la aprobación por silencio, el plazo se inicia con la entrada del expediente completo. 2. Ineficacia del silencio positivo si con él se llega a situaciones contrarias a las normas aplicables o a planes de superior jerarquía. B) *Clasificación del suelo*: Suelo rústico: se puede construir en él una central de teléfonos. C) *Sistemas de actuación*: Los contratos entre Administración y particulares con los que se pretende sustituirlos son radicalmente nulos. D) *Vías urbanas*: Los viales de urbanizaciones ilegales, cuya propiedad no ha sido formalmente transmitida al Ayuntamiento, se

hallan, sin embargo, afectados al dominio público. E) *Licencias*: 1. Denegación justificada, cuando con ella se pretendía cerrar un terreno de uso público, aunque no figurara en ningún inventario municipal. 2. Plazo bimensual del artículo 9.º, 1, 5.º RSCL: hay que contabilizar también los diez días que establece el artículo 79 LPA. F) *Información urbanística*: Valor jurídico de los informes suministrados a los particulares.—X. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: A) *Prueba*: 1. Valor de presunción *iuris tantum* de las denuncias de los agentes de la autoridad especialmente encargados de un servicio. 2. Valor de los datos del padrón municipal. B) *Audiencia del interesado*: Su dejación por el administrado no supone conformidad con la Administración. C) *Notificaciones*: Las defectuosas no suponen sin más la prolongación hasta seis meses del plazo para recurrir. D) *Revisión de oficio*: distinción entre Derecho subjetivo e interés directo a efectos de revocabilidad de los actos administrativos. E) *Procedimientos especiales*: 1. Los recogidos en el Decreto de 10-X-1958 no han ganado fuerza de ley y, por tanto, la exigencia del *solve et repete* por alguno de ellos no hace viable por sí sólo esta técnica. 2. Espectáculos taurinos: no cabe la sanción de plano cuando los hechos no aparezcan suficientemente comprobados *a priori*. 3. Reglamento de Verificaciones Eléctricas: no constituye un procedimiento especial, sino simple concreción del procedimiento ordinario. 4. Procedimiento sancionador: Audiencia del interesado: subsanación de su omisión a través de los recursos posteriores, cuando la oposición del interesado se apoya exclusivamente en consideraciones de Derecho.—XI. RECURSOS ADMINISTRATIVOS: *Recurso de reposición*: Para su interposición contra una «Orden comunicada» se admite el plazo de seis meses establecido en el artículo 79, 4 LPA.—XII. RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: A) *Carácter revisor de la JCA*: La Sala no puede considerar el problema de fondo, dado que en él existen matices de política financiera que deben ser ponderados por la Administración previamente. B) *Recurso previo de reposición*: Necesario en la impugnación directa de disposiciones de carácter general por los particulares. C) *Interposición*: No afecta al plazo de interposición del recurso lo previsto en el artículo 121, 1 LJCA para el período de vacaciones. D) *Legitimación*: En la impugnación de simples convocatorias de concursos se aplica a las Corporaciones las mismas limitaciones de legitimación definidas jurisprudencialmente para la impugnación directa de disposiciones generales. 2. *Doctrina general sobre legitimación del recurrente en el recurso directo contra disposiciones generales*. 3. Supuesto de recurrentes que impugnan una disposición general que no va dirigida a ellos, pero cuyos efectos son lesivos para sus intereses, lo cual les legitima para interponer el recurso a efectos del artículo 39, 3 LJ. E) *Objeto*: Actos de ejecución: supuesto de desahucio administrativo recurrible. F) *Demanda*: 1. La alegación de nuevos motivos de impugnación debe limitarse a aquellos puntos de impugnación anteriormente manifestados por el administrado. 2. Interrupción del plazo de formalización por haber solicitado ampliación de antecedentes: exclusión del cómputo del día en que se presenta el escrito. G) *Sentencia*: La cosa juzgada material produce efectos *erga omnes*, haciendo que todos aquellos que se encontrasen en la misma situación que los recurrentes puedan acogerse a los efectos favorables de la sentencia. H) *Costas procesales*: Sólo cabe imponerlas al accionante o recurrente.—XIII. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN: *Acción de responsabilidad*: Plazo: Las simples diligencias previas impiden que empiece a correr éste.

## I. FUENTES

A) *Leyes*: *Inaplicación de la Ley por su incompatibilidad con el fundamento actual de la organización jurídico-política del Estado español*.

(Vid. Actividad sancionadora. *Sentencia de 26 de enero de 1979, Sala 4.ª, Ref. 61.*)

B) *Decretos legislativos: Competencia de los Tribunales contenciosos para enjuiciar si los textos refundidos se ajustan a la Ley de delegación: se reafirma la doctrina jurisprudencial sobre el tema y se aportan argumentos extraídos de la Constitución.*

«La afirmación antes hecha de ineficacia jurídica de los textos refundidos en los supuestos de discordancia con las disposiciones de rango legal objeto de refundición—que es el caso al que conduce la interpretación que se da en el recurso al artículo 74 del Texto Refundido del Impuesto General sobre Transmisiones Patrimoniales y que, conforme al artículo 39, párrafos 2 y 4 de la Ley Contencioso-administrativa, abre paso a la vía revisora en cuantas ocasiones se aplique con tal alcance—reitera doctrina de este Tribunal Supremo razonada en sentencias de 23 de mayo de 1969 y 16 de febrero y 9 de marzo de 1970 (dictadas las dos últimas en relación con el Texto Refundido del Impuesto sobre el Lujo, redactado, como el de los Impuestos sobre Transmisiones Patrimoniales y Sucesiones, por el común mandato del artículo 241 de la Ley de Reforma del Sistema Tributario de 11 de junio de 1964), tiene declarado: que entra dentro de la función revisora atribuida por la Ley a los Tribunales de la Jurisdicción examinar si la Administración, al elaborar un texto refundido, procedió con arreglo a Derecho o incidió en infracciones del procedimiento y si la refundición se halla ajustada al mandato legislativo, ya que con ello no se fiscaliza la potestad legislativa, sino la actividad de la Administración; que *el valor de la Ley formal del texto refundido está condicionado evidentemente por la fidelidad con que el precepto básico haya sido desarrollado o refundido, o lo que es lo mismo, si efectivamente se ha hecho uso correcto de la delegación legislativa, sin salirse de las bases marcadas en la delegación, siendo de destacar cómo el artículo 11 de la Ley General Tributaria confiere carácter de meras disposiciones administrativas a esos textos en cuanto excedan de los límites de la autorización o delegación, con lo cual es visto que no se produce incompetencia de jurisdicción en relación al rango del texto refundido, que, por la razón aludida, es, si nduda, impugnabile ante esta Jurisdicción en lo que pudiera contradecir a la legalidad; y que al enjuiciar los Tribunales de esta Jurisdicción el contenido de un texto refundido confeccionado por el Poder Ejecutivo, refiriéndolo al de una Ley producto ésta y no aquél del órgano único facultado para emitir textos legales propiamente dicho, para nada vienen a inmiscuirse en la esfera de lo legislado, sino que, antes al contrario, se colocan a su lado, velando por la genuinidad de su obra, esto es, porque en la actuación de lo gubernativo o administrativo no venga a verse desvirtuado lo que la voluntad del legislador dejó concedido o reconocido en forma de leyes; doctrina que en adelante, además de contar, en materia fiscal, con el apoyo del citado artículo 11 de la Ley General Tributaria y con el genérico del artículo 26 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del*

*Estado, que prohíbe a la Administración dictar disposiciones contrarias a las leyes, contará en todo caso con el respaldo de la Constitución Española, sancionada el 27 de diciembre de 1978, cuyos artículos 82 y 85 regulan con el mismo criterio la delegación por las Cortes en el Gobierno de la potestad de dictar normas con rango de Ley, denominadas Decretos Legislativos, y sin perjuicio de que las leyes de delegación puedan establecer en cada caso fórmulas adicionales de control, asientan la competencia propia de los Tribunales como sistema básico de tal control.» (Sentencia de 27 de enero de 1979, Sala 3.ª, Ref. 45.)*

### C) Reglamentos:

1. *Indices trienales de valoración del Arbitrio de Plusvalía: tienen carácter normativo, por lo que es posible su impugnación indirecta al recurrir contra los actos de aplicación individuales del Arbitrio.*

*«Por lo que se refiere a la posibilidad de impugnarse los Indices en la fase de aplicación de los mismos, la Sala, a quo, ya lo estimó así, siquiera con unos argumentos que no son los de este Tribunal, habida cuenta que dichos Indices, al incorporarse a la Ordenanza en cuestión, forman un todo y constituyen partes integrantes de la misma, corriendo los citados Indices en cuanto a su impugnación se refiere, la misma suerte que la Ordenanza de que forman parte, de ahí el que, si ésta se puede impugnar en los concretos momentos de su aplicación individual, también éstos pueden serlo en dicho específico instante, pues, de lo contrario, se admitiría una disquisición sin apoyatura doctrinal alguna, prueba de ello es que así lo declaró este Tribunal en sus sentencias de 24 de noviembre de 1977 y 13 de febrero de 1978, entre otras, por lo que es evidente dicha posibilidad, y en tal sentido así hay que manifestarlo, siquiera así hay que declararlo con apoyo en el razonamiento que antecede.» (Sentencia de 10 de marzo de 1979, Sala 3.ª, Ref. 1365.)*

2. *Nulidad: Se rechaza la tesis de que, ante una disposición de carácter general que infrinja el ordenamiento, la consecuencia es siempre la nulidad de pleno derecho.*

*«Entrando en el análisis de la alegada nulidad de pleno derecho de la Orden ministerial en cuestión, hay que empezar por rechazar la tesis mantenida en la demanda de que, ante una disposición de carácter general, la nulidad de pleno derecho se produce, si la misma infringe el ordenamiento jurídico, "cualquiera que fuera el tipo de infracción", ya que el precepto legal invocado a este respecto —el artículo 47-2 de la Ley de Procedimiento Administrativo— no dice tal cosa, sino, como es sabido, que las disposiciones generales serán nulas de pleno derecho "en los casos previstos en el artículo 28 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado", el que a*

su vez se remite a lo dispuesto en los artículos anteriores al mismo, esto es, en los artículos 26 y 27.

Será preciso, pues, penetrar más en el estudio del proceso de *elaboración de las disposiciones de carácter general*, dentro de la órbita que aquí ha quedado marcada por el planteamiento de los actores; pues bien, *aunque a ese proceso se le haya atribuido un carácter formal ad solemnitatem, diciéndose del mismo que representa una garantía, tanto para los administrados como para la propia Administración, y un límite y un condicionamiento en el ejercicio de la potestad reglamentaria, por lo que sus infracciones constituyen vicios de orden público, apreciables de oficio, que arrastran, en principio, la nulidad de la disposición; sin embargo, a pesar de lo expuesto, tales infracciones no han merecido un mismo trato, por parte de la doctrina y de la jurisprudencia, ya que existen requisitos que suelen omitirse sistemáticamente (tablas de vigencias) sin que pase nada; otros, que suelen ser observados, pero sin sujetarse a los plazos legales (reparto anticipado entre los Ministerios); algunos, como los trámites establecidos discrecionalmente, que suelen eludirse, al amparo de esa permisibilidad, y, por último, el que podría ser considerado más esencial, como es el informe de la Secretaría General Técnica, que no ha sido óbice para que la jurisprudencia haya llegado a relativizarlo, estimando que puede prescindirse del mismo cuando se trate de normas interpretativas o aclaratorias, que vengan a reproducir, en lo principal, otras anteriores (sentencias de 26 de enero de 1960, 27 de diciembre de 1962, 23 de septiembre de 1963, 9 de marzo de 1964 y 4 de noviembre de 1968).*

*Después del análisis efectuado, fácilmente se deduce que el rigor de la jurisprudencia, referido a la materia en examen, no es tan absoluto como pudiera creerse, y ello como consecuencia de establecer una distinción entre los valores materiales, centrados en el principio de jerarquía normativa, y en el de "reserva de Ley", que es precisamente al que se refiere el citado artículo 28 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, y los valores formales, pues, en cuanto a la salvaguardia de éstos, el principio espiritualista, aplicado a los actos, y al procedimiento administrativo, puede ser encajado, sin grandes violencias, al procedimiento de elaboración de las disposiciones generales en estudio.» (Sentencia de 12 de diciembre de 1978, Sala 4.ª, Ref. 801 de 1979.)*

D) *Interpretación; El elemento teleológico destaca como prevalente en la interpretación de las normas de Derecho administrativo.*

*«Es factor primordial para concretar por vía hermenéutica el sentido y alcance de una norma administrativa el consistente en determinar cuál de los efectos derivados de la respectiva aplicación de cada uno de los posibles significados normativos se adecua o ajusta más perfectamente a los fines perseguidos por el precepto estudiado,*

lo que destaca como prevalente en Derecho administrativo el elemento teleológico de interpretación, dada la propia esencia de la actividad de la Administración en cuanto ente gestor de los fines o intereses públicos que así constituyen base ahormante de toda indagación del sentido de conceptos jurídicos imprecisos por su generalidad o alto grado de abstracción empleados en Ley formal o Decreto legislativo retores de específicos ámbitos de las relaciones entre Administración pública y administrados.» (Sentencia de 20 de abril de 1979, Sala 4.ª, Ref. 1589.)

## II. PRINCIPIO DE LEGALIDAD

*Necesidad de norma habilitante:* La actividad de la Administración está condicionada a la existencia de una norma que la permita, sobre todo cuando impone determinadas limitaciones al derecho de propiedad.

«Una muy reiterada doctrina jurisprudencial tiene declarado que, según el artículo 40 de la Ley de Procedimiento Administrativo, los actos de la Administración han de producirse por el órgano competente y mediante el procedimiento que en su caso estuviera establecido, exigiéndose imperativamente que el contenido de dichos actos sea el adecuado a los fines de aquéllos, porque el principio de legalidad administrativa somete los actos concretos de la Administración a la observancia de las disposiciones de carácter general previamente dictadas, y, a su vez, el principio de seguridad jurídica obliga a todos los órganos del Estado a actuar conforme a un orden jerárquico de normas que no pueden ser caprichosamente interpretadas ni alteradas; por ello, las disposiciones o las resoluciones de la Administración no podrán vulnerar, ignorar o desconocer lo establecido en una disposición de carácter general, lo que ha de ser interpretado en el sentido de que el derecho objetivo no solamente limita la actividad de la Administración, sino que la condiciona a la existencia de una norma que permita esa actuación concreta, a la que en todo caso debe ajustarse, sobre todo cuando impone determinadas limitaciones al derecho de propiedad, materia reservada a las Leyes, según el artículo 348 del Código Civil, siendo evidente que, para que la Administración pueda imponer limitaciones a la propiedad privada, no es bastante el acto administrativo que impone esa limitación —aunque, como en este caso y por imponerlo así el artículo 24-2 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración, el acto revista la forma de Decreto—, sino que es necesaria una norma jurídica que atribuya a la Administración facultades para hacerlo, siendo válidas las actuaciones policiales en tanto se apoyen en una reglamentación previa que las legitime.» (Sentencia de 3 de enero de 1979, Sala A.ª, Ref. 7.)

## III. ACTO ADMINISTRATIVO

A) *Distinción entre acto y norma: Criterios a tener en cuenta.*

«Cualquiera que sea la matización que, desde el punto de vista de su naturaleza jurídica como disposiciones generales o reglamentarias, incorporen los Decretos de fijación de coeficientes, lo cierto es que se trata, al menos, de lo que doctrinalmente se ha calificado como regulación de "elementos normativos desgajados", propia del escalonamiento en la normación de estos funcionarios de Organismos autónomos, así como también lo es que, con independencia de su mayor o menor pureza conceptual, la Administración de la que emanó el Decreto impugnado le dio, cabalmente, el tratamiento de norma y no de acto, como viene a evidenciarlo el que no ha producido, en orden a la eficacia para sus destinatarios, notificación, sino que se ha limitado a la publicación en el periódico oficial, así como que en su elaboración se ha atendido al esquema procedimental de los artículos 129 y 130 de la Ley de Procedimiento Administrativo relativo a las disposiciones generales; y si a ello añadimos que, formalmente, el Decreto 3613/1975, objeto de impugnación directa, se configura como "ampliación" del Decreto 3065/1973, en el que se contenían regulaciones generales sobre aspectos retributivos de este sector funcional, claro es que la calificación de simple acto administrativo propugnada por el Abogado del Estado no puede aceptarse, y la perspectiva de su impugnación jurisdiccional ha de corresponder a la adoptada por la Administración autora del Decreto, que le dio tratamiento normativo, reiterando así el criterio de esta Sala sobre el carácter de disposición general contenido en sentencias, entre otras, de 30 de junio de 1966 y 29 de noviembre de 1978, por lo que, al ser impugnado directamente por Corporación pública con legitimación activa suficiente—artículo 39-1 de la Ley de la Jurisdicción—, el recurso de reposición no es preceptivo, según dispone el artículo 53, apartado e), de la misma Ley, habiendo, pues, de rechazarse el motivo de inadmisibilidad opuesto al amparo del artículo 82, e), de la tan repetida Ley reguladora.» (*Sentencia de 21 de febrero de 1979, Sala 5.ª, Ref. 534.*)

B) *Actos políticos: No lo es el Decreto que se dicta para delimitar la superficie de unos campos de tiro.*

«Tampoco el tercero de los motivos de inadmisibilidad opuesta puede tener mayor éxito que los anteriores, ya que *no todo acto del Gobierno puede ser calificado como "acto político", que es, en definitiva, la tesis propugnada por el representante de la Administración, al pretender incluir dentro del supuesto de hecho del artículo 2 de la Ley de la Jurisdicción el acto que, como el presente, se dicta para delimitar la superficie de unos campos o polígonos de tiro, porque los actos políticos son aquellos mediante los que los órganos superiores del Es-*

tado mediante una actuación unitaria ejercen la función política que les ha sido atribuida o confiada y que es perfectamente diferenciable de la función administrativa en cuyo ejercicio se ha dictado el acto impugnado, y aun siendo evidente el interés que para el Ejército tiene la utilización de los terrenos para la práctica de tiro, no es posible elevar de rango ese interés hasta el punto de entender que su conservación o desaparición afecta o menoscaba la defensa nacional, y como tampoco tiene relación alguna con el mando u organización militar, no puede ser calificado el acto como político (por no serlo ni por su finalidad ni por su contenido), aunque proceda del Gobierno ya que este viene impuesto por lo que dispone el artículo 24.2 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración.» (Sentencia de 3 de enero de 1979, Sala 3.ª, Ref. 7.)

C) Silencio positivo:

1. Interpretación del artículo 9 RSCL: La resolución extemporánea del Ayuntamiento, una vez denunciada la mora ante la Comisión Provincial de Urbanismo, será válida mientras el Ayuntamiento no tenga conocimiento de la subrogación que en sus funciones haya realizado la citada Comisión.

«La mera extemporaneidad de los actos no implica su nulidad por no venir ello impuesto por la naturaleza del plazo o término mencionado, pues aunque es cierto que su transcurso permite a la Comisión Provincial de Urbanismo subrogarse a petición de parte en las facultades municipales, ello no acaece de forma automática por la mera presentación de la reclamación, sino a partir del momento en que tal facultad es reclamada por la Comisión y de ello tiene conocimiento el Ayuntamiento respectivo, pudiendo éste, entre tanto ello no sucede, seguir actuando y resolver sobre la materia con validez y con la sola irregularidad de la extemporaneidad; y como ello es lo que sucedió en el caso de autos al ser denegada la licencia en 4 de junio de 1976, acto que fue notificado en 11 de los mismos mes y año, según se reconoce en el escrito interponiendo el recurso de reposición, es patente que la Sala de Instancia no estuvo acertada en la hermenéutica de los hechos y de las normas aplicables, sin que a ello sea obstáculo el contenido del ya citado artículo 9.º del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, pues lo que él establece es una de estas dos alternativas: o bien la Comisión Provincial de Urbanismo su subroga en las facultades municipales y como consecuencia de ello resuelve lo pertinente, notificándolo al reclamante dentro del plazo mensual que establece la letra c) del apartado 7.º del párrafo 1.º del citado artículo 9.º del Reglamento expresado, o bien dicho organismo deja transcurrir el citado plazo sin actuar, habiéndose o no subrogado en las facultades municipales, siendo preciso en este último supuesto la conjunta inactividad de los dos organismos para que la posibilidad de una licencia de obras por silencio administrativo positivo pueda

*darse; y como esto último, cual se ha indicado, no sucedió en el caso de autos, ya que, como ha quedado puesto de manifiesto, el excelentísimo Ayuntamiento de Málaga se pronunció en 4 de junio de 1978 en el sentido de denegar la licencia solicitada, pertinente es tener por formalmente válida tal resolución y la que con fecha 23 de julio siguiente resolvió desestimatoriamente el recurso de reposición interpuesto.» (Sentencia de 5 de febrero de 1979, Sala 4.ª, Ref. 568.)*

2. *Interpretación del artículo 9 RSCL: El plazo de dos meses del apartado 5.º del párrafo 1.º debe prolongarse con el de los diez días hábiles que establece el artículo 79 LPA para las notificaciones.*

*(Vid. Urbanismo, Licencias: Sentencia de 5 de febrero de 1979, Sala 4.ª, Ref. 568.)*

D) *Revisión: Declaración de lesividad. Doctrina general: no es necesario notificar a los interesados el acuerdo de declaración de lesividad, la cual podrá basarse en el mero propósito de regularizar jurídicamente el acto causado con manifiesta vulneración de las normas jurídicas.*

«Asimismo es de rechazar la causa de inadmisibilidad que acogándose a lo prescrito en el apartado b) del artículo 82 de la citada Ley Jurisdiccional, se esgrime por los demandados por *no haberse notificado a los interesados el acuerdo de declaración de lesividad*, defensa o causa de oposición a la viabilidad del recurso quien no puede menos de considerarse como insólita y extraña ” porque extraña es, en verdad, que se pretenda de quién ha de ser el demandante, la ingenuidad de que éste haya de ir poniendo a aquel al que ha de demandar, puntualmente al tanto de los pensamientos y los pasos que tenga que ir dando en todo el recorrido mental preliminar que es la deliberación y el aconsejamiento para la decisión y que ha de desembocar en la presentación del escrito de demanda. Ni que decir tiene que todo ello es actuación de orden interno de la Administración, que no sólo se obliga a comunicar de antemano nada al futuro adversario, sino que incluso la comunicación de algo antes de sazón por alguien de los que en la actuación administrativa intervinieron o fueran conocedores, constituirá algo más que una simple e inocente indiscreción, algo disciplinario y aun penalmente sancionable”, dice la sentencia de nuestro más alto Tribunal de Justicia de 14 de mayo de 1968 en doctrina que reitera la de 14 de abril de 1973.

Conforme a la normativa contenida en la Ley de Régimen Local y en la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa son *presupuestos* para que la Jurisdicción Contenciosa en uso de sus facultades revisoras anule a instancia de las Autoridades o Corporaciones Locales sus decisiones: *A) en el orden adjetivo, que la declaración de lesividad sea declarada por el Ayuntamiento en pleno, órgano*

supremo de la Corporación demandante, en el plazo de cuatro años a contar de la fecha en que hubiere sido dictado el acto cuya nulidad se pretende, sin que sea preciso que los motivos legitimadores de la pretensión anulatoria por lesividad sean exclusivamente económicos, ya que pueden consistir incluso en el mero propósito de regularizar jurídicamente el acto causado con manifiesta vulneración de las normas de derecho necesario—sentencias de 30 de marzo de 1966 y 24 de junio de 1968—; B) en el orden sustantivo, que el acuerdo declarado lesivo implique la violación de un derecho administrativo de la Corporación o violación de leyes o disposiciones administrativas que motiven la anulación, por causar quebranto a los intereses públicos de carácter económico o de otra naturaleza.» (Sentencia de 16 de febrero de 1979, Sala 4.ª, Ref. 931.)

#### IV. CONTRATOS

A) *Competencia de la jurisdicción contenciosa: El criterio delimitador de la competencia entre la jurisdicción contencioso-administrativa y la civil no es el objeto, sino la finalidad del contrato. Por ello, quedan sometidos a la primera contratos cuya naturaleza sea privada y privadas las normas que lo regulen, si son instrumentales a fines de obra o servicio público.*

«El artículo 3-a) de la Ley Jurisdiccional, al atribuir a la Contencioso-Administrativa especialmente (y por tanto fuera y además del supuesto del artículo 1-1) el conocimiento de las cuestiones relativas a los contratos que la Administración haya celebrado, sólo establece como delimitación de ese ámbito, el que los mismos "tuvieran por finalidad obras y servicios públicos de toda especie" en cuya frase se utiliza el término "finalidad" y no el de "objeto", "objeto directo" u otro de igual alcance como los empleados en los artículos 1 y 18 de la Ley de Contratos del Estado de 8 de abril de 1965 o 4.º-1.º y 2.º de la reformada en 17 de marzo de 1973, de los que pudiera inferirse una específica referencia al objeto propio contractual, razón por la cual no es a éste al que hay que atender en la interpretación del precepto sino simplemente al fin del contrato más allá de los que constituyan su objeto, lo cual lleva consigo la consecuencia de incluir en él no sólo aquellos en que el objeto lo constituya la obra o el servicio público sino también los que, teniendo cualquier otro, sean instrumentales para aquellos fines y que por eso mismo quedarán sometidos a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa incluso aunque su naturaleza sea privada y privadas asimismo las normas que hayan de aplicárseles a tenor del artículo 4-3.º, B) de la citada Ley de 1973 ó 18 de la de 1965, criterio expansivo en el que por otra parte se ha ido orientando paulatinamente la Jurisprudencia Contencioso-Administrativa.» (Sentencia de 17 de noviembre de 1978, Sala 4.ª, Ref. 132.)

B) *Objeto: Los contratos en que la Administración comprometa o enajene el ejercicio de potestades administrativas regladas son radicalmente nulos, por cuanto su objeto se halla fuera del tráfico jurídico.*

(Vid. Urbanismo, *Sistemas de actuación: Sentencia de 30 de abril de 1979, Sala 4.ª, Ref. 1592.*)

C) *Modalidades: gestión interesada. Los contratos del Estado con la CAT constituyen contratos de gestión interesada y no se trata por tanto de una comisión mercantil.*

«En cuanto al primer tema la tesis actora choca con una doctrina jurisprudencial —sentencias del Tribunal Supremo de 28 de noviembre de 1967, 25 de marzo de 1976, etc.— y del Consejo de Estado —Dictamen de 19 de julio de 1969, 25 de junio y 14 de julio de 1970, etc.— que de manera constante proclama *la falta de todo carácter paraafiscal —y por tanto tributario— de las llamadas liquidaciones practicadas por la CAT por diferencias de precios, como consecuencia de diversas técnicas de intervención* (ingreso de beneficios garantizados en contratos de gestión de importaciones con colaboración e interesamiento de empresas particulares, revaluación de las existencias en almacenes por aumento de los precios de tasa en los cambios de campaña, etc.) cuyo fundamento se halla en la potestad de regulación del mercado y de tasa de precios, subsistentes para los alimentos de primera necesidad incluso después del Decreto-ley de 21 de julio de 1959, o sea que en un caso como el de autos nos encontramos ante un contrato administrativo de gestión interesada en que la empresa particular recurrente concertó con la CAT su participación en la gestión comercial de importación en régimen de comercio de modo que propiamente, tal como precisa la sentencia de la Sala de 25 de marzo de 1976, *no se trata de una comisión mercantil, sino más bien de la actuación propia de un contrato de gestión dentro del ámbito del abastecimiento público, encomendándole al contratista-importador la recepción y distribución del producto en régimen de gestión indirecta de importación de artículos alimentarios monopolizados por CAT, utilizando para esta colaboración técnicas contractuales administrativas de gestión de servicio público en un cuadro complejo y atípico, apoyado sobre un esquema formal de compraventa internacional con todas las consecuencias inherentes a tal figura jurídica.*» (Sentencia de 5 de febrero de 1979, Sala 4.ª, Ref. 293.)

D) *Selección de contratistas: Posibilidad de declarar desiertos los concursos aun cuando hayan acudido licitadores aptos.*

«No está de más resaltar que *en materia de concursos la Administración no queda obligada a concluir indefectiblemente el contrato, desde el momento en que la elección del otro contratante es, en principio, el resultado del ejercicio de una potestad discrecional, aunque*

*dentro del cauce establecido; esto es, la Administración se reserva la facultad de emitir o no su aceptación, ya que lejos de verse obligada a aceptar la propuesta económicamente más favorable se atribuye una potestad de examen y apreciación, tan amplia como sea menester, para determinar en último término si es o no conveniente para el ente público la celebración del contrato; en definitiva el concurso como sistema de selección supone una invitación de la Administración a que se le presenten ofertas de contrato, pudiendo aceptarlas o rechazarlas, al no venir, anticipadamente, vinculada, ya que aunque alguno de los licitadores cumpliera el pliego, la Administración sigue teniendo facultades discrecionales en cuanto a la adjudicación —sentencias de 4 de abril de 1961, 31 de marzo de 1975, etc.—, admitiéndose incluso la facultad de declarar desiertos los concursos aun cuando hayan acudido licitadores aptos —sentencia de 17 de febrero de 1971— y que sin duda refuerza tal razonar el criterio legal consagrado por el artículo 36 de la Ley de Contratos del Estado y artículos 93, 116 y 212 del Reglamento, extensivo, sin duda, a las adjudicaciones por concurso de los Servicios públicos de todo tipo.» (Sentencia de 5 de febrero de 1979, Sala 4.ª, Ref. 567.)*

*E) Mora de la Administración en el pago: Doctrina general sobre los gastos bancarios ocasionados por la mora de la Administración en el pago de las cantidades adeudadas.*

«Sobre la primera pretensión de la recurrente formulada en este recurso, o sea sobre la de nulidad o no de los Acuerdos del Ministerio de Comercio de 9 de diciembre de 1971 que confirmó en alzada el de 1 de septiembre de 1971 que denegó el pago de las 226.643,80 pesetas reclamadas por la recurrente por el concepto de *gastos bancarios derivados del contrato de importación de maíz por la Comisaría de Abastecimientos y Transportes* y por cuyas Resoluciones se declaró la prescripción de la reclamación y al no haberse cumplido con lo dispuesto en el artículo 1.110 del Código Civil, *se ha venido a sentar por numerosas sentencias de esta Sala* entre las que cabe citar entre otras, las de 21 y 28 de enero, 18 de marzo y 21 de abril de 1976, 10 de abril, 23 y 30 de mayo de 1978 y 22 de febrero de 1978, *una doctrina jurisdiccional que plasma en las siguientes conclusiones: A), que el plazo para reclamar los daños y perjuicios derivados de la mora de la Administración en el cumplimiento de su obligación de pago, es el de cinco años que establece el artículo 25 de la Ley de Administración y Contabilidad del Estado de 1 de julio de 1911 y no el de un año señalado en el artículo 24 de tal Ley; B), que la reserva de intereses en el momento de recibirse el capital a que se refiere el artículo 1.110 del Código Civil no es requisito previo para la producción de la mora, por referirse a intereses convencionales, y es por tanto inaplicable en casos de contratos de la naturaleza del de autos (en que hay plazo específico señalado en el contrato de quince días), y C), que la indem-*

*nización de los daños y perjuicios derivados de la mora no puede limitarse al interés legal del dinero fijado por el artículo 1.108 del Código Civil, sino que comprende, a tenor del 1.107 de tal cuerpo legal, los gastos bancarios que por establecimiento de créditos se ocasionen durante el tiempo de duración de la mora.» (Sentencia de 31 de enero de 1979, Sala 4.ª, Ref. 807.)*

F) *Extinción: Se declara extinguido un contrato por finalización del plazo y por destinar el objeto del mismo a uso distinto del pactado.*

•Prescindiendo, puesto que no se aportan pruebas suficientes que lo justifiquen, de la falta de consentimiento libre o la de causa en el momento actual, basta con examinar lo relativo a la *pretendida extinción por finalización del plazo o la resolución por destino a uso distinto del pactado* para concluir acerca de la procedencia de la solicitud desestimada en que se pidió la devolución de las fincas arrendadas para el aeródromo de Albatarrrech; porque, tratándose evidentemente (así aparece estipulado expresamente) de un arrendamiento de fincas rústicas (el precio determinado fue de 1.855 y 5.925 pesetas anuales por las 33 hectáreas, 61 áreas y 54 centiáreas de la primera y 67 hectáreas, 23 áreas y ocho centiáreas de la segunda) que es sustancialmente temporal tal como establece el artículo 1.543 del Código Civil y respecto del cual no cabe (ni se ha intentado) aplicar las prórrogas legales de las que el fin le separa, si es evidente que a la cláusula 6.ª, donde al estipular la duración se establece que "serán por el tiempo que las necesidades del servicio lo requieran..." no cabe atribuirle un sentido tal que altere la propia naturaleza del contrato o modifique sus efectos más allá de su propio régimen y, en consecuencia, o se entiende que ello equivale a dejar la fijación del plazo a la libre determinación de una de las partes, la Administración titular de dicho interés con las consecuencias legales de su fijación supletoria (artículos 1.128 y 1.577 del Código Civil), o bien será necesario contratar cuáles sean esas necesidades según el propio contrato, en el que el término "servicio" no puede ser sino aquel precisamente para el cual se otorgó, o sea el "destino al servicio del Ejército del Aire para aeródromo de Albatarrrech" según el contrato de 18 de octubre de 1954 y aún más concretamente, "para aeródromo militar" como dice el de 21 de marzo de 1944; y puesto que ese destino específico ya no se cumple, pues como el expediente ha acreditado, en 17 de septiembre de 1965 se procedió a entregar por el Servicio de Propiedades del Ejército del Aire a la Subsecretaría de Aviación Civil los terrenos, edificios o instalaciones del aeródromo como consecuencia de resolución que así lo acordó, y esta Subsecretaría informa que el ministro decidió la conveniencia de mantener el aeródromo eventual, pero sólo "para los fines propios de la Aviación Civil en general y de la aviación deportiva en particular", a lo que sin duda obedece el que venga siendo utilizado por el Aero-Club de Lérida, y por último, el propio Estado Mayor afirma "que

no tiene ninguna previsión para el futuro en el mencionado aeródromo", ello evidencia que incluso con el carácter de aeródromo eventual, el fin específico para el que el uso de las fincas se arrendó, o sea el de servir al Ejército del Aire para aeródromo militar, ya no existe, ha sido sustituido por otros fines de la Administración (aun dentro de sus competencias) y está efectivamente destinado a ellos, circunstancia que, si incluso en otras instituciones públicas de adquisición de medios materiales, como la expropiación forzosa, podría determinar la reversión con restitución de los mismos bienes adquiridos—artículos 54 y 55 de la Ley de Expropiación Forzosa—de modo si cabe más concreto ocurrirá en un contrato de cesión temporal de la posesión donde el tiempo se fijó en función de la necesidad del servicio al que el bien va a afectarse y el cambio de éste deberá determinar la extinción del contrato y la restitución de la cosa, a tenor del artículo 1.561 del Código Civil.» (Sentencia de 17 de noviembre de 1978, Sala 4.ª, Ref. 132 de 1979.)

## V. DOMINIO PÚBLICO

*Deslinde: Su naturaleza estrictamente posesoria impide que a su través se realice ningún intento de reivindicación administrativa, obligando además a respetar con todos sus efectos, incluso administrativos, las presunciones posesorias establecidas en el ordenamiento civil e hipotecario.*

«No puede válidamente hablarse de cuestión civil cuando, como ocurre en el caso de autos, se trata de determinar la legalidad de un acto de policía administrativa por el cual se deniega al solicitante la autorización de corta de arbolado y, en relación con ellos, cuáles son los efectos jurídicos que deba darse a un acto de deslinde de un monte público, pues aquel acto constituye una decisión de la Administración Pública sometida al Derecho administrativo y estos efectos jurídicos son materia típicamente administrativa que están sometidos a la jurisdicción contenciosa de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1 de su Ley reguladora, pues si bien es cierto que en su revisión contenciosa vienen implicados preceptos civiles e hipotecarios, no puede olvidarse que el deslinde administrativo es una institución en la que confluyen dos ordenamientos legales —de un lado, el común establecido en el Código Civil y la Ley Hipotecaria y su Reglamento y, de otro, el específico administrativo principalmente contenido en la Ley y Reglamento de Montes—y que estos ordenamientos no deben ser concebidos, según enseña la sentencia de 17 de octubre de 1989, como contradictorios y enfrentados, sino como complementarios y armónicos que coinciden en el principio de respeto a los legítimos derechos, sean públicos o privados, que resulten legalmente acreditados por el juego de las presunciones posesorias que el Derecho establece y

por ello, aparte de esta coincidencia normativa, si la Administración adopta una decisión con base en las consecuencias posesorias que se derivan de un deslinde anteriormente aprobado es claro que no puede constituir invasión de competencia civil la función judicial que realice el Tribunal Contencioso para determinar y resolver si esas consecuencias jurídicas obtenidas por la Administración son las que la legalidad administrativa autoriza e impone, siempre y cuando no se traspasen los límites de esta legalidad con declaraciones de derechos de propiedad atribuidas a la jurisdicción civil.

El deslinde administrativo es un acto de delimitación física de bienes inmuebles que, al desenvolverse en el estricto ámbito posesorio, obliga a la Administración a respetar las situaciones de derecho protegidas por las presunciones posesorias establecidas en el ordenamiento civil e hipotecario y a no exceder los límites que le impone, en concordancia con ese ordenamiento y naturaleza posesoria, la legislación administrativa y así lo han declarado numerosísimas sentencias que, desde las ya remotas de 22 de enero y 24 de febrero de 1959, a las más recientes de 8 de junio de 1977 y 11 de julio de 1978, constituyen un cuerpo uniforme de doctrina legal que, con fundamento positivo en los artículos 1.290 del Código Civil, 1 y 34 de la Ley Hipotecaria, 11.2 y 14 de la Ley de Montes y los concordantes de su Reglamento, prohíbe todo intento de reivindicación administrativa a través de un deslinde y obliga a respetar, aparte de otras situaciones, la posesión de los bienes amparada en una inscripción registral inmobiliaria, cuya eficacia no puede desconocerse, mientras la Administración no obtenga su nulidad o cancelación por el ejercicio de las acciones civiles correspondientes, siempre que la inscripción sea de las que producen efectos contra terceros y no exista duda alguna sobre la identificación de la finca, sin que esta carga procesal que incumbe a la Administración pueda desplazarse al titular inscrito, pues ello sería tanto como dejar sin contenido los preceptos y doctrina citados y, por tanto, estando plenamente acreditado en autos que la finca en que se pretende la corta de arbolado figura inscrita en el Registro de la Propiedad como del dominio del solicitante de la autorización e igualmente probada la perfecta concatenación de titulares a través del tracto sucesivo de dicha finca a partir de su primera inscripción en el año 1926 y que además sobre ella no existe anotación o inscripción alguna relativa al deslinde administrativo aprobado por la Orden ministerial de 19 de septiembre de 1962, es claro que su inclusión en tal deslinde no puede servir por sí sola para denegar la autorización solicitada por su titular registral en cuanto ello supone un desconocimiento de la protección posesoria que se deriva de dicha realidad tabular con quebrantamiento de la legalidad que se deja expuesta y, en su consecuencia, procede confirmar la sentencia apelada que así lo declaró con toda corrección jurídica.» (Sentencia de 5 de abril de 1979, Sala 4.ª, Ref. 1567.)

## VI. EXPROPIACIÓN FORZOSA

A) *Declaración de utilidad pública: Cuando lo que se discute es la existencia de la utilidad pública, puede impugnarse con carácter autónomo y previo al acto con el que comienza la expropiación forzosa, pues de lo contrario se confirmarían verdaderas actuaciones por vía de hecho.*

«Si por regla general y con arreglo al artículo 125 de la Ley de Expropiación Forzosa, la iniciación del expediente de expropiación forzosa no es impugnabile separadamente y debe esperarse a que finalice el procedimiento expropiatorio para combatir los defectos anteriores, al recurrir contra el Acuerdo de justiprecio, la jurisprudencia de esta Sala ha declarado reiteradamente —sentencias de 27 de enero de 1971, 13 de mayo de 1971, 22 de noviembre de 1972, etc.— que cuando lo que se discute es la existencia de la Utilidad Pública, puede impugnarse con carácter autónomo y previo, el acto con el que comienza la expropiación forzosa, pues de lo contrario se permitiría que obrase la Administración faltando la causa de la expropiación iniciada y se llegaría a confirmar verdaderas actuaciones por vía de hecho, ya que dicha declaración de Utilidad Pública es el presupuesto básico que justifica la medida de intervención coactiva en que consiste la expropiación y por ello debe confirmarse el pronunciamiento de la sentencia de instancia que rechazó la alegada causa de inadmisibilidad.» (*Sentencia de 12 de febrero de 1979, Sala 5.ª, Ref. 341.*)

B) *Expropiación urgente:*

1. *Falta de causa «expropiandi» y nulidad consiguiente del expediente expropiatorio por transcurso excesivo del plazo de ocupación.*

«Lo realmente ocurrido es un efectivo abandono del procedimiento de expropiación por parte del Órgano expropiante, pues documentada el acta previa a la ocupación con fecha 18 de marzo de 1960, el siguiente trámite, constitución del depósito previo, no surge hasta el 3 de junio de 1966 en que aparece constituido el resguardo en la Caja General de Depósitos por importe de 49.870,08 pesetas, mas sin que conste ni el levantamiento de las hojas de depósito previo, ni la notificación en forma al titular expropiado o su legal representante de la constitución del depósito ni, en fin, la determinación de eventuales perjuicios por la rápida ocupación, y sin que esta irregular constitución del depósito previo fuera seguida de la inmediata ocupación del bien en el plazo máximo de quince días que fija el artículo 52, regla 6.ª, de la tan citada Ley de Expropiación, como lo demuestra el que, precisamente la reanudación va dirigida, en primer término, a hacer efectiva la ocupación del inmueble, según se desprende del oficio del delegado del Gobierno en COPLACO de fecha 4 de mayo de 1973 (al

folio 17 del expediente), con cita, cabalmente, de dicho artículo 52 y su regla 6.ª a que hemos aludido; lo anterior comporta no tan sólo una irregularidad formal de los diversos trámites en que se escalona el excepcional procedimiento expropiatorio de urgencia, sino una manifiesta actitud del Órgano administrativo de inexistencia de la urgencia declarada por el Consejo de Ministros en 26 de octubre de 1956, y dado que la urgencia no se predica abstractamente de más o menos vagas finalidades de utilidad pública o interés social, sino que va ligada a la rápida ocupación de "los bienes afectados por la expropiación a que dé lugar la realización de una obra o finalidad determinada", en expresión textual del párrafo inicial del artículo 52 de la Ley que habilita dicho procedimiento, no puede ampararse en una declaración de urgencia producida en dicha fecha de 26 de octubre de 1956, para un concreto proyecto de interés social aprobado en 19 de septiembre de 1956, una ocupación que pretende realizarse en el año 1973, lo que es suficientemente explícito de la distorsión que en el procedimiento expropiatorio, en cuanto al plazo temporal (caducidad), y en cuanto al modo de realizarse la ocupación (urgencia) introdujo la Administración en la resolución impugnada de 29 de mayo de 1973 y que por sí sola justifica el pronunciamiento de nulidad que la sentencia de instancia proclama con todo acierto.

Abundando en lo expuesto, y con carácter aún más esencial, no sólo se distorsiona el procedimiento, apartando la operación expropiatoria del cauce temporal en las dos vertientes señaladas, sino que se trata de ocupar la finca para afectarla a finalidad diversa de la contemplada por el Proyecto que en su día justificó el nacimiento de la actividad expropiatoria, es decir, se incurre por la Administración en una falta de "causa expropriandi"; y así, hallándose reconocido por la propia COPLACO en el proceso interdictal seguido para recuperar la posesión del bien inmueble, que la ocupación iba encaminada a adscribir o adjudicar las parcelas al Instituto Nacional de Previsión con destino a la Residencia Sanitaria "Primero de Octubre" de la Seguridad Social y su ampliación, claro es que no se trataba en rigor de reanudación de aquel viejo procedimiento expropiatorio surgido para la construcción sobre los terrenos de Viviendas de Renta limitada, fin específico que habilitaba a la Administración para la privación singular del bien y al que se declaró de interés social, sino de una virtualmente nueva expropiación forzosa, surgida sin causa específica habilitante al no estar respaldada por la inexcusable declaración de utilidad pública o interés social, exigida por el artículo 9.º de la Ley de 16 de diciembre de 1954, y sin mediar en favor de tal finalidad la oportuna y concreta declaración de urgencia, por cuanto en la actividad urbanizadora a cargo de la Comisión de Urbanismo de Madrid, con relación al Poblado de Orcasitas, fase cuarta, no puede tener cabida, según se dijo, la construcción de una Residencia Sanitaria de la Seguridad Social, pues no es, evidentemente, construcción complementaria de las viviendas de Renta Limitada del Poblado y al

servicio exclusivo de éste, sino construcción de Centro Sanitario de alcance generalizado, que para su emplazamiento en dicha zona hizo precisa una modificación del Plan de Ordenación Urbana, pues la calificación urbanística de Zona Especial y su posterior y más concreto destino al uso sanitario tan sólo fue posibilitada mediante el Plan General revisado del Area Metropolitana de Madrid aprobado por Decreto de 26 de diciembre de 1963, y un ulterior Plan Parcial aprobado en 26 de abril de 1972, de cuyos instrumentos urbanísticos se desprende el carácter no complementario de dicho Centro Sanitario, al ser de aplicación la Ordenanza Municipal número 14, que permite tan sólo el uso sanitario y los demás al mismo vinculados; de tal suerte que al desaparecer la causa que inicialmente amparaba al proyecto de expropiación, configurada como permanente en el instituto expropiatorio, con anterioridad a la ocupación de los bienes, no es la reversión el mecanismo aquí procedente, sino el que fue declarado por la sentencia apelada de la invalidez de la expropiación, denegada por la resolución del delegado del Gobierno en COPLACO antes citada y por la resolución presunta del recurso de alzada ante el propio Organismo, lo que ha de llevar a la plena confirmación de la sentencia apelada.» (*Sentencia de 14 de febrero de 1979, Sala 5.ª, Ref. 482.*)

2. *Arrendamientos: Los arrendatarios están asistidos del derecho al «depósito previo a la ocupación» en el supuesto de expropiación urgente.*

«El primero de ellos alude al problema de si los arrendatarios están asistidos del derecho al "depósito previo a la ocupación" en el procedimiento de expropiación urgente del artículo 52 de la Ley Especial.

Que abonan la respuesta afirmativa al primer extremo, determinados pasajes de las reglas que, en el artículo 52 de la Ley, desarrollan el procedimiento excepcional de ocupación urgente de bienes; así, aparte esta inicial alusión generalizada a "bienes", que parece ha de ser extensiva, por su incomprensión, a los de cualquier clase, es de notar que, en la regla 3.ª, se da acceso a la reunión para levantar el acta, con el representante de la Administración, el perito y el alcalde o su delegado, junto a los "propietarios", a los "demás interesados"; y se exige —con técnica deficiente—, que en la misma, se describa el bien "o derecho expropiable", así como han de hacerse constar las manifestaciones y datos que aporten, unos y otros, útiles para la determinación de los dichos "derechos afectados"; frente a ello, no parece objeción suficiente el que la regla 4.ª, para establecer el importe del depósito, parte de la capitalización del líquido imponible, del que no se puede hablar cuando lo expropiado es el derecho arrendaticio; y no es dificultad bastante, porque el artículo 57-2 del Reglamento dispone que "en los casos no previstos en dicha regla, la tasación se ajustará a los criterios contenidos en el capítulo III

del título II de la Ley", entre los cuales, el 44 se refiere a las fincas arrendadas; a todo ello cabe añadir que el preámbulo de la Ley (II-B) concibe el artículo 52 como una incorporación de la Ley de 7 de octubre de 1939, que integraba, en la declaración de urgencia, la necesidad de ocupación; pero incorporación atemperada a su carácter estrictamente excepcional, que, hasta la Ley de 1954, venía siendo desconocido en la práctica por desajuste de la entonces vigente a los problemas del día, lo cual impulsaba a la Administración a la aplicación extensiva de la excepcionalidad; pero, agilizado ahora el procedimiento, que por razones de eficacia, no cabe recurrir a la normativa especial, sino respetando, en su integridad, lo que dicho preámbulo califica de "garantías del máximo interés".» (*Sentencia de 28 de febrero de 1979, Sala 5.ª, Ref. 620.*)

C) *Reversión: Cuando la reversión procede, pero es imposible llevarla a término por haber sido afectados los bienes expropiados por la construcción de una autopista, se debe sustituir la reversión «in natura» por el pago de una indemnización.*

«La entidad expropiante ha sido el Consejo de Administración de la Canalización del Manzanares y para la concreta finalidad de las obras hidráulicas descritas en la Ley de 5 de febrero de 1943, por lo que el hecho de que el terreno pueda verse comprendido para la construcción de la Autopista del Manzanares, llevada a cabo por la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Madrid, seguir el Plan aprobado por el Decreto 663/1972, no impide el derecho de reversión, ya que cada expropiación es autónoma y se halla amparada por una causa diferente, sin que pueda admitirse, salvo norma en contrario que son intercambiables los fines de las expropiaciones y, en consecuencia, si los bienes ocupados por la canalización del Manzanares, sobre los que no se ha actuado para este fin, han sido posteriormente afectados por las obras de la referida autopista, al ser imposible físicamente su devolución a la expropiada, lo que procede es que se sustituya su reversión "in natura" por el pago de una indemnización como ha declarado la sentencia de 30 de septiembre de 1970, interpretando el artículo 66 del Reglamento de Expropiación Forzosa, en relación con el artículo 121 de la Ley de 16 de diciembre de 1954.» (*Sentencia de 28 de marzo de 1979, Sala 5.ª, Ref. 1032.*)

## VII. SERVICIO PÚBLICO

### *Tarifas: Naturaleza jurídica.*

«Aunque las tarifas del servicio público de agua las regula la Corporación Municipal de Zamora en una Ordenanza "fiscal" aprobada por el delegado de Hacienda, aunque la Administración haya calificado

los recibos por el suministro de ese servicio como liquidaciones por el concepto derechos y tasas, y la liquidación complementaria se haya impugnado ante el Tribunal Económico -Administrativo Provincial, los precios de los servicios públicos tienen una naturaleza concreta y determinada que no puede ser variada por la sola voluntad de las partes, y es evidente que, en el presente caso no nos hallamos ante unas liquidaciones tributarias, sino ante la discusión respecto de unos recibos correspondientes al precio de un servicio público, regulado por la tarifa comprendida en una Ordenanza, siendo el único problema sometido a decisión de esta Sala el de si la Administración una vez que ha cobrado el precio por la prestación del servicio público de agua, después de transcurridos cinco años, y sin modificación alguna de las circunstancias o hechos que determinaron los recibos, iniciales, puede volver a presentar nuevos recibos exigiendo el pago de mayor cantidad por cada metro cúbico de agua consumido por el usuario, alegando que sufrió inicialmente un error de hecho al aplicarle una tarifa reducida, contenida en un convenio que ya había quedado sin efecto por el transcurso del plazo.» (*Sentencia de 3 de enero de 1979, Sala 3.ª, Ref. 6.*)

#### VIII. ACTIVIDAD DE LIMITACIÓN

A) *Intervención en materia de Sanidad: La salud pública es título legitimador de la intervención administrativa. En este campo es errónea la tesis del «favor libertatis».*

«Si bien ante una base legal tan explícita y categórica sobran la mayoría de las argumentaciones formuladas por la demandante, sin embargo, a los solos efectos de reforzar la fuerza persuasiva de esta motivación, se va a destacar lo erróneo de la tesis del "favor libertatis" invocado por dicha parte, en el sentido de que las supuestas dudas, deben resolverse en el sentido de una menor intervención de la Administración; tesis incorrecta pues, como ha destacado la doctrina, *la salud pública (y en ella hay que englobar, con las naturales diferenciaciones, la del género humano y la del reino animal irracional) ha sido una de las causas tradicionales que más han legitimado la intervención administrativa, hasta el extremo de que los más apasionados liberales no han tenido más remedio que reconocer la justificación incuestionable de la encargada de velar por la conservación de ese preciado bien; siendo uno de los aspectos en los que esta intervención es ineludible, el del lanzamiento de una nueva especialidad farmacéutica, ya que la práctica enseña que, junto a los beneficiosos, no han faltado los ineficaces, y, lo que es peor, los peligrosos para la salud; ya que, por otro lado, la registración no es, o no debe ser, un trámite burocrático más, sino el resultado de una verificación de las cualidades y condiciones del fármaco, por los organismos competentes.*» (*Sentencia de 26 de abril de 1979, Sala 4.ª, Ref. 1590.*)

B) *Actividad de policía: Naturaleza jurídica del protectorado que la Administración Pública realiza sobre las Fundaciones benéfico-docentes. Se trata de actividades de policía y no de tutela.*

«La Abogacía del Estado plantea en este proceso la causa de inadmisibilidad del mismo, prevista en el artículo 82-a) en relación con los artículos 1 y 2 de la Ley Jurisdiccional, por entender se trata aquí de la impugnación de un acto, la subasta de un inmueble, no perteneciente al régimen administrativo, sino al Derecho civil, por referirse tal subasta a un bien privado y efectuarse la enajenación entre sujetos privados también.

Para el enjuiciamiento adecuado de esta cuestión previa hay que empezar por tener presente que, *el objeto de la pretensión deducida por los accionantes, no se refiere a ninguno de los preceptos de Derecho privado que puedan tener relación con la operación de autos (capacidad de los sujetos intervinientes, objeto de la enajenación, causa, naturaleza del contrato, consentimiento, etc.) sino con un trámite engarzado en el procedimiento seguido para la realización de la subasta, todo él conducido y controlado por la Administración, y en virtud de una normativa específica, atributiva de competencia, en esta materia de fundaciones benéficas (al Ministerio de la Gobernación).*

*La intromisión de la Administración Pública en la actividad de estas fundaciones privadas, calificada de "protectorado" y, que viene a ser una suerte de acción de "policia", puesto que la de "tutela" suele reservarse a la ejercitada de forma interorgánica y jerárquica, o con relación a entes de la descentralización funcional o administración indirecta, o respecto a los de la Administración Local; la actuación de protectorado, repetimos, tiene su justificación en el hecho de que a través de estas fundaciones, un bien patrimonial, o bienes, son apartados de su dedicación a satisfacer necesidades o conveniencias particulares y egoístas, adscribiéndoles a un fin de carácter social y al bien común, lo que les sitúa en un ámbito semejante al reservado a ciertos bienes públicos, o semejante a fines públicos a cargo de la Administración; circunstancia que explica que los poderes de intervención estatales sobre los establecimientos privados de beneficencia, o benéfico-docentes, sean casi tan rigurosos como los que constituyen la natural tutela que sirve de nexo entre la Administración Central del Estado y los establecimientos públicos.*

*Al servicio de esta actividad administrativa de protectorado se ha montado toda una organización (siendo indiferente para nuestro caso que sea una organización "ad hoc" o que se utilicen órganos indiferenciados de la Administración general) y un ordenamiento procedimental (aunque no se nos ofrezca codificado, sino disperso en diversas disposiciones generales); siendo estos dos factores (competencia y procedimiento) de carácter tan inequívocamente administrativo,*

como para no deber dudar de que las cuestiones que los mismos puedan suscitar deben resolverse dentro de nuestra Jurisdicción contenciosa.» (Sentencia de 17 de abril de 1979, Sala 4.ª, Ref. 1580.)

C) Actividad sancionadora:

1. Sanciones de Orden Público: Las sanciones por infracción de la LOP, impuestas con exclusiva finalidad política por la Administración bajo el imperio del régimen político anterior y pendientes de revisión jurisdiccional, han quedado desprovistas de toda validez y eficacia jurídica.

«El principio de aplicación realista de las normas jurídicas que consagra el artículo 3 del Código Civil obliga a estimar que las sanciones por infracción de la Ley de Orden Público de 30 de julio de 1959, modificada por la de 21 de julio de 1971, impuestas con exclusiva finalidad política por la Administración bajo el imperio del régimen político anterior y pendientes de revisión jurisdiccional, han quedado desprovistas de toda validez y eficacia jurídicas, pues las mismas respondieron a unos objetivos y legalidad que son incompatibles con los que constituyen el fundamento de la actual organización jurídico-política del Estado Español, dotado de una Constitución que lo configura como un Estado Social de Derecho basado en principios democráticos, opuestos y superadores de los que sirvieron de justificación legal a dichas sanciones, y ello debe así estimarse cualquiera que sea el criterio que se mantenga en orden al tiempo al que haya de referir esta revisión judicial.» (Sentencia de 26 de enero de 1979, Sala 4.ª, Ref. 61.)

2. Procedimiento sancionador: El pliego de cargos es el que determina la congruencia o incongruencia de la resolución que imponga la sanción. Por ello dicho pliego ha de reunir unos requisitos formales que, en caso de ser omitidos, no pueden ser subsanados.

«En los expedientes sancionadores hay que distinguir entre el cumplimiento de aquellas formalidades anteriores y posteriores al pliego de cargos y las que se refieren a dicho pliego de cargos, ya que es éste precisamente el que determina la congruencia o incongruencia de la resolución que imponga la sanción; por ello el pliego de cargos ha de reunir unos requisitos formales que, en caso de ser omitidos, no pueden ser subsanados ni entenderse convalidados por el cumplimiento exacto de las restantes formalidades, anteriores y posteriores, del expediente sancionador; pues bien, una de las exigencias formales es que en el pliego de cargos se expongan concreta y claramente los hechos que se imputan al expedientado, quien para articular su defensa deberá referirse precisamente a esos hechos, lo que determina que no se le pueda sancionar por hechos no contenidos en el pliego, ya que en otro caso no se le hubiera concedido posibilidad alguna de defensa.

En el presente caso en el pliego de cargos no se imputó al expedientado, como hecho sancionable, el no haber facilitado a la Inspección las facturas y los albaranes de salida de los géneros que vendía, e incluso la propia Delegación del Gobierno en la CAMPSA no sancionó este hecho, limitándose a castigar la falta grave consistente en la no coincidencia de numeración de las cápsulas grandes y pequeñas en varios bidones de aceite Repsol, así como por el mal estado de algunas cápsulas de tales bidones, siendo anulado este acuerdo por el ministro de Hacienda, que es quien sanciona a la entidad recurrente primero, por la falta leve consistente en no facilitar las facturas y los albaranes a los inspectores, y después, por la falta grave consistente en desprecintar, rellenar y volver a precintar los bidones, ninguno de cuyos cargos, se repite, figuran en el correspondiente pliego, lo que *hace radicalmente nulo el acuerdo impugnado al haber sido dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento establecido para ello, incidiéndose en el motivo de nulidad comprendido en el artículo 47-c), en relación con el 136-2 de la Ley de Procedimiento Administrativo y con los artículos 26 del Reglamento de 22 de julio de 1963 y 111 del Reglamento de 5 de marzo de 1970, por existir una manifiesta incongruencia entre los hechos imputados al actor—que era el límite hasta el que podía llegar la Administración en su sanción—y la sanción que le ha sido impuesta por hechos distintos de los imputados.*

*El hecho de que la entidad sancionada haya interpuesto los recursos administrativos y jurisdiccionales procedentes contra los actos antes mencionados, no puede subsanar la actuación de la Administración, ya que ello equivaldría a convalidar actos radicalmente nulos según el artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo (por haberse dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento establecido para dictarlos), con infracción, por lo tanto, de lo establecido en el artículo 53 de la propia Ley.» (Sentencia de 3 de marzo de 1979, Sala 3.ª, Ref. 837.)*

3. *Prescripción: Distinción entre prescripción de la falta y caducidad del procedimiento por posterior paralización. La paralización del expediente debe definirse en términos de Derecho administrativo, con aplicación del artículo 61 LPA.*

*«Alegada por la parte actora la prescripción del concurso de faltas administrativas cumple en primer término denotar que tal instituto no se halla normado de forma unitaria en el específico ámbito del Derecho penal administrativo, siendo a éste aplicables, lo mismo que al Derecho criminal, los generales y comunes principios que fundamentan la prescripción en cuanto que rectores de todo derecho sancionador y que distinguen, dentro de la institución examinada, entre prescripción propiamente dicha de la falta, actuante en el periodo desde su comisión hasta la apertura del procedimiento persecutorio—o sea, en estos casos, la incoación del expediente sancionador en que se ma-*

nifiesta la obligada actividad «ex officio» de la Administración— y lo que constituye caducidad del procedimiento por su subsiguiente o posterior paralización una vez iniciado y con ello interrumpida aquella propia prescripción, supuesto el segundo de imposible desvinculación de las normas definidoras de la peculiar índole administrativa de aquel expediente al que son consustanciales las peculiares consecuencias de la inercia o retraso en el trámite sobre la efectividad del mismo en el modo general establecido en el artículo 61 de la Ley Procedimental, de necesaria coordinación e integración, por tanto, en cualquier praxis de la examinada caducidad del procedimiento sancionador en el orden administrativo conforme señaló esta Sala en Sentencia de 23 de marzo de 1979; de donde se infiere que aun en los casos en que el Derecho administrativo remite expresamente al Derecho penal en materia de prescripción, como aquí ocurre a virtud del artículo 284 del Código de la Circulación, el concepto de paralización del procedimiento, determinante de esa caducidad a tenor del artículo 114, párrafo 2.º «in fine» del Código Penal, debe definirse en términos de Derecho administrativo y, por consiguiente, no limitarse al simple cómputo temporal entre dos actuaciones expedientales notificadas al interesado salvo precepto expreso también del orden administrativo que así lo establezca para el concreto sector de su aplicación, sino que es preciso, además, que carezca el trámite expedienta de causa justificativa de la iniciativa entre las dos susodichas actuaciones cuya distancia en el tiempo supere el plazo señalado por la Ley para la prescripción de la falta, aquí el de dos meses establecido en el artículo 113, párrafo 6.º del Código Penal, constituyendo sólo supuestos especiales y no exhaustivos de aquella causalidad excluyente de esa caducidad los enumerados en el párrafo 2.º del citado artículo 284 del Código de la Circulación, compatibles, pues, con otros motivos legitimantes de la inacción acreditados en el expediente y susceptibles por su naturaleza de ser circunstancialmente calificados de ajenos a la pura dejación administrativa según valoración de hechos determinantes revisable por la Jurisdicción y producidos antes de la reforma de aquel precepto por Real Decreto de 1 de octubre de 1976.» (Sentencia de 19 de abril de 1979, Sala 4.ª, Ref. 1585.).

4. *Amnistía: La falta de efectos retroactivos de la amnistía es compatible con la devolución de las cantidades ya satisfechas por los sancionados en virtud del carácter ejecutivo de los actos administrativos.*

«Esta institución jurídica equivale al olvido de las infracciones legales cometidas durante un determinado período, con una especie de derogación parcial o más bien temporal de las normas sancionadoras durante él, de lo que deriva la privación de efectos de las sanciones ya establecidas, cuya actuación se halle todavía pendiente, y la imposibilidad legal de sancionar todas aquellas infracciones comprendidas dentro de los límites cronológicos establecidos para la amnistía que todavía no hubiesen sido objeto de punición; es decir, la amnistía borra

*en orden al futuro todo lo que derive de las infracciones cometidas, pero carece de efectos retroactivos en orden a anular las consecuencias ya producidas, tanto mediante devolución, si ello es factible, cuanto por indemnización cuando la restitución a la situación anterior no sea posible y a ese criterio responde la adicional mencionada del Real Decreto-ley de 30 de julio de 1976; pero lo que esta norma no ha tenido en cuenta, primordialmente en el ámbito sancionador administrativo, son preceptos tales como el artículo 122 de la Ley Jurisdiccional y el artículo 23 de la Ley de Orden Público que permiten, bien en función del principio de legalidad que informa el actuar administrativo, bien por razones de ejemplaridad ejecutar previamente las resoluciones administrativas, aun cuando ellas carezcan de firmeza, bien por haber sido impugnadas en vía administrativa, bien cuando contra ellas se haya promovido recurso jurisdiccional, cual en el caso sucede; ahora bien, ello no significa que de la escueta norma mencionada no se pueda extraer la solución de tales casos, pues es obvio que la negativa de devolución guarda sólo relación con los actos resueltos firme y definitivamente y no con aquellos otros todavía pendientes de algún modo de la resolución definitiva, lo que quiere significar que en todos éstos procede la devolución de las cantidades depositadas o abonadas en concepto de previa ejecución, ya que de no ser ello así resultaría manifiestamente injusto, al menos en numerosos casos, dejar sancionados a través de la amnistía a quienes de poder haber continuado con sus impugnaciones hubieran podido, si ello procedía, haber obtenido una resolución favorable, y en todo caso hacer depender la cuestión no de una regular actuación administrativa, sino del ejercicio de facultades opcionales o de marcado carácter excepcional, como sin duda lo es el citado artículo 23 de la Ley de Orden Público, máxime cuando en esta clase de medidas de gracia, fundadas en criterios de oportunidad política, debe prevalecer un criterio de amplitud que las haga verdaderamente eficaces a los fines metajurídicos por ellas perseguidos.» (Sentencia de 2 de febrero de 1979, Sala 4.ª, Ref. 543.)*

## IX. URBANISMO

### A) Planeamiento:

1. *En su aprobación por silencio debe entenderse que el plazo se inicia con la entrada del expediente completo y no cuando entre únicamente el grueso de las actuaciones.*

«Aunque la más reciente jurisprudencia de esta Sala fija el "dies a quo" de este plazo semestral, en función de *aquel en que se registre la entrada del expediente en la dependencia u Organismo competente, para resolver el problema de la aprobación definitiva del Plan de que se trate* —sentencia de 11 de junio de 1975—, y, como "*dies ad quem*", la fecha de la comunicación a los interesados de la resolución adop-

*tada* —sentencias de 29 de mayo de 1970, 16 de mayo de 1973, 16 de enero de 1974 y 11 de junio de 1975—, *sin embargo, esta doctrina, válida como principio general, presupone, desde luego, por lo que se refiere a la fecha de entrada, que ésta sea del expediente completo*, como lo demuestra lo establecido en las Ordenes de 21 de diciembre de 1968 y 19 de octubre de 1970, razón por la cual, en el presente caso, el día inicial no debe determinarse por el de entrada del grueso de las actuaciones (25 de junio de 1968), sino por el posterior, de las complementarias, consistentes en los documentos acreditativos de las notificaciones a los propietarios afectados, no promotores del Plan (5 de julio de 1968); *criterio acorde con la naturaleza del silencio positivo, pues si éste, por vía de una ficción, determina un resultado, que no se sabe si sería el querido de haberse pronunciado expresamente, y a tiempo, el Organo competente, es lógico que tal ficción tenga que partir de una interpretación rigurosa de los factores que la legitiman*, por lo que, en el particular que nos ocupa, el plazo de silencio no debe computarse sino desde el momento en que la Administración disponga de la totalidad de las actuaciones practicadas, y no sólo de parte de ellas.» (Sentencia de 11 de enero de 1979, Sala, 4.ª, R. Ar. 54.)

2. *Paralelamente a como ocurre con las licencias, también en el supuesto de aprobación de Planes por silencio, se aplica la doctrina de la ineficacia del silencio positivo si con él se llega a situaciones contrarias a las Normas aplicables o a Planes de superior jerarquía.*

«Una vez sentado lo anterior, y dado que no existe motivo alguno que permita pensar en una posible interrupción del plazo de silencio, queda sólo por ver el problema apuntado en el apartado 5 y último del tercer considerando, esto es, el de que hasta qué punto se necesita, para la aprobación de un Plan Urbanístico por silencio positivo, el que el mismo no contradiga los principios y normas del Ordenamiento jurídico u otros Planes de rango superior.

Sobre este extremo se ha producido una jurisprudencia contradictoria, muy bien resumida por la sentencia de 1 de diciembre de 1975, de la que destacamos la mantenida en las sentencias de 20 de mayo de 1966, 27 de mayo de 1967, 31 de octubre de 1968, 28 de enero de 1974, 26 y 29 de septiembre y 4 de diciembre de 1975, más la muy reciente de 24 de noviembre de 1978, todas ellas seguidoras del principio de la *invalidez del silencio positivo, si con él se llega a situaciones contrarias a las Normas aplicables o a Planes de superior jerarquía.*

La opción por esta doctrina, en el momento actual, no puede ser más lógica, al coincidir la misma con los últimos pronunciamientos legislativos, esto es, con lo dispuesto en el *número 3 del artículo 178 de la vigente Ley del Suelo, texto refundido de 9 de abril de 1976*, y, con carácter más general, en el número 5 de la Base 41 de la Ley de Bases del Estatuto de Régimen Local, de 19 de noviembre de 1975; *siendo del todo rechazable el argumento mantenido por algunos de que este pre-*

*cepto de la Ley del Suelo se contrae específicamente a las licencias municipales, pero no a los Planes, pues resultaría una interpretación que conduce al absurdo de pensar que el legislador ha puesto un veto a un acto singular, como es la licencia, en la operancia del silencio positivo, para impedir la consumación de una situación concreta, si ésta es contraria a Derecho, y no lo ponga, en cambio, si se trata de un Plan Urbanístico, susceptibles de generar, no un solo caso que infrinja el Ordenamiento, sino múltiples eventos del mismo signo.» (Sentencia de 11 de enero de 1979, Sala 4.ª, R. Ar. 54.)*

B) *Clasificación del suelo: Suelo rústico: La construcción de una central automática de teléfonos está incluida entre los supuestos excepcionales de edificación en suelo rústico.*

*«Olvidando con ello que la norma segunda del artículo 69 de la usualmente llamada Ley del Suelo contiene un principio general de edificabilidad en suelo rústico, principio general al que el mismo precepto señala como excepción las construcciones o instalaciones vinculadas a determinados terrenos y las que desarrollan un fin nacional, social, asistencial, educativo, sanitario o turístico, excepciones en las que es de estimar comprendida la construcción de una Central automática para la Compañía Telefónica Nacional de España, dadas las funciones de tal Compañía, los fines que persigue y las características que a la misma configuran, según se pone de relieve en el Decreto de 31 de octubre de 1946.» (Sentencia de 13 de febrero de 1979, Sala 4.ª, R. Ar. 608.)*

C) *Sistemas de actuación: Los contratos entre Administración y particulares con los que se pretende sustituir el sistema de actuación son radicalmente nulos, en cuanto se comprometa en favor de particulares el ejercicio de potestades administrativas.*

*«Otorgado por las partes el carácter de contrato administrativo al Convenio de 6 de diciembre de 1969 concertado entre el Ayuntamiento de Murgados y el señor C. G., e incluso aceptada esta tesis contractual en la sentencia de Primera instancia el singularismo contenido del pretendido contrato, plantea con carácter de perentoriedad la necesidad de pronunciarnos, acerca no ya solamente de su eficacia, sino de su misma existencia inicial. Requiere todo contrato para que pueda reputarse existente la concurrencia de sus requisitos esenciales entre ellos el objeto y la causa, además del consentimiento (art. 1.261 del Código Civil). Nota específica diferenciadora del contrato administrativo en cuanto a su objeto es que éste recaiga sobre servicio público. Pero no es este el marco en que hemos de movernos para calificar y valorar jurídicamente el Convenio de 6 de diciembre de 1969 entre el Ayuntamiento de Murgados y el señor C., sino que la misión del juzgador es examinar hasta qué punto pueden encontrarse en aquel Convenio los elementos o requisitos de objeto y causa contractuales idóneos para la perfección de todo contrato.*

Ateniéndonos al *objeto*, la simple lectura de aquel Convenio nos convence que lo que allí es objeto de tráfico jurídico no solamente es una cosa u objeto material, la indemnización pecuniaria pactada a favor del Ayuntamiento, ni un derecho subjetivo transmisible, ni tampoco la ejecución de una obra o la prestación material de un servicio público, sino, por el contrario, el Ayuntamiento de Murgados compromete en él *el ejercicio de potestades públicas, en beneficio de un particular aunque sea en reciprocidad de prestaciones de éste*, y así vemos: 1.º cómo se obliga a concederle una licencia de construcción, actividad administrativa reglada; 2.º cómo igualmente se impone la Corporación la limitación de impedir construcciones frente a los edificios amparados por aquella licencia, sin la menor referencia al ordenamiento que pueda amparar tal limitación; 3.º se obliga igualmente en beneficio del particular contratante, sin tener en cuenta el interés general, a modificar la calificación jurídica de un terreno que de bien de propios habría de transformarse en de dominio público a fin de destinarlo a vial, y por último, 4.º viene a revocar en dicho convenio de modo implícito un acto administrativo anterior ordenando el derribo o demolición de viviendas edificadas sin licencia por el otro contratante, sin que preceda para ello procedimiento ni acto administrativo autónomo y específico que tal cosa autorice. Y en contraprestación a estos beneficios se señala en el Convenio una indemnización pecuniaria al Ayuntamiento en cuantía de tres millones de pesetas.

La enunciación de las prestaciones concertadas en el Convenio, de las que hemos hecho mérito en el precedente Considerando, convencen con toda evidencia que *el objeto del contrato por lo que se refiere a aquello a que quedó obligado el Ayuntamiento, esté fuera del tráfico jurídico, pues son las mismas potestades administrativas de ejercicio rigurosamente reglado las que la Corporación compromete y enajena al margen de toda legalidad, de modo que por aplicación del artículo 1.271 del Código Civil no puede estimarse válidamente constituido el pretendido negocio contractual por falta de objeto idóneo, y devienen nulas sin posibilidad de ejercicio legal las obligaciones asumidas por la Corporación. Recíprocamente las contraprestaciones a que el contratante señor C. venía obligado también devienen inexigibles en cuanto la causa de ellas, por tratarse de un pretendido contrato de carácter oneroso, se encontraría en la prestación o promesa ofrecidas por el otro contratante, en este caso el Ayuntamiento de Murgados, que al ser imposibles o ilícitas determinan la aplicación del artículo 1.275 del Código Civil en cuanto establece que los contratos sin causa o con causa ilícita no producen efecto alguno.*

La razonada ineficacia en Derecho del Convenio de 6 de diciembre de 1969, que, contra la tesis de la parte recurrida y de la Sentencia apelada, no alcanzó la calificación jurídica de contrato perfecto y exigible por falta de requisitos esenciales tan indispensables como los señalados en los artículos 1.271 y 1.275 del Código Civil en relación al 1261; *la ineficacia, repetimos de aquel Convenio arrastra la del*

*Acuerdo Municipal de 25 de marzo de 1972, mero instrumento ejecutivo del Convenio y en su virtud no son exigibles al recurrente las prestaciones que se le requieren.» (Sentencia de 30 de abril de 1979, Sala 4.ª, R. Ar. 1592.)*

D) *Vías urbanas: Los viales de urbanizaciones ilegales, cuya propiedad no haya sido formalmente transmitida al Ayuntamiento se hallan, sin embargo, afectados al dominio público, por lo que no cabe la posibilidad de que sean edificados.*

«En el escrito de alegaciones formulado por el Ayuntamiento de Puerto de Santa María (Cádiz), en el recurso de apelación interpuesto por el mismo, se aduce que *la construcción del quiosco ha sido realizada sobre un espacio anteriormente destinado a acera en el Proyecto para la edificación de viviendas y locales comerciales presentado por el promotor y aceptado por la Corporación Municipal, tratándose, en consecuencia, de terreno viario afectado al dominio público y de uso general, sobre el que jurídicamente no cabe construir*; alegación que ha de ser acogida por esta Sala, ya que con independencia de la legalidad—no constatada en las actuaciones—de la licencia de construcción para los bloques levantados y, concretamente, para el de locales comerciales a que el quiosco figura adosado, es lo cierto que éste no aparecía en el Proyecto formulado por el promotor y aprobado por el Ayuntamiento, destinándose a acera el terreno en que sin autorización ha sido edificado; lo que implica, de una parte, un manifiesto cambio de destino del suelo—dedicado antes a vial y afecto al uso público y, en cambio, ahora edificado para utilización particular— y, de otra parte, la construcción en terreno que, al no existir Plan General de Ordenación de la Ciudad, ni tampoco Plan Parcial, ni Proyecto de parcelación urbanística del correspondiente sector, no resulta solar edificable, con arreglo a lo preceptuado en el artículo 79 de la Ley de 12 de mayo de 1956 sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, sin que, por tanto, pueda legalizarse lo indebidamente construido, a tenor de lo dispuesto en el artículo 171 de la propia Ley; siendo además de significar que, como arguye con acierto la Corporación apelante, el reconocer en el presente caso al promotor de bloques de viviendas y locales comerciales, en terrenos de su propiedad, la facultad de edificar en los que estaban destinados a viales en el Proyecto aprobado por el Ayuntamiento al otorgar la licencia de construcción solicitada, implicaría la necesidad jurídica de permitir o legalizar, por los mismos fundamentos, la posterior edificación del resto de los viales.» (Sentencia de 16 de febrero de 1979, Sala 4.ª, Ref. 932.)

E) *Licencias:*

1. *El principio de que las licencias se otorgan salvo el derecho de propiedad y sin perjuicio de tercero no obsta a que un Ayuntamiento deniegue correctamente una petición de licencia para el vallado de*

*una finca, cuando con ella se pretende cerrar un terreno de uso público que, por ello y aunque no figure catalogado en ningún inventario municipal, hay que presumir en principio de dominio público.*

«Mayor aún debe ser el control a ejercer por el Ayuntamiento cuando, como aquí ocurre, lo que pretende cercar la sociedad peticionaria de la licencia es considerado, por la mayoría, como terreno de dominio y uso público, puesto que en este caso ya no es aplicable la doctrina de que el otorgamiento de la misma no alterará las situaciones jurídicas existentes, pues, como se dice en el artículo 10 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, de 27 de junio de 1955, estos actos "producirán efectos entre la Corporación y el sujeto a cuya actividad se refieran".

Esta misma Sala, en su sentencia de 29 de marzo de 1969, ha declarado, en un supuesto en que el particular había procedido al *cierre de un terreno, considerado como camino público*, por su uso como tal desde tiempo inmemorial, que la preexistencia de ese uso público es de naturaleza elemental, y de acreditación previa, para, sobre ella, deducir la legal acción administrativa (allí era de rescate), pues *si bien —sigue diciendo dicha sentencia— es cierto que la Administración no puede hacer declaración de propiedad o de posesión, que no sea indudable de antemano, también es verdad que no cabe minimizar la acción administrativa hasta el extremo de hacerla irrealizable*, cual ocurriría si se hallara maniatada ante toda precedente intervención, lo que indudablemente —continúa— debe valorarse con mayor intensidad *cuando de bienes de uso público se trata*, ya que éstos tienen de por sí su propio justificante de facto, que les delata como tales, aunque no figuren numéricamente relacionados en ningún inventario municipal, ni se hallen de antemano catalogados, puesto que aun sin estos requisitos formalistas, el uso público al que sirven les confiere título posesorio municipal... con lo que no se puede decir que... se invadan atribuciones de naturaleza civil de la competencia de los Tribunales ordinarios.

La doctrina de la sentencia que acaba de ser citada, como puede apreciarse a simple vista, es enteramente aplicable al presente supuesto, sin que sea obstáculo la circunstancia de que en ella se contemple un caso de rescate de un bien de dominio público, y aquí una denegación de licencia para el cierre por un particular, de unos terrenos considerados de esa misma naturaleza, puesto que la pasividad del Ayuntamiento de Mos en el ejercicio de tal rescate, por sí sola, no puede convertirse en causa que obligue al otorgamiento de dicha licencia, máxime cuando en casos como el presente no juega el instituto de la prescripción, aunque sobre él haya que pasar de largo, ya que la parte accionante ni siquiera se ha atrevido a invocarlo, sin duda por más de una razón.

En definitiva, las presunciones existentes a favor de la calificación de bien de dominio público del terreno en cuestión, tan correctamente

analizadas en el considerando cuarto de la sentencia recurrida, abonan al llegar a la misma conclusión adoptada en el fallo de la misma, esto es, la desestimación del recurso, y la declaración de que los acuerdos municipales denegatorios de la petición de licencia son ajustados a derecho; razón por lo que esta resolución judicial es merecedora de confirmación en todas sus partes, incluso en el extremo analizado en su considerando quinto, en el que se rechaza *el principio de exactitud registral* invocado por la demandante (referido al Registro de la Propiedad), tras de recopilar una copiosa jurisprudencia, dedicada a puntualizar que tal exactitud no ampara los datos de puro hecho, como son los referentes a cabida, linderos, situación, accidentes topográficos, etcétera.» (*Sentencia de 21 de marzo de 1979, Sala 4.ª, Ref. 1343.*)

2. *Para entender precluido el plazo bimensual del artículo 9 del Reglamento de Servicios deben haber transcurrido también los diez días hábiles que para notificaciones establece el artículo 79 de la Ley de Procedimiento Administrativo.*

«La sentencia de instancia reconoce la existencia de la licencia de obras solicitada por la mercantil recurrente en función de una hermenéutica del artículo 9.º del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales excesivamente estricto, al menos por lo que se refiere al plazo bimensual que establece el apartado 5.º del párrafo 1.º del expresado artículo, pues al concederlo él, lo señala como el tiempo dentro del cual la Corporación Municipal de quien ha sido solicitada la licencia puede tomar el acuerdo pertinente, pero *debiendo entenderse que para que el administrado pueda entenderlo precuido sin que la Corporación haya desenvuelto en él su obligada actividad, deben haber transcurrido también los diez días hábiles que para notificación establece el párrafo 2.º del artículo 79 de la Ley de Procedimiento Administrativo, con lo cual la denuncia actuada ante la Comisión Provincial de Urbanismo, a efectos de obtener de ésta la subrogación de funciones, resulta prematura.*» (*Sentencia de 5 de febrero de 1979, Sala 4.ª Referencia 568.*)

F) *Información urbanística: Valor jurídico de los datos e informes suministrados por el Ayuntamiento a instancia de los particulares.*

«En cuanto al carácter y eficacia de las informaciones dadas por el Ayuntamiento al recurrente, con respecto a las características del proyecto de obras presentadas y que fueron por el mismo solicitadas de dicha Corporación Municipal, es preciso tener en cuenta que esas informaciones amparadas en lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 43 de la Ley del Suelo de 12 de mayo de 1958, y reproducido en el artículo 55, párrafo 2.º de su Texto Refundido de 9 de abril de 1978, sólo tiene por objeto hacer constar el régimen urbanístico aplicable a una finca o sector, es decir, que tal información se limita únicamente a este objeto y se otorga sólo con esa finalidad, y por tanto sin alcan-

zar a otras materias ajenas al mismo, como precisamente ocurre con la que es origen de la presente reclamación de daños y perjuicios al Ayuntamiento que la otorgó, puesto que los citados preceptos de la legislación de régimen del Suelo configuran con ella un trámite meramente informativo y por consiguiente sin entidad para vincular al Ayuntamiento informante, sobre todo en materia que no le compete como es la referente a la que constituye el motivo de los daños y perjuicios que se reclaman por el recurrente, lo que corresponde al ordenamiento civil respectivo y por eso su declaración en derecho competía a los Tribunales Ordinarios, quienes fueron los que en definitiva se pronunciaron sobre ella, debiendo por virtud de lo expuesto rechazarse la argumentación en este concreto particular sostenida por el apelante y basada en la involucración de facultades y en la confusión de conceptos sobre esta materia y reconocer que la misma carece de toda efectividad jurídica; puesto que la doctrina del Tribunal Supremo ha venido a determinar y configurar el alcance y efectos de tal actividad administrativa, entre otras en las sentencias de 25 de marzo de 1968, 8 de junio de 1976 y 15 de junio de 1977, al declarar en dicho sentido la necesidad de dejar sentado, que los datos e informes que por el Ayuntamiento se suministran a instancia de los propios interesados en cumplimiento de lo dispuesto en los referidos preceptos de la Ley del Suelo, sólo constituyen una verdadera información urbanística, que desde luego no confiere a quienes la reciben derecho concreto alguno, pues tales informaciones carecen de autoridad para vincular al Ayuntamiento informante, con lo cual resulta que la misma priva de toda trascendencia a las posteriores consecuencias, que de la actuación del solicitante de dicha información hayan podido producirse, poniéndose también de relieve que el acto municipal que dio la información pedida por el reclamante, aunque de naturaleza administrativa porque procede de organismo local y de neta significación administrativa, no es, sin embargo, vinculante para el Ayuntamiento que lo emitió, ni tampoco posee contenido decisorio alguno, por lo cual carece de toda efectividad jurídica y le priva de trascendencia a los posteriores efectos que del mismo se puedan derivar, de donde se desprende su irrelevancia para servir de base a la responsabilidad civil exigible al Ayuntamiento por el recurrente en este procedimiento.» (Sentencia de 15 de diciembre de 1978, Sala 4.ª, Ref. 136.)

## X. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

### A) Prueba:

1. Las denuncias de los agentes de la autoridad encargados especialmente de un servicio tienen valor de presunción "iuris tantum".

«Es principio elemental en materia de prueba que la carga de la misma pesará, respecto a cada hecho concreto, sobre quien afirme la

*existencia del mismo, por lo que cuando la Administración imputa la comisión de un acto constitutivo de una infracción reglamentaria para la procedencia de la sanción ha de estar probada la comisión del acto antijurídico, prueba que incumbe a la Administración como ya se deja indicado, y, en este sentido evidentemente cuando se formula una denuncia a la Administración de haberse infringido un Reglamento de Policía, como es el Código de la Circulación, si la denuncia es de un particular la Administración no tiene que declarar por ciertos los hechos alegados por el particular-denunciante ni cabe desplazar sobre éste la carga de la prueba, sino que desde el momento que la Administración acoge la denuncia e inicia un procedimiento los hechos alegados por el denunciante particular sólo pueden ser acogidos por la Administración sometiéndose a su prueba, según las reglas previstas en la Ley de Procedimiento Administrativo y con carácter subsidiario a las establecidas en el Código Civil y debe proceder a la apertura del período o trámite de prueba; pero, si la denuncia fue formulada por un agente de la autoridad especialmente encargado del servicio, la presunción de legalidad y veracidad que acompaña a todo obrar de los órganos administrativos, incluso de sus agentes, es un principio que debe acatarse y defenderse tanto en vía administrativa como en la contencioso-administrativa, ya que constituye esencial garantía de una acción administrativa eficaz, sin la que no es concebible una buena administración pública, sobre todo en materia de Circulación por las vías públicas con vehículos de motor, sin que ello quiera decir que los hechos denunciados por un agente se consideren intangibles, pues ni los principios jurídicos ni las normas de Derecho pueden desconectarse nunca de la realidad, para cuya ordenación fueran dictadas, por lo que la realidad de los hechos es lo que debe imperar, no se trata, pues, de conceder a la denuncia de un agente de la autoridad, encargado especialmente del Servicio, una patente de posible arbitrariedad, que desnaturalizaría la categoría jurídica de su denuncia, sino tan sólo de reconocerle la que debe operar, que no es más que la de una presunción "juris tantum" que, como tal, debe ceder, cuando frente a ella se alce suficiente prueba en contrario.» (Sentencia de 5 de marzo de 1979, Sala 3.ª, Ref. 861.)*

2. Valor de los datos del Padrón Municipal. Que se les reconozca valor de prueba plena no significa que sea la única de que deba disponerse en cualquier hipótesis.

«El principal motivo que explica la calificación que se hace, de la forma de interpretar el Tribunal de la Territorial el precepto reglamentario mencionado, dimana del hecho de no haber valorado en su conjunto todos los requisitos precisos para la obtención de la licencia, prestando más atención y valoración al de menor entidad (el de la prueba de la residencia y empadronamiento referidos), descuidando e infravalorando, en cambio, el de más trascendencia prác-

tica, como es el de las condiciones personales del titular de la licencia, desde el punto de vista de la mejor realización de este servicio público.

Resulta, en efecto, un exceso de rigor, entender al pie de la letra la repetida exigencia del artículo 15 de este Reglamento, pues, por mucho énfasis que se haya puesto al atribuir al Padrón Municipal la condición de «instrumento público y fehaciente a todos los efectos administrativos...», así como que sus datos «...constituirán prueba plena de la residencia y clasificación vecinal de los habitantes de cada término» —artículo 89 del Reglamento de Población y Demarcación de las Entidades Locales, texto refundido por el Decreto 65/1971, de 14 de enero—, la realidad innegable es que este tipo de Padrones no son un modelo de exactitud, hasta el extremo de que nada más que tres años antes de que se promulgara este Reglamento, esto es, en 24 de marzo de 1949, al dictarse un Decreto con normas para inclusiones y rectificaciones en el Padrón Municipal, no se tiene más remedio que reconocer la existencia de Ayuntamientos en los que ni siquiera existe Sección o Negociado del Padrón (artículo 3), teniendo necesidad de dar instrucciones para que dispongan lo conveniente para que se registren y archiven ordenadamente las declaraciones indicadas en el artículo anterior del mismo Decreto.

Por otra parte, el que a los datos del Padrón se les conceda el valor de prueba plena, no quiere decir que sea la única de la que deba disponerse en cualquier hipótesis, pues si incluso en un Registro Público tan tecnificado como es el de la Propiedad, regentado por unos profesionales sumamente cualificados y prestigiosos, no se tiene más remedio que reconocer la existencia de una realidad extrarregistral, frente a la apariencia del Registro, salvándose tal antinomia a favor del tercero de buena fe, mediante la articulación del principio de fe pública registral, lo que es posible tratándose de un Registro de cosas; si esto es así, nada más comprensible que en un Registro como es el Padrón, referido además a personas, las mismas no tengan que verse prisioneras, en sus "status" de las solas apariencias formalistas y burocráticas, en todos y cada uno de los supuestos que se puedan presentar, como ocurre, por ejemplo, en el de autos.» (Sentencia de 2 de enero de 1979, Sala 4.ª, Ref. 53.)

B) Audiencia del interesado: Naturaleza jurídica de ese trámite. Su dejación por el administrado no supone conformidad con la Administración.

El trámite de audiencia donde se produce es una obligación para la Administración, pero, para el administrado, no puede pasar más allá de una carga, esto es, de una oportunidad que se le brinda con esa audiencia, que, si la desaprovecha, tiene que pechar con la consecuencia de que no sean tenidos en cuenta datos o argumentos que hubiera podido aportar, de ser más diligente, pero, de ninguna ma-

*nera, convertir la dejación del trámite en una presunción de conformidad con lo apuntado por dicha Administración; y no puede ser esto así, no sólo porque contrariaría el principio inmanente en la naturaleza de este trámite, sino porque, a la vez, infringiría otro principio de hondo significado ético, como es el de buena fe, exigible en el comportamiento, tanto de los entes oficiales, como de los particulares.» (Sentencia de 24 de febrero de 1979, Sala 4.ª, Ref. 981.)*

*C) Notificaciones: Las notificaciones defectuosas no suponen, sin más, la prolongación hasta seis meses del plazo para recurrir, sino que tal plazo se halla concebido para instar la subsanación de las irregularidades de la notificación.*

*•Queda, sin embargo, por determinar el alcance que para impedir precedente conclusión pueda tener la alegación que en el escrito de conclusiones formula la recurrente, con base en que, tratándose de una notificación defectuosa, el plazo no era el citado, sino el de seis meses contado desde que la misma se practicó, y que fue cómputo que, sin la actual explicación ni ninguna otra, tomó de antemano dicha parte como válido al redactar el escrito por el que el recurso de reposición se interponía, pero que es razonamiento que no tiene potencia enervante de aludida inadmisibilidad, porque de la lectura de los artículos 79 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 y 311 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales de 17 de mayo de 1952, no puede decirse propiamente que exista un plazo especial para recurrir en los supuestos de notificaciones afectadas con defectos, sino que, contrariamente, el que aquí se invoca, se concede para la simple convalidación de aquéllas, lo que impone la necesidad de dejar explicado que, por consecuencia de ello, producida una notificación en tales circunstancias—siempre que, como aquí acontece, se hubiera hecho la misma al interesado—, al administrado afectado por ella cabe una doble actitud o dos diversos modos de comportarse, ya interponiendo el recurso adecuado dentro del plazo legal—es decir, el del mes anteriormente consignado—, como si la notificación fuese formalmente correcta, bien solicitando, dentro de ese plazo de seis meses, que se repita de modo perfecto en su persona el acto de notificación, transcurrido el cual, como cuando en el primer caso, se ejercita el recurso en razón temporal, la convalidación de lo defectuosamente practicado, según se infiere de las sentencias del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 1963, 20 de enero de 1969 y 3 de febrero de 1970, se produce automáticamente, pero lo que no resulta legalmente deducible de la expresada doctrina es que, dándose al interesado incondicionalmente por notificado—en este caso el día 14 de febrero de 1974—y absteniéndose de recurrir dentro del plazo del mes previsto en el artículo 52 de la Ley Jurisdiccional, acuda a la Administración antes de que transcurriera el referido semestre no,*

*precisamente, para solicitar una nueva y perfecta notificación, sino para interponer el recurso sin siquiera indicar por qué motivos la notificación adolecía de defectos, como si ese mayor plazo para su planteamiento fuera válido cuando nada se había acreditado, ni siquiera alegado, respecto de los mismos, puesto que sólo en esta vía contenciosa, por primera y única vez se invoca, también sin prueba alguna ni señalamiento de las razones por las que la misma debía tenerse por incorrecta—cabalmente en el escrito de conclusiones, cuando ya se le había enfrentado el motivo de inadmisibilidad del recurso a cuya solución se está proveyendo—, porque ese segundo plazo, por lo que queda razonado, no está legalmente concebido para rehabilitar una oportunidad temporal ya precluida, sino para instar la subsanación de las irregularidades padecidas en la notificación—por más que, instada y conseguida esta última, se reabra el ordinario y único plazo para recurrir, a partir de la notificación posterior perfecta— o para tener por válido, sin más, lo que originariamente no lo era, de modo que, al haberse limitado el escrito de 30 de julio de dicho año a interponer el recurso de reposición, sin protesta alguna acerca de tal motivo de invalidez del acto notificadorio ni deducción de solicitud alguna acerca de la subsanación del viciado, es claro que aquél devino extemporáneo, con la consecuencia de inadmisibilidad del presente que la parte recurrida deduce.*

Que en cuanto a estas causas de inadmisibilidad solamente es preciso insistir en los razonamientos que ya se aducen en la sentencia de primera instancia, puesto que *si como ocurre en este caso el interesado se da por notificado utilizando el recurso procedente, esta notificación surte efecto aunque fuese defectuosa, porque la convalidación de lo defectuosamente practicado se produce entonces automáticamente, pero si no se ha recurrido en reposición dentro del plazo previsto en el artículo 52 de la Ley Jurisdiccional, no puede pretenderse después cuando nada se había alegado en cuanto a esa defectuosa notificación, que le es aplicable el plazo de los seis meses que para ese concreto supuesto se establece en el artículo 79 de la Ley de Procedimiento Administrativo, toda vez que únicamente se produce la citada subsanación cuando los interesados, una vez que se dan por notificados, interponen los respectivos recursos en tiempo y forma; y, en su consecuencia, en el caso de autos resulta a estos efectos decisiva la fecha de 12 de junio de 1974, ya que aun cuando se admitiese que la parte recurrente no tuvo conocimiento del acuerdo que impugna hasta ese día, en el que consta se extendió con su asistencia y plena conformidad el acta de recepción de las obras a que esta apelación se refiere, de todos modos tenía que haber recurrido en reposición antes de transcurrir el 12 de julio de 1974, es decir el plazo legal de un mes señalado para su interposición, y en cambio resulta no lo hizo hasta el día 31 de dicho mes y año, es decir cuando ya había transcurrido el citado plazo.» (Sentencia de 21 de marzo de 1976, Sala 4.ª, Ref. Ar. 1342.)*

D) *Revisión de oficio: Distinción entre derecho subjetivo e interés directo a los efectos del límite que los primeros suponen, y los segundos no, a la revocabilidad de los actos administrativos.*

«Desde luego es rechazable, en relación con el único tema que cabe examinar, la alegación que se hace en la demanda, acerca de que el Ayuntamiento demandado no podía dejar sin efecto el condicionamiento inicialmente impuesto, invocando al efecto *el artículo 369 de la Ley de Régimen Local*, a cuyo tenor «las Autoridades y Corporaciones Locales no podrán revocar sus propios actos o acuerdos declaratorios de derechos subjetivos», pues como *claramente se desprende de la norma transcrita la irrevocabilidad postulada únicamente opera en relación con los actos declaratorios de derechos a favor de sujetos determinados, por lo que es obvio que en relación con el condicionamiento relativo a los dos pasos para peatones, contenido en el acuerdo de 1973, ello sólo representaba un gravamen para el titular de la licencia, y por lo que respecta a terceros ajenos a la misma como son los actuales recurrentes, de tal condicionamiento únicamente podría derivar para ellos un interés directo en mantenerlo, pero nunca un derecho subjetivo de naturaleza administrativa a integrarse en su patrimonio, por lo que el Ayuntamiento podía legalmente, como lo hizo, revocar en este aspecto su acto anterior en uso de la regla general que en materia administrativa es la de la revocabilidad de los actos, ya que la limitación en cuanto a los actos declaratorios de derecho, no obstante su importancia, en el planteamiento general, de la actividad administrativa constituye una excepción a la potestad de los órganos administrativos de poder en cualquier tiempo volver sobre sus decisiones anteriores.*

La sentencia apelada desestima el recurso y declara conformes a Derecho los acuerdos municipales recurridos con base en una acertada motivación jurídica que debe ser asumida en esta segunda instancia, pues dicha resolución determina cuál es el ámbito válido del problema litigioso, el cual reduce, por aplicación correcta de la naturaleza revisora de la jurisdicción contenciosa y de los efectos delimitadores del escrito de interposición del recurso, al examen de la legalidad de los acuerdos del Ayuntamiento de Durango de 16 de septiembre y 14 de noviembre de 1974 por los que se revocó la condición de dejar dos pasos de peatones a nivel de lonjas, que había sido impuesta a la licencia de edificación concedida a don Nicanor A. A. el día 21 de diciembre de 1973 y resuelve dicho problema con igual corrección jurídica, eliminando del debate procesal toda alegación referida a la validez o nulidad de dicha licencia y centrandolo en su estudio y resolución sobre la legalidad de dichos acuerdos revocatorios, llega a la solución favorable a ésta, con fundamento en que dicha condición había sido establecida sin el apoyo de precepto legal u ordenamiento urbanístico que autorizase su imposición, con lo cual venía en realidad a constituir una carga o limitación del derecho de edifi-

car del solicitante de la licencia que, al carecer de habilitación normativa, obligaba en Derecho a dejarla sin efecto, y rechaza los argumentos de los recurrentes relativos a la irrevocabilidad de los actos administrativos declaratorios de derechos subjetivos y la supuesta existencia de un camino público que desaparece de no mantenerse esa condición, pues respecto del primero y aparte del específico matiz que tal principio tiene en materia de policía administrativa del carácter limitativo de derechos que ostenta la condición revocada, *los terceros ajenos a la titularidad de una licencia no pueden, cualquiera que sea el grado de interés que tengan en relación con su validez o nulidad, invocar derecho subjetivo alguno que se derive a su favor de esa licencia concedida a otra persona con la que no tienen, en este orden, relación jurídica de ninguna clase.* (Sentencia de 7 de abril de 1979, Sala 4.ª, Ref. Ar. 1572.)

#### E) Procedimientos especiales:

1. *Los procedimientos especiales recogidos en el Decreto de 10 de octubre de 1958 y que continúan vigentes por lo dispuesto en el artículo 1.º 2 y disposición final 1.ª 3 de la LPA, no han ganado fuerza de ley, sino que perviven con su primitivo rango jerárquico, de modo que el hecho de que alguno de ellos exija para poder recurrir, el previo pago de la cantidad discutida, no hace por sí solo viable la técnica del «solve et repete».*

*«No se altera el rango normativo de las disposiciones traídas a colación por la Sala de lo Territorial por el hecho de que en el Decreto de 10 de octubre de 1958, dictado en aplicación de lo ordenado en la disposición final 3.ª, de la Ley de 17 de julio del mismo año, se recoja, como uno de los procedimientos especiales que continuarán vigentes, por razón de su materia, el que describe en su número 19, esto es, el de imposición de sanciones por infracción de Leyes sociales y liquidación de cuotas de Seguros Sociales y Mutualismo Laboral, ya que esta reserva de permanencia de tales procedimientos especiales no puede implicar una cobertura legal de todos y cada uno de los trámites y condicionamientos establecidos en ellos, estén o no de acuerdo con las normas de rango superior, ya que los autores de la citada Ley de Procedimiento Administrativo no podían pretender que la labor recopilatoria de los procedimientos especiales que debían quedar subsistentes, a realizar en tan breve espacio de tiempo (tres meses) y a base de una mera alusión a sus respectivas materias, pudiera representar una legalización global del contenido de todos ellos.*

*Lo que acaba de exponerse pone en claro que existen en esta materia varias disposiciones generales que exigen el previo pago de la cantidad discutida, para poder recurrir en vía administrativa, pero todas ellas con rango de Decreto; circunstancia que permite aplicar*

*la más reciente doctrina jurisprudencial* —sentencia de 29 de septiembre de 1977— *resueltamente decidida en favor de la tesis de la no exigencia del principio "solve et repete" dentro de la vía mencionada, si no viene impuesto por Ley formal*, superando así otras sentencias contradictorias —sentencia de 4 de abril de 1977—, o de contenido ambiguo —sentencia de 21 de mayo de 1976—, basándose principalmente en la moderna jurisprudencia —sentencias de 14 y 27 de junio de 1973, 20 de noviembre de 1974, 15 de junio y 6 de diciembre de 1976— que tampoco exigió tal requisito para el acceso a la vía judicial, si no viene establecido por norma de rango legal; doctrina que responde al clamor de repulsa contra este obstáculo puesto por la propia Administración, frente a las expectativas y derechos de defensa del administrado, en el que ha habido unanimidad por parte de los tratadistas que han abordado el tema, quienes han destacado que el cumplimiento de este requisito pugna con los más elementales principios de justicia, y que en los Estados de Derecho, sus Tribunales de Garantías Constitucionales han llegado a *declarar la inconstitucionalidad de las leyes que lo exigen*.

Que aun sin disponer, de momento, de tal dispositivo revisor de la constitucionalidad de las leyes, la doctrina de la citada sentencia de 29 de septiembre de 1977 debe mantenerse, dentro de nuestro propio marco jurisdiccional, ya que en casos como el que nos ocupa, no se trata de poner en cuestión la constitucionalidad de una ley, sino, al contrario, de que lo que en una ley viene establecido: *que el previo pago sólo se exija "en los casos en que proceda con arreglo a las leyes"* —artículo 57-2-e) de nuestra ley de 27 de diciembre de 1956—, *"cuando así lo exigiera expresamente otra ley"* —artículo 132-4 de esta ley, reformada por la de 17 de marzo de 1973—; se trata, repetimos, de que lo que así viene establecido para el orden judicial, *se exija en los mismos términos, pero no en forma más gravosa, en el orden procedimental administrativo*; razonamiento que tiene más fuerza que el que podría prestarle en principio de analogía, *porque si existen motivos en favor del ejercicio de la acción procesal, los motivos son aún mayores para que se facilite la efectividad del derecho de impugnación en vía administrativa, al no poder acudirse directamente a la jurisdiccional, sin agotar previamente la primera*, puesto que es absurdo que se den facilidades al final del largo camino a recorrer por el administrado, en sus disputas con la Administración y, en cambio, se le pongan obstáculos en los primeros tramos de ese recorrido.

En favor de la tesis que aquí se viene manteniendo, se ha sumado el argumento de la iniquidad que representaría el hacer depender las posibilidades de defensa del particular ante la Administración de su posición económica; argumento no contrarrestado por el hecho de que al que solicite la declaración de pobreza no le será exigible este pago previo (artículo 132-2 de la citada Ley Jurisdiccional), puesto que, como se ha puesto de relieve por la doctrina, son muchos los

casos en que "un rico legal" es un "pobre económico", dados los criterios restrictivos de la Ley de Enjuiciamiento Civil para el otorgamiento del "beneficio de pobreza", y las sumas cuantiosas a que pueden ascender las obligaciones dinerarias impuestas por la Administración, a veces totalmente desproporcionadas con la capacidad económica del sujeto pasivo.» (*Sentencia de 3 de abril de 1979, Sala 4.ª, Ref. Ar. 1560.*)

2. *Espectáculos taurinos: No cabe la sanción de plano cuando los hechos no aparezcan suficientemente comprobados a priori como para hacer innecesarios trámites posteriores,*

«Aquí, más que un actuar pasivo o negligente de la Administración, lo que ha ocurrido es que la misma ha entendido que, en el ejercicio de su potestad sancionadora, relacionada con la aplicación del Reglamento de Espectáculos Taurinos de 15 de marzo de 1962, podía obrar en la forma abreviada y sumaria en que lo ha hecho, e imponer, por lo tanto, una sanción de plano, al considerar que los hechos de que se trata (supuesta falta de peso de algunas de las reses lidiadas en la corrida de toros en cuestión) quedaban lo suficientemente probados en el acta levantada al efecto, como para poder actuar de esta forma, al amparo de lo dispuesto en el Decreto de 10 de octubre de 1958 (artículo 1-14), en relación con el Decreto de 31 de enero de 1947 (artículo 137-5.º) y Decreto de 16 de junio de 1965.

Por lo dicho, es evidente que el problema formal ante el que nos encontramos pende por entero, en su solución, de que en el presente caso pueda considerarse que los hechos, base de la sanción aparezcan lo suficientemente comprobados, "a priori", como para estimar innecesario y superfluo acudir a trámites posteriores complementarios, tal y como se prevé en el artículo 137-5.º del Reglamento de Procedimiento del Ministerio de la Gobernación, de 31 de enero de 1947, al que se remite el inciso final del número 14 del artículo 1 del Decreto de 10 de octubre de 1958, dictado en ejecución de lo ordenado en la disposición final 1.ª-3 de la Ley de Procedimiento Administrativo, en relación con lo establecido en el artículo 1-2 de la propia Ley.

Los alegatos que se dejan recogidos en el precedente considerando, no lo están en el sentido de que la Sala pretenda prejuzgar con ellos el fondo de la cuestión, sino, tan sólo, desautorizar el empleo del método seguido por la Administración en este caso, al no seguir el marcado en el título VI, capítulo II (artículos 133 a 137) de la Ley de Procedimiento Administrativo, porque, no es necesario contar de antemano con una prueba plena, contradictoria de la que sea asumida por la autoridad interviniente, para que no deba ser utilizado el procedimiento excepcional de la sanción de plano, ya que debe bastar la menor duda o incertidumbre al respecto, para que se produzca tal eliminación.» (*Sentencia de 6 de febrero de 1979, Sala 4.ª, Ref. Ar. 572.*)

3. *Reglamento de Verificaciones Eléctricas: Vigencia de los trámites que en él se prevén: no constituyen un procedimiento especial, sino simple concreción, por vía reglamentaria, del procedimiento ordinario de la Ley de Procedimiento Administrativo.*

«Siguiendo el orden de exposición de dichas medidas formales, tal como se esgrimen ante esta Sala, la primera en su análisis debe ser la que se sustentó en base de haberse adoptado las autorizaciones de corte de suministro de autos en el artículo 84 del Reglamento de Verificaciones Eléctricas de 12 de marzo de 1954, toda vez que, según razona la parte apelante, dicha normativa de 1954, por lo que al procedimiento en ella estereotipado se refiere, ha sido derogada por la Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de julio de 1958, puesto que, el citado artículo 84 del Reglamento de 12 de marzo de 1954, no se encuentra entre las disposiciones declaradas vigentes por el Decreto de 16 de octubre de 1958, pretensión y razonamientos que no puede aceptar la Sala, si tenemos en cuenta que *el precitado artículo 84 es un precepto de contenido complejo, que regula la suspensión del suministro de energía eléctrica (y, por aplicación de las Ordenes de 12 de febrero y 22 de junio de 1939, del suministro de agua), por el concesionario, en determinados casos, previa autorización de la Delegación de Industria correspondiente*, por lo que el concesionario debe poner en conocimiento de dicha Delegación las anomalías que observa, en el supuesto de autos, al no pago del importe del servicio por los abonados que relacionaba, habiendo transcurrido los tres días que se preceptúan, para que, previa comprobación del hecho por la Delegación, ésta dictase la resolución pertinente, habiendo transcurrido los tres días sin que el concesionario recibiera orden en contrario al corte del citado suministro, estándose, pues, en un supuesto de silencio positivo legalmente establecido, paralelo al recogido en el artículo 95 de la Ley Procedimental, por lo que no puede hablarse de procedimiento, y *sin que lo preceptuado por el artículo 84 del Reglamento de 1954 esté derogado por la Ley Procedimental, pues al sostenerse tal afirmación, se olvida que, una cosa son los "procedimientos administrativos especiales" y, otra muy diferente, los simples trámites "establecidos por normas de tipo reglamentario" que ceden y no chocan con las normas del procedimiento ordinario de la nueva Ley de 1958, dada la flexibilidad de sus preceptos, concretamente con los artículos 87, 88, 89 y 91, entre otros, estándose, en el supuesto de litis, en una concreción por vía reglamentaria, de los trámites previstos y establecidos en el procedimiento ordinario de la Ley.*» (Sentencia de 24 de febrero de 1979, Sala 3.ª Ref. 492.)

4. *Procedimiento sancionador: Audiencia del interesado: La falta de audiencia no conlleva automáticamente la indefensión y la nulidad del expediente, pues el particular puede haber tenido ocasión de*

*defenderse en recursos posteriores. La indefensión debe examinarse caso por caso.*

*«Por indefensión entendemos la situación en que queda el titular de un derecho o interés discutido cuando se ve imposibilitado para obtener o ejercer los medios legales suficientes para su defensa, y sin que tal vicio de omisión pueda subsanarse con las posibilidades de defensa atribuibles a los recursos que posteriormente a la producción del acto combatido puedan plantearse, cuando a consecuencia de la falta de audiencia el administrado ha sido privado de la facultad de introducir en el expediente los elementos fácticos y jurídicos de la oposición que la Administración debía tener en cuenta antes de producir el acto definitivo —sentencias del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 1966, 14 de noviembre de 1967, 29 de abril de 1970 y 13 de noviembre de 1973—, mas como quiera que bien puede ocurrir que, no obstante, la omisión del referido trámite de audiencia, la parte haya tenido ocasión de ejercer en los subsiguientes su derecho de defensa sin limitación alguna, con "ad exemplum" sucede en el supuesto de que la oposición del interesado se apoya única y exclusivamente en consideraciones de derecho, que puedan plenamente exponerse en el trámite de la reposición e incluso en esta vía jurisdiccional, al contrario de lo que ocurre cuando en la decisión administrativa estén esencialmente implicadas cuestiones de hecho que puedan ser objeto de controversia por cualquiera de los interesados en el expediente frente a la constatación que de las mismas haya hecho oficialmente la autoridad administrativa, de ahí que la indefensión deba ser examinada caso por caso, contemplando las peculiares circunstancias de cada supuesto.» (Sentencia de 26 de enero de 1979, Sala 4.ª, Ref. Ar. 232.)*

## XI. RECURSOS ADMINISTRATIVOS

*Recurso de reposición: Para la interposición del recurso contra una «Orden comunicada» se admite el plazo de seis meses establecido en el artículo 79,4 de la LPA.*

*«Pasando ahora al examen de las causas de inadmisibilidad del presente recurso, y empezando por la de la supuesta extemporaneidad de los escritos de reposición presentados por los accionantes, lo primero que hay que evitar es el incurrir en la incoherencia de ser flexibles en la consideración de esta Orden, hasta el extremo de llegar a estimarla como simple Instrucción, y, al mismo tiempo, ser exigente, en el cómputo del plazo de interposición del recurso de reposición, despreciando la forma defectuosa de ser comunicada aquella a los interesados; por eso, e incluso sin necesidad de establecer una regla de compensaciones, por la aplicación pura y simple de la normativa sobre notificación de los actos administrativos (artículo*

lo 79 de la Ley de Procedimiento Administrativo) se impone la declaración de que tales recursos de reposición han sido interpuestos en término hábil, puesto que lo han sido antes del transcurso del plazo de seis meses establecido en el número 4.º de este artículo; resultando del todo rechazable la alegación de que, por la condición de los recurrentes, debe presumirse en ellos el conocimiento de los recursos utilizables y demás requisitos necesarios para su efectividad, ya que se trata de una teoría sólo acogida en algún fallo aislado, y referida a un Ente Público, sin el menor eco posterior; aparte de que el nivel profesional de los accionantes no es el más indicado para poder presumir en ellos unos conocimientos especiales en esta materia, en el grado que les atribuyen las partes de adverso.» (*Sentencia de 12 de diciembre de 1978, Sala 4.ª, Ref. Ar. 801.*)

## XII. RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

A) *Naturaleza, extensión y límites de la Jurisdicción Contencioso-administrativa: Carácter revisor: No puede aplicarse el principio de economía procesal si la Sala debe pronunciarse sobre cuestiones de política financiera, cuya apreciación corresponde, en todo caso, de forma previa, a la Administración.*

«Por lo que al no haberse enjuiciado por la Administración decidente el problema de fondo, la Sala no puede considerarlo, so pena de conculcar el carácter revisor de la Jurisdicción y que no puede obviarse por el hecho de tenerse que remitir lo actuado al Consejo de Ministros para que se pronuncie sobre el fondo y demás cuestiones que el presente recurso ofrece, con la consiguiente pérdida de tiempo, pues, aunque ello pudiera ser en parte cierto, lo verdaderamente trascendental es que la Administración enjuiciase previamente lo que después ha de considerar la Jurisdicción, puesto que sólo así se cumple con la naturaleza de esta Jurisdicción y, en consecuencia, con sus efectos, no debiendo olvidarse que en el problema de fondo debatido hay, junto a los criterios jurídicos, matices de política financiera que deben ser ponderados por la Administración previamente, pues sólo con tal proceder puede este Tribunal hacer un estudio exhaustivo de lo que la Administración decidiera, analizando, no sólo los fines sino los móviles de la necesaria y previa resolución del Consejo de Ministros.» (*Sentencia de 5 de febrero de 1979, Sala 3.ª, Ref. Ar. 366.*)

B) *Recurso previo de reposición: Ratifica su necesidad en la impugnación directa de disposiciones de carácter general por parte de particulares.*

«La defensa del apelante, reconociendo la existencia de una constante y uniforme jurisprudencia que exige el recurso de reposición

como requisito previo habilitante de la revisión contenciosa promovida por los administrados al amparo de la norma legitimadora contenida en el citado párrafo 3 del artículo 39, plantea el problema enunciado con el progresivo y loable propósito, sugerido ya por la sentencia apelada, de lograr un cambio en esa orientación jurisprudencial al estimar que el criterio contrario, defensor de la innecesariedad del recurso de reposición, responde a una más correcta interpretación de los preceptos contenidos en los citados artículos 39 y 53-e) y es más conforme con el principio antiformalista que inspira la regulación del proceso contencioso; pero tal tesis no puede aceptarse, porque todos los esfuerzos doctrinales que se hagan para justificar la improcedencia de la reposición en el supuesto contemplado, por muy meritorios y respetables que sean, tienen necesariamente que ceder ante una realidad normativa insoslayable, cual es, *el texto de la letra e) del artículo 53 que configura la excepción en los términos literales siguientes: "las disposiciones de carácter general, en el supuesto previsto en el artículo 39, párrafo 1.º", y estos términos no permiten duda alguna acerca de la imposibilidad de incluir en ellos el supuesto del párrafo 3.º del artículo que cita, dado que en los mismos se comprende exclusivamente el de su párrafo 1.º, de manera tan explícita y categórica que priva de todo valor hermenéutico los razonamientos que, al margen de su claro alcance y sentido, pretendan aplicar la norma transcrita a otro supuesto distinto del contemplado en el referido párrafo 1.º y ello por la sola fuerza de su letra, sin necesidad, por tanto, de buscar apoyo complementario en la indagación de cuál fue la razón última que impulsó al legislador a establecer, a través de dicha norma, un régimen procesal distinto para los recursos contenciosos promovidos contra disposiciones generales en atención a la condición de la persona del recurrente, permitiendo su impugnación directa a las entidades, corporaciones e instituciones a que se refiere el artículo 28.1.b) de la propia Ley y negándola a los administrados que han de cumplirlas sin necesidad de previo requerimiento, aunque a efectos puramente dialécticos bien pudiera encontrarse esa razón en la conveniencia de mantener en esta materia un tratamiento unitario para todos los recursos que interpongan los particulares con independencia de que el objeto del recurso sea una disposición general o un acto administrativo individualizado y en el convencimiento de que esa uniformidad procesal debía prevalecer sobre los reparos doctrinales que puedan oponerse a la compatibilidad del recurso de reposición con las características específicas de la impugnación de disposiciones generales y si a todo ello se añade que la exigencia de la previa reposición viene configurada en el artículo 52 como principio de aplicación general y, por tanto, la dispensa que de dicho requisito hace el artículo 53 tiene una indiscutible naturaleza excepcional que no consiente la interpretación extensiva o ampliatoria que pretende el apelante, se hace aún más manifiesto que su tesis debe ser rechazada con la consecuencia obli-*

gada de mantener la jurisprudencia sustentada por este Tribunal, que es de nuevo consagrada en recientes sentencias tales como las de 28 de enero, 25 de febrero y 24 de noviembre de 1977 y 28 de abril de 1978, las cuales reiteran la doctrina de la inaplicabilidad de la excepción e) del artículo 53 al supuesto del párrafo 3.º del artículo 39 que, en definitiva y sintetizando lo expuesto, responde a los principios que impiden distinguir donde la Ley no distingue, y ampliar más allá de sus términos el ámbito de una norma de naturaleza excepcional o privilegiada.» (*Sentencia de 20 de marzo de 1979, Sala 4.ª, Ref. Ar. 1340.*)

C) *Interposición: No afecta al plazo de interposición del recurso lo previsto en el artículo 121,1 de la Ley de la Jurisdicción, que se refiere a los plazos establecidos para la realización de actos o trámites dentro del proceso, pero no al de interposición del recurso.*

«A lo dicho allí cabe agregar, ante lo alegado en esta instancia, que la prescripción del párrafo 2.º del artículo 121 de la Ley Jurisdiccional es clara en cuanto a la determinación de que durante el periodo de vacaciones de verano no se interrumpen los plazos de interposición del recurso contencioso-administrativo que, por tanto, no podrán entenderse prorrogados cuando venzan durante aquél; y sin que tampoco pueda reputarse aplicable lo previsto en el párrafo 1.º en cuanto a la admisión de escritos que se presenten al notificarse la providencia dando curso a los autos después de caducado el trámite, porque esa prescripción se refiere a los plazos establecidos para la realización de actos o trámites dentro del proceso, pero no a los de interposición que no son propiamente procesales, sino previos al proceso y establecidos para marcar un límite a su interposición, transcurrido el cual ésta deja de ser posible; tesis que de uno u otro modo se halla presente en otras resoluciones de esta Sala como la sentencia de 18 de mayo de 1971 o el auto de 21 de junio de 1974 y que pone de relieve una diferencia de régimen cuya necesidad pragmática se demuestra por el razonamiento de que el plazo de interposición, como previo, no exige cuando caduca resolución alguna y la única posible sólo puede tener lugar cuando se pronuncia la inadmisibilidad caso de que se haya incoado el recurso, y por otra parte, porque de admitirse aquel medio de subsanación jamás caducaría este plazo puesto que, cualquiera que fuese el tiempo transcurrido, deberían admitirse el escrito al notificarse la resolución que lo rechazase.» (*Sentencia de 31 de enero de 1979, Sala 4.ª, Ref. Ar. 539.*)

D) *Legitimación:*

1. *En la impugnación de simples convocatorias de concursos se aplica a las corporaciones las mismas limitaciones de legitimación definidas jurisprudencialmente para la impugnación directa de disposiciones generales.*

«El recurso se interpone por don Javier C. F., arquitecto y en su condición de decano-presidente del Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid y en representación de esa Corporación, contra resolución adoptada por la Junta Económica de la Dirección General de Infraestructura del Ministerio del Aire, anunciando concurso público para la contratación de los trabajos comprendidos en el expediente "Redacción del Proyecto del Aeropuerto de Valencia, Edificio Terminal", por cuanto en ella se han infringido disposiciones legales por las cuales se atribuyen a los arquitectos la redacción del Proyecto y Dirección de las Obras en todas las edificaciones tanto Oficiales, Públicas y Privadas y en este caso se prescinde de estos profesionales y se confían esas funciones a los ingenieros aeronáuticos, cuando se trata de la construcción de un edificio terminal con los servicios propios del mismo; es decir, la cuestión litigiosa consiste en determinar la delimitación de competencias entre los arquitectos y los ingenieros aeronáuticos suscitada con motivo del proyecto de dicha terminal, y la legitimación para actuar en la forma con que interviene quien lo interpone, se pretende fundar en el artículo 28 de la Ley Jurisdiccional, por cuanto al tratarse del ejercicio de una acción que afecta a todos los arquitectos cuyos derechos se lesionan con aquel concurso, el citado Colegio de Arquitectos está legitimado para actuar en defensa de sus colegiados a través de su Organismo representativo que lo es el decano-presidente que lo promueve; ahora bien, en este caso hay que reconocer que no ocurre el supuesto previsto en el indicado precepto legal, porque *esta legitimación está condicionada a quienes ostenten la representación y defensa del interés general que estimen lesionado, porque si su representación queda como en este caso reducida a un ámbito local o provincial, no es posible que puedan arrogarse una función de mayor amplitud como es el impugnar lo que afecta a los profesionales de todo el territorio nacional, pues no cabe confundir la representación que ostenta el recurrente en nombre del Colegio de Arquitectos de Madrid, con la general y oficial encomendada a las Corporaciones y Entidades legalmente representativas de los intereses generales de la citada colectividad profesional, doctrina asimismo sustentada por la Jurisprudencia y cuya cita por conocida resulta innecesaria.*» (Sentencia de 22 de marzo de 1979, Sala 4.ª, Ref. Ar. 1408.)

2. *Doctrina general sobre legitimación del recurrente en recurso directo contra disposiciones generales.*

*Si bien es cierto que las Corporaciones de Derecho Público están en principio legitimadas para impugnar disposiciones de carácter general, esta legitimación les está atribuida en el artículo 28, número 1, b), solamente en cuanto o en consideración a que dichas Corporaciones, como las demás entidades que menciona el mismo precepto, ostenten la representación de intereses generales o corporativos y*

*precisamente de intereses de dicho carácter afectados directamente en la Disposición impugnada. Esta doble exigencia legal condiciona y limita, en primer término, la legitimación de la Corporación o Entidad corporativa al ámbito territorial de su competencia. Una sistemática y uniforme corriente jurisprudencial —sentencias de 15 de junio de 1962, 8 de abril de 1963, 13 y 17 de octubre de 1964, 21 de diciembre de 1965, 15 de octubre de 1970, 25 de marzo de 1971, 11 y 29 de noviembre de 1976— nos explica cómo en el mencionado artículo 28, número 1 b), en su propia literalidad, se fija un requisito que sólo se cumple «cuando el ámbito del Reglamento no rebasa los límites de actuación de la Entidad que trata de combatirlo». En otro aspecto los intereses afectados por la Disposición impugnada han de ser aquellos mismos cuya representación ostente la Corporación o entidad que pretende accionar; si los Ayuntamientos mencionados comparecen en defensa de sus intereses como propietarios de fincas rústicas, bienes de carácter patrimonial en régimen de Derecho privado, es manifiesto que actúan del mismo modo que cualquier particular propietario pudiera hacerlo, en defensa de un interés individual; solamente una Corporación que con carácter general ostente la representación de los propietarios de fincas rústicas puede arrogarse este tipo de legitimación; sintetizando, la falta de correlación entre el ámbito local de la competencia territorial de los Ayuntamientos recurrentes y el nacional de la disposición impugnada, por un lado, y la falta de cualificación de los expresados Ayuntamientos para arrogarse con carácter general la representación de los propietarios agrícolas, a cuyos intereses específicamente afecta la disposición impugnada, son obstáculos que legalmente impiden les sea reconocida la legitimación activa que invocan.» (Sentencia de 5 de marzo de 1979, Sala 4.ª, Ref. Ar. 1054.)*

3. *Supuesto de recurrentes que impugnan directamente una disposición general que no va dirigida a ellos, pero cuyos efectos repercutirán de manera directa sobre sus intereses, lo cuales les legitima, de acuerdo con el artículo 39, 3, de la LJ, para interponer tal recurso.*

«Contra lo que razonado queda, no cabe alegar, tal como sustentó la resolución del Consejo de Ministros recurrida, que no es posible acogerse a las Entidades recurrentes al artículo 39-3 de la Ley Jurisdiccional, "al no tener que cumplir el Decreto directa e inmediatamente por su parte ni a un previo acto de requerimiento o sujeción individual", puesto que si bien es cierto que las empresas recurrentes no son las llamadas al cumplimiento directo del Decreto que nos ocupa, ello no quiere decir que no sean ellas las que tengan que soportar, de manera directa o inmediata, también los supuestos efectos lesivos para sus intereses de toda índole, en especial los económicos, de ahí que el establecimiento de los objetivos referidos por el Decreto impugnado y el fomento de la integración vertical de las empresas siderúrgicas afecta directamente a las empresas de autos,

que han de soportar también directamente la supuesta eficacia lesiva de sus preceptos, y ello sin necesidad de esperar a los actos concretos de aplicación directa del susodicho Decreto, de los que, en ningún caso, van a ser ellas sus destinatarios; prueba de ello es que así lo entendió el aludido informe de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Hacienda de 8 de julio de 1974, y, a mayor abundamiento, no se puede prescindir del hecho de que las empresas recurrentes se encuentran plenamente legitimadas para recurrir, si tenemos en cuenta que para el programa siderúrgico se conceden importantes beneficios y subvenciones de las empresas siderúrgicas productoras para que directamente comercialicen sus propios productos, a costa, pues, parece ser, de la comercialización libre que hoy aseguran las empresas recurrentes en un importante porcentaje; por ello, si dada la perspectiva de las empresas productoras la disposición que aquí se impugna sí precisa de unos actos de aplicación, en los que habrán de concretarse los beneficios que se les conceden o reconocen, compromisos que contraen, etc., sin embargo, tales actos tienen por destinatarios a dichas empresas productoras, no a las recurrentes, que ni siquiera los conocerían, de ahí que, desde la perspectiva de estas empresas, sólo puedan obviarse los efectos del Decreto que nos ocupa atacándole frontalmente, sin esperar aquellos actos de aplicación no destinados a ellas, en cuanto que ese Decreto tiene que ser cumplido directamente por ellas, y sin que tal cumplimiento o aplicación les sea impuesto por actos de sujeción o requerimiento individual a las mismas dirigidos, pues de otro modo estas empresas no podrían atacar el Decreto en cuestión con la consiguiente indefensión para ellas, en cuanto que tendrían que pasar por las consecuencias del aludido Decreto, que, no obstante considerarlo ilegal en parte, no podrían atacarlo nunca, situación que se obvia con tal legitimación activa.» (Sentencia de 5 de febrero de 1979, Sala 3.ª, Ref. Ar. 365.)

E) Objeto: Actos de ejecución. No es general el principio de su irrecurribilidad. Supuesto de desahucio administrativo recurrible.

«Dando por supuesto el hecho de la plena aplicabilidad del desahucio administrativo en este ámbito, por mandato del artículo 41 del Reglamento de Edificación Forzosa y Registro Municipal de Solares de 5 de marzo de 1964, según proclama la jurisprudencia—Sentencia de 3 de febrero de 1977—, hay que dejar sentado que la trascendencia de este acto imposibilita su consideración como de puro trámite, lo que ya ha quedado suficientemente estudiado por la Sala de la Audiencia, pues, como se expone en la Sentencia de 25 de mayo de 1976, ni de los actos de ejecución en general puede sentarse el principio de que sean irrecurribles, ni mucho menos puede decirse esto de un acto como el que nos ocupa, ya que la inscripción de la finca en el referido Registro es un presupuesto del desahucio, pero ni lo evita ni lo sustituye, ya que en éste pueden surgir problemas que no han quedado prejuzgados por la sola inscripción, esto es, que con ocasión del de-

*sahucio se puede producir un agravio o lesión legitimadores de la revisión jurisdiccional.» (Sentencia de 21 de marzo de 1979, Sala 4.ª, Ref. Ar. 1341.)*

F) *Demanda:*

1. *La alegación de nuevos motivos de impugnación debe limitarse a aquellos puntos de impugnación anteriormente manifestados por el administrado, pues si tuvo ocasión y medios de concretar sus discrepancias respecto del acto administrativo y no lo hizo, debe entenderse que lo aceptó en cuanto a tales aspectos.*

«También constituye motivo de impugnación la falta de precisiones de tipo económico del plan de ordenación parcial aprobado, si quiera tal materia no pueda tomarse en consideración desde el momento inicial de su planteamiento, por cuanto ello fue motivo de debate en el expediente a instancia de terceras personas, pero no del excelentísimo Ayuntamiento de Hospitalet de Llobregat, que nada adujo al respecto en ninguno de los escritos por él formulados, como claramente se infiere de la misma demanda, y aunque es cierto que el artículo 69 de la Ley permite la alegación de motivos nuevos a virtud de los cuales el acto impugnado deba considerarse y declararse contrario a Derecho, ellos deben estar obligadamente relacionados con los puntos constitutivos de impugnación ya actuados y no ser relativos a materias distintas que deben entenderse acatadas por el administrado disconforme, si éste, cual en el caso sucede, tuvo ocasión y medios para concretar sus discrepancias respecto del acto administrativo y ninguna alegación formuló respecto de ellas.» (Sentencia de 5 de febrero de 1979, Sala 4.ª, Ref. Ar. 566.)

2. *Interrupción del plazo de formalización por haber solicitado ampliación de antecedentes: Cuando se interrumpe el plazo de formalización de la demanda por haberse solicitado la ampliación de antecedentes, el día en que se presenta el escrito de ampliación de antecedentes debe ser excluido del cómputo del referido plazo.*

«La declaración de caducidad del recurso pedida por la Abogacía del Estado en representación de la Administración apelante, al amparo del número 2 del artículo 67 de la Ley de esta Jurisdicción, por presentación tardía del escrito de demanda, debe denegarse por oponerse a ello dos decisivas razones, suficientes cualquiera de ellas para fundar dicha denegación: 1.ª, porque cuando se interrumpe el plazo de formalización de la demanda por haberse presentado escrito de petición de antecedentes, a que se refiere el artículo 70 de dicha Ley, el día en que se presenta tal escrito debe ser excluido del cómputo del referido plazo, ya que entre los dos criterios opuestos que en esta materia pueden mantenerse, respectivamente acogidos, entre otras, en

la Sentencia de 27 de abril de 1971, favorable a su inclusión, y la de 18 de noviembre del mismo año, defensora de su exclusión, debe acogerse esta última solución por ser la acorde al principio "*in dubio pro actione*".» (Sentencia de 9 de febrero de 1979, Sala 4.ª, Ref. Ar. 606.)

G) *Sentencia: La cosa juzgada material produce efectos "erga omnes", de modo que trasciende los límites subjetivos de la sentencia, haciendo que todos aquellos que se hallasen en la misma situación que los recurrentes puedan, aun sin haber participado en el pleito, acogerse a los efectos favorables de la decisión judicial.*

«El tema a resolver en este recurso se refiere en concreto a si procede hacer extensivos a los actuales litigantes los beneficios que se otorgaron a los 23 empleados de RENFE por virtud de la Sentencia de este Tribunal Supremo de 25 de abril de 1972, cuando todos ellos se encuentran en las mismas condiciones con respecto al derecho que reclaman, y toda vez que la Administración en las resoluciones que se impugnan se lo ha denegado, en base a que sólo eran aplicables tales beneficios a los referidos 23 empleados que los reclamaron y obtuvieron por la citada sentencia favorable del Tribunal Supremo, pero a ninguno otro más, pese aunque como los ahora recurrentes se hallen en exactas circunstancias que aquellos otros reclamantes.

Este problema depende de la *eficacia de la cosa juzgada material en cuanto la misma produce efectos generales "erga omnes"* y por tanto el pronunciamiento de que se trata es entonces vinculante para los que ahora litigan también afectados por dicha resolución, de cuyo principio se deduce la ampliación de los límites subjetivos de aquel anterior pronunciamiento a quienes, sin haber sido parte en el proceso en que se dictó, se encuentran afectados por los actos recurridos, de tal manera que puedan acogerse a los efectos favorables del mismo y en igual forma a como se resuelve en la expresada sentencia con respecto a los que allí litigaron, pues siendo idéntico el supuesto contemplado y darse unas mismas situaciones en todos ellos, la argumentación de fondo del Tribunal Supremo contenida en esa su anterior sentencia tiene que ser también válida para estos últimos litigantes, puesto que se hallan en iguales circunstancias que aquellos otros que antes litigaron, y a fin de con ello evitar tales situaciones antagónicas, solamente dependientes de ser o no reclamantes en aquel primer litigio.

Tampoco son acogibles en este caso ninguno de los alegatos que fueron aducidos por las partes oponentes para justificar su pretendido derecho, porque en realidad no resulta de la convocatoria del concurso objeto del presente litigio que no autorizase a poder dictar también en favor de los ahora recurrentes, según pretenden, la misma resolución que fue dictada a los que primeramente recurrieron, toda vez que es irrelevante para esta finalidad que hiciesen con anterioridad la impugnación en cuanto a ellos del resultado del citado con-

curso cuando, al igual que los actuales recurrentes, todos gozaban de las mismas preferencias de antigüedad con respecto a los demás concursantes y, por tanto, esta nueva pretensión no supone una derogación y ni siquiera una modificación de la convocatoria de dicho concurso, y por lo cual si la Administración en cuanto a aquellos primeros acogió su pretensión y en cambio con respecto a estos últimos se la deniega, sin que exista razón alguna que justifique esta diferenciación entre unos y otros de los expresados reclamantes, ya que tampoco era necesario que en la referida sentencia del Tribunal Supremo se hiciese expresa mención a que sus efectos se extendían al resto de los concursantes que estuvieran en análoga situación como resultado del referido concurso, para que de este modo también se aplicase en las sucesivas reclamaciones a los que reuniesen tales circunstancias, y menos aún cabe invocar un posible perjuicio para los restantes concursantes ni para los demás empleados de la RENFE en igualdad de condiciones a los actuales reclamantes, puesto que si así fuese en todo caso los afectados con lo resuelto siempre dispondrán de medios legales pertinentes para obtener tal derecho si ello procediese.

De cuanto queda expuesto es obligado estimar el presente recurso y, en su consecuencia, acordar la anulación de los actos administrativos que se recurren y, por tanto, procederse por la RENFE a considerar a sus agentes que lo promovieron en idénticas condiciones a los que en la misma situación se les concedió por la sentencia del Tribunal Superior anteriormente mencionada.» (*Sentencia de 23 de marzo de 1979, Sala 4.ª, Ref. Ar. 1412.*)

H) *Costas procesales: La condena en costas sólo es posible a la parte que, además de actuar con mala fe o temeridad, ocupe la posición procesal de accionante o recurrente; por ello no ha lugar a la imposición de costas a la Administración cuando se limite al mantenimiento de la resolución recurrida.*

«Nuestra Ley Jurisdiccional establece (art. 131-1) que "Las Salas de lo Contencioso-Administrativo, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante las mismas se promovieren, impondrán las costas a la parte que sostuviere su acción o interpusiere los recursos con mala fe o temeridad"; precepto nada ambiguo, que no autoriza más que una sola interpretación, la de que, en nuestra jurisdicción, la condena en costas sólo puede decretarse cuando el litigante actúe en el proceso con mala fe o temeridad y lo haga en el papel de accionante (sostuviere su acción) o recurrente (interpusiere los recursos).

Respecto al problema de la "culpabilidad procesal", nuestra Ley no ha hecho otra cosa que seguir el principio general imperante, con las excepciones que no hacen al caso, en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la práctica de los Tribunales de la jurisdicción ordinaria, lo cual permite y ha permitido en nuestro campo aprovecharse de la inve-

terada doctrina producida por ellos en el manejo de los conceptos de "mala fe" o "temeridad"; ahora bien, junto a este requisito, e incluso anteponiéndole al mismo, el citado artículo 131-1.º limita las posibilidades de la condena en costas, atendiendo a la *posición procesal*, puesto que condiciona tal evento, desde este aspecto, a que la parte, además de incurrir en mala fe o temeridad, haya intervenido en el proceso como accionante o recurrente, según las expresiones anteriormente transcritas.

No es admisible interpretar la frase "*sostuviere su acción*" en sentido distorsionante, haciéndole perder el específico que tiene por otro genérico y vulgar, previo vaciamiento de su origen técnico; siendo a todas luces impropio de cualquier jurista el empleo de este vocablo fuera de su significado preciso y exacto de "acción" o "pretensión", lo que corresponde a la postura del demandante; no siendo imaginable que nuestro legislador haya pensado de otro modo por los siguientes motivos: 1.º, porque hay que presumir en todo legislador un dominio de la técnica jurídica y un uso de los términos empleados de acuerdo con su preparación y conocimientos; 2.º, porque si esto es así en general, con más razón esta presunción tiene que operar ante los autores de nuestra Ley de 27 de diciembre de 1956, que ha marcado un hito en la historia del Derecho procesal español por su modernidad, espíritu progresivo y perfección técnica; 3.º, porque con esta restricción no se ha hecho otra cosa que seguir la orientación de la doctrina jurisprudencial tradicional y de buena parte de la doctrina científica sobre el tema; 4.º, porque si a pesar de lo dicho quedarán dudas, éstas no podrán mantenerse si se tiene en cuenta que el precepto que se comenta emplea como conceptos equiparables el de "*sostuviere su acción*" y el de "*interpusiere los recursos*", puesto que esta expresión última impide en absoluto comprender dentro de la misma a los que limitan su actuación procesal a un papel puramente defensivo del acto o sentencia recurrida.

En efecto, la jurisprudencia, refiriéndose al artículo 93 de la vieja Ley de lo Contencioso, proclamó que el mismo no piensa en el representante de la Administración, porque, llamado por ministerio de la Ley a defender la resolución impugnada, no puede alcanzarle al calificativo de temeridad notoria que dicho artículo exige para la imposición de costas (sentencias de 17 de febrero y 21 de mayo de 1894, 4 de marzo de 1896, 4 de marzo de 1899), por eso se ha declarado también que *no ha lugar a la imposición de costas a la Administración cuando no sostiene acción alguna en el pleito ni ha promovido ningún incidente, limitándose al mantenimiento de la resolución recurrida*—sentencias de 19 de abril de 1905, 30 de junio de 1906, 18 de marzo de 1907, 25 de mayo de 1909, 20 de diciembre de 1910, 4 de febrero de 1911, 14 de marzo de 1913, 17 de noviembre de 1915 y 27 de febrero de 1923); *sin que sea óbice a lo expuesto el que en el apartado 4.º del citado artículo 131 de la vigente Ley Jurisdiccional se disponga que "Con el importe de las costas que deberán abonarse a*

la Administración del Estado se constituirá un fondo especial en la Caja General de Depósitos, a disposición de las Salas de lo Contencioso-Administrativo, para atender a las condenas de costas que se imponen a la Administración", lo que será posible, sin contradecir lo anteriormente dicho, en los supuestos en que la misma actúe como accionante (como ocurre en el recurso de lesividad), o como promotora de un recurso de apelación, o de cualesquiera otro, o de una incidencia procesal.» (*Sentencia de 15 de febrero de 1979, Sala 4.ª, Referencia Ar 909.*)

### XIII. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN

*Ejercicio de la acción. Plazo: No sólo la instrucción de sumario, sino también las simples diligencias previas impiden que empiece a correr el plazo para el ejercicio de la acción.*

«Resulta superfluo, en supuesto como el presente, perder tiempo en establecer las diferencias entre las instituciones de la caducidad y la prescripción, y cuál de ellas sea la que corresponda aplicar aquí, porque ambas, junto a sus notas distintivas y peculiares, tienen otras en común, que son precisamente las que pueden operar en el presente caso a favor de la recurrente; en efecto, *el principio fundamental de la prescripción extintiva, el de la "actio nata", que impide pueda tener virtualidad hasta que la acción haya nacido ("actioni noudum natae non praescribitur")*—sentencia de 19 de enero de 1950—, *nacimiento que no comienza hasta que la misma no pueda ser ejercitada*—sentencias de 29 de enero, 14 de mayo y 6 de junio de 1952—, *tiene su correspondiente traducción en la caducidad, ya que con relación a ésta la jurisprudencia también ha declarado que no podía operar mientras pendiera la resolución del sumario incoado...* por no poder dejar de tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 111 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal—sentencia de 7 de julio de 1958, de la Sala 1.ª, al igual que las anteriores—; *jurisprudencia que se ha encargado de resaltar el carácter excepcional de la caducidad, en cuanto limita y restringe el ejercicio normal de los derechos, lo que le lleva a vetar el uso analógico de ella*—sentencia de 13 de noviembre de 1953.

*Porque tanto la prescripción, como la caducidad, vienen a frustrar la utilización de derechos subjetivos materiales, es por lo que, como hemos visto, la jurisprudencia ha procurado recortar sus efectos a los supuestos en los que estrictamente deben tener aplicación; motivo por el cual, en la ocasión presente, la misma razón que existe para, en cumplimiento de lo establecido en el citado artículo 111 de la Ley rituaria criminal, dejar en suspenso el ejercicio de la acción civil, mientras esté pendiente la acción penal, tiene igualmente que operar en el presente caso, con la instrucción de las aludidas diligencias previas, pues, aunque en ellas inicialmente a nadie se considera*

NOTAS DE JURISPRUDENCIA

*inculpado o presunto responsable* (artículo 518, Código de Justicia Militar), *empero, a través de las mismas se puede desembocar, y se debe, en formación de causa o expediente, en cuanto aparezcan indicios racionales que permitan suponer la existencia de algún delito o falta grave* (artículo 519 del mismo Código), o, *si la falta se califica de leve, como en esta ocasión ha ocurrido, sancionarla como tal, bien la propia Autoridad Judicial Militar, bien el Jefe respectivo, por delegación de la misma* (artículo 521).» (Sentencia de 6 de marzo de 1979, Sala 4.ª, Ref. Ar. 1071.)

Avelino BLASCO ESTEVE  
Jordi NONELL GALINDO  
Joaquín TORNOS MAS