II. NOTAS

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

A) EN GENERAL

SUMARIO. I. FUENTES: A) *Constitución: Aplicación directa*. B) *Reglamentos:* 1. Criterios de distinción frente a los actos no normativos. 2. Derogación por causa de su ilegalidad. Efectos sobre los actos dictados durante su vigencia.—II. ACTO: A) *Concepto:* 1. Elemento subjetivo. Sólo son actos administrativos los realizados por los concesionarios en ejercicio de funciones delegadas. 2. Acto trámite cualificado. Constituye tal tipo de acto la conducta administrativa consistente en «dejar el asunto sobre la mesa». B) *Licencia. Normativa aplicable para su concesión al resolver la Administración un recurso administrativo*. C) *Silencio positivo: Nunca puede ser cauce para obtener derechos o situaciones contrarias a la ley*. D) *Validez: Resolución tardía. Es válida dicha resolución, sin que pueda exigirse a la Administración el deber de seguir el procedimiento de revisión de oficio de su acto presunto previo*. E) *Suspensión:* 1. Se admite. Daños de muy difícil reparación 2. Se admite. Daños de difícil reparación. F) *Revisión de oficio:* 1. Ambito de aplicación del artículo 16 del RSCL. 2. Sólo procede cuando la norma infringida tiene rango de ley formal. 3. Declaración de lesividad. La revocación de una concesión demanial no puede identificarse con la eliminación de una licencia, por lo que no es aplicable lo dispuesto en el artículo 16 del RSCL, y debe acudirse al procedimiento de declaración de lesividad.—III. PROCEDIMIENTO: *Audiencia. La falta de audiencia sólo provoca indefensión si en la decisión administrativa están implicadas cuestiones de hecho*.—IV. ORGANIZACIÓN: A) *Administración corporativa. Colegios profesionales: naturaleza jurídica y competencias*. B) *Participación. Valor jurídico de la participación orgánica y procedimental*.—V. ADMINISTRACIÓN LOCAL: A) *Potestad reglamentaria. Distintas formas de derogación de reglamentos en el ámbito local*. B) *Suspensión de acuerdos:* 1. La autoridad gubernativa debe realizar un juicio de estricta legalidad. 2. Infracción manifiesta de las leyes. La revisión jurisdiccional de la suspensión gubernativa debe valorar en toda profundidad la legalidad del acto municipal, al margen de su carácter o no de infracción manifiesta.—VI. CONTRATOS: A) *Jurisdicción competente. Es nulo el sometimiento de las diferencias entre las partes contratantes al juicio de árbitros o amigables componedores*. B) *Normativa aplicable. Doctrina general sobre la aplicación supletoria de la legislación estatal al ámbito local*. C) *Adjudicación:* 1. Anulada la adjudicación provisional de las obras no puede adjudicarse definitivamente a otro concursante sin que éste haya tenido la oportunidad de retirar su proposición. 2. El abastecimiento de aguas a una población no constituye un caso de urgencia que permita acudir a la contratación directa. D) *Revisión de precios. Alteración de la normativa sobre determinación de los índices de revisión y su aplicación a los contratos en curso*. E) *Responsabilidad de la Administración: derivada de la suspensión de la obra. Análisis de diversos supuestos posibles*.—VII. DOMINIO PÚBLICO: A) *Afectación. Incapacidad de los Ayuntamientos para declarar la afectación por usucapión*. B) *Uso privativo:* 1. La modificación en el emplazamiento de instalaciones de servicio público no precisa seguir los trámites para la concesión de uso privativo. 2. Concesiones. Requisitos para su transmisión. C) *Zona marítimo-terrestre. Competencias estatales y locales: doctrina general*.—VIII. EXPROPIACIÓN FORZOSA: A) *Beneficiario. No procede la expropiación a favor de una Empresa Mixta hasta que no sea munici-*

palizado el servicio que ésta debe gestionar. B) *Justiprecio:* 1. Las mutuas ofertas realizadas en la fase de negociación previa para una adquisición amistosa no pueden influir en la determinación del justiprecio. 2. Consignación. Requisitos que debe cumplir para producir efectos liberatorios a favor del expropiante. 3. Intereses de demora y retasación. No se admite el incremento del justiprecio por los tribunales en razón del aumento del coste de la vida, al suponer ello una retasación interna no permitida por la LEF. 4. Retasación. Se niega la posible aplicación de una retasación interna. C) *Impugnación de los acuerdos del Jurado provincial de expropiación. Necesidad de previa declaración de la lesividad del acuerdo cuando impugna la propia Administración del Estado.*—IX. SERVICIO PÚBLICO: *Gestión indirecta: concesión. Interpretación restrictiva de las normas que regulan el equilibrio financiero.*—X. LIBERTADES: A) *Ley de 26 de diciembre de 1978. Ambito de aplicación.* B) *Derecho a la educación. La enseñanza en un idioma oficial desconocido por el destinatario de la misma quebranta el fundamental derecho a la educación.*—XI. SANCIONES: A) *Sanción penal y sanción disciplinaria. Compatibilidad de las mismas por un mismo hecho.* B) *Procedimiento sancionador:* 1. La omisión del precepto infringido en el pliego de cargos no implica indefensión. 2. Prueba. Se matiza el valor probatorio de los boletines de formalización de las denuncias en las infracciones de tráfico. C) *Tipicidad de la infracción. Constituye un principio fundamental del orden sancionador administrativo.* D) *Tribunales de contrabando. Las sanciones que imponen son asimilables a las penales, y, por tanto, les es de aplicación el indulto.*—XII. AGUAS: *Son nulas las concesiones de aprovechamiento otorgadas para usos no previstos en el plan de aprovechamiento integral de una cuenca.*—XIII. CRÉDITO: *Cooperativas. Registro de entidades. Doctrina general.*—XIV. FARMACIAS: *Traslados. En las poblaciones de menos de 50.000 habitantes son interesados todos los farmacéuticos del término municipal.*—XV. LABORAL: A) *Organización:* 1. Potestad organizativa y respeto a los derechos adquiridos. 2. La legalidad de los actos normativos depende de su adecuación al derecho objetivo y no del respeto a los derechos adquiridos.—XVI. MEDIO AMBIENTE: *Actividades molestas. Criterios de actuación de las CPTS a falta de normas municipales u otras directamente aplicables al ámbito municipal.*—XVII. TRANSPORTES: *El visado anual de la tarjeta de transporte constituye una autorización y no una concesión.*—XVIII. URBANISMO: A) *Organización. COPLACO. Naturaleza jurídica.* B) *Planificación:* 1. Jerarquía de planes. Plan general y plan especial. Posible modificación de un plan general por uno especial. 2. Naturaleza jurídica de los planes. Su carácter normativo no evita la carga de su probanza. C) *Licencia urbanística:* 1. El agotamiento del porcentaje de edificabilidad de una manzana, por uso abusivo de terceros, no debe impedir la concesión de licencia a los propietarios con parcelas aún no edificadas. 2. Concurrencia de competencias. Zona marítico-terrestre. 3. Anulación. Responsabilidad administrativa. 4. Suspensión de concesión de licencias. Eficacia de este acuerdo desde su publicación, sin necesidad de su notificación. D) *Disciplina. Demolición de obras que vulneren el ordenamiento. Doctrina general.* E) *Declaración de ruina:* 1. Daños no reparables técnicamente. Supuestos de hecho en los que el Tribunal Supremo ha apreciado esta circunstancia. 2. Ruina inminente. Procedimiento para acordarla y valor jurídico del desalojo administrativo acordado.—XIX. VIVIENDA: *Policía administrativa. Facultades de la Administración y órganos competentes para imponer deberes de reparación y sancionar a los arrendadores de locales.*—XX. RECURSOS ADMINISTRATIVOS: *Recurso de alzada. La resolución de «todas las cuestiones que plantee el expediente» no puede dar lugar al ejercicio de potestades revocatorias de oficio.*—XXI. RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: A) *Legitimación. Al ser una cuestión directamente vinculada con el fondo del asunto no puede recibir un tratamiento puramente formal ni ser resuelta en el trámite de alegaciones.* B) *Acumulación. La estimación de un recurso acumulado no implica la estimación de los demás.* C) *Plazo de interposición:* 1. Resolución tardía. No reabre el plazo para la impugnación contenciosa. 2. Resolución presunta de un recurso de alzada. El plazo para acceder a la vía contenciosa es el mismo que prevé la LJ para la resolución presunta del recurso de reposición. D) *Terminación. El allanamiento de la Administración no obliga al Tribunal a estimar todas las pretensiones del demandante.* E) *Sentencia. Es posi-*

ble rectificar un error aritmético en aclaración de una sentencia.—XXII. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN: A) *Doctrina general.* B) *Causa de la responsabilidad: acto administrativo ilegal.* C) *Acción de responsabilidad. El plazo de un año no es de caducidad, sino de prescripción.*

I. FUENTES

A) *Constitución:*

1. *Aplicación directa. El juez debe aplicar directamente la Constitución en virtud del mandato interpretativo que dimana del artículo 3.º, 1, del Código Civil y del mandato imperativo de la disposición derogatoria tercera de la Constitución.*

«Es patente, por otra parte, el esfuerzo realizado por el Centro directivo para acomodar la cuestión litigiosa al espíritu dimanante del Decreto de 20 de agosto de 1970 y al criterio restrictivo en cuanto a la discriminación salarial según la clase de trabajo, muy tempranamente establecido por la Sala 4.ª de este Tribunal, cuya expresión más certera se encuentra precisamente en las argumentaciones que sustentan el fallo apelado. En esta perspectiva, resulta difícil a esta Sala eludir aquel espíritu, mucho más acentuado a través de disposiciones posteriores, desde luego, al planteamiento de la cuestión debatida, pero que, en definitiva, no han hecho sino concretarlo en torno a un principio que podría quizá ser expresado afirmando que no resulta admisible la categoría laboral de «trabajos específicamente femeninos» como fundamento de una reducción salarial. Así, hay que tener en cuenta, de una parte, el artículo 1.1, *a)*, del Convenio 111 de la Organización Internacional de Trabajo de 25 de junio de 1958, ratificado por España el 26 de octubre de 1967, prescribiendo cualquier discriminación basada en motivos de sexo que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo o en la ocupación; de otra, el artículo 10 de la Ley de Relaciones Laborales de 8 de abril de 1976, y, por último, *el juzgador actual debe, imprescindiblemente, tener en cuenta, por virtud del mandato interpretativo que dimana del artículo 3.º, 1, del Código Civil y por virtud del imperativo que impone la tercera disposición derogatoria de la Constitución, lo dispuesto en los artículos 14 y 35, 1, de ésta.» (Sentencia de 5 de mayo de 1980, Sala 3.ª, Ar. 1835.)*

B) *Reglamento:*

1. *El criterio de distinción frente a los actos no normativos se encuenta en su contenido y no en su forma de emanación.*

«Para este análisis conviene recordar la doctrina unánime de las Salas de la Jurisdicción Contenciosa de este Alto Tribunal, que por

la absoluta coincidencia y constante reiteración con que la han proclamado ha sido ya aceptada como principio, la tesis de que *no es la forma, sino el contenido, lo que caracteriza a las disposiciones de carácter general y les da acceso al ordenamiento normativo, distinguiéndolas de los actos o resoluciones administrativas que emanan del poder ejecutivo en cuanto Administración.» (Sentencia de 25 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1055.)*

2. *Derogación de una disposición de carácter general por causa de ilegalidad. Efectos sobre los actos dictados durante su vigencia.*

«*Las facultades derogatorias municipales,* anteriormente aludidas, *deben entenderse sin perjuicio de los derechos singulares que hayan sido adquiridos durante la vigencia del Reglamento que se deroga mediante concesión otorgada de manera firme y definitiva por actos municipales válidamente dictados, pues así lo impone el principio de irretroactividad* declarado en el artículo 2.º del Código Civil y desarrollado en sus disposiciones transitorias, *que impide conceder a la norma derogatoria eficacia desconocedora de los aludidos derechos adquiridos, siempre que éstos no sean compatibles con los fines morales y sociales de la nueva situación creada por la indicada norma derogatoria, lo cual no puede en modo alguno predicarse de la concesión de un beneficio fiscal otorgado para fomentar y dirigir la actividad de los administrados en una dirección favorable a los intereses generales,* y, en virtud de tal doctrina, deben mantenerse los efectos ulteriores de los beneficios concedidos por el Ayuntamiento de Logroño, durante la vigencia del Reglamento derogado de 5 de marzo de 1956, a la empresa recurrente, "T y B., S. A.", según se dispuso en el acuerdo de dicho Ayuntamiento de 26 de febrero de 1965, careciendo de valor frente a esta declaración de subsistencia de los mencionados derechos adquiridos el argumento de que el Reglamento derogado adolecía de nulidad radical por ser ilegal al ser contrario a los artículos 719, *a)*, de la Ley de Régimen Local y 180, 2, del Reglamento de Haciendas Locales, toda vez que *la derogación de una disposición de carácter general fundada en causa de ilegalidad no lleva consigo la nulidad de pleno derecho de los actos dictados en aplicación de aquélla, salvo que dichos actos incidan en tal clase de nulidad por concurrir en ellos alguno de los supuestos del artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo, ya que en otro caso la desaparición de la disposición que ampara jurídicamente a los indicados actos convierte a éstos en meramente anulables y, por tanto, susceptibles de revisión mediante el ejercicio con éxito de la correspondiente acción de lesividad, y, mientras éste no se produzca, los citados actos de aplicación producirán todos los efectos que, según sus términos, les corresponden, de conformidad con la eficacia "ex nunc" que,* por regla general aplicable al caso de autos, *es*

propia de la pérdida de eficacia o vigencia de las normas jurídicas, según reconoce y declara, aunque sea a otro nivel distinto, pero regulador de análogo problema, el artículo 40 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.» *(Sentencia de 4 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1981.)*

II. Acto

A) *Concepto:*

1. *Elemento subjetivo. Los actos de una empresa mixta de gestión de servicio público sólo serán recurribles ante la Jurisdicción Contencioso-administrativa cuando aquélla actúe por delegación del Ayuntamiento, en condición de concesionaria.*

«*Resulta insostenible la tesis de la parte recurrente, basada principalmente en atribuir la naturaleza de "acto administrativo" y, como tal, revisable en esta vía contenciosa al requerimiento de pago hecho por "Mercabarna, S. A.", de unos llamados "derechos de entrada" formalmente tarifados y que, conforme a lo dispuesto en el artículo 155 del Reglamento de Servicios, tienen la conceptuación de tasa municipal exaccionable por la vía de apremio,* toda vez que para admitir tal tesis habría de darse el supuesto previsto en el párrafo tercero del artículo 126 del dicho Reglamento, conforme la cual "los actos de los *concesionarios* realizados en el ejercicio de funciones delegadas serán recurribles en reposición ante la Corporación concedente, frente a cuya resolución se admitirá recurso jurisdiccional, con arreglo a la Ley"; ahora bien, este precepto, en que el recurrente basa fundamentalmente su tesis, no es de aplicación al supuesto de recurso, *pues* como lo evidencia tanto su texto como el capítulo en cuya normativa viene integrado, *tiene su única adecuación en los supuestos de gestión indirecta de servicios públicos que sea exclusivamente realizada en régimen de concesión, supuestos éstos que no son, ni por asomo, los de este recurso, en el que ni el régimen de gestión aplicado puede ser conceptuado de indirecto ni "Mercabarna' ostenta cualidad administrativa de empresa concesionaria del Servicio de Abastos del Mercado Central.*» *(Sentencia de 12 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 703.)*

2. *Acto trámite cualificado. Constituye tal tipo de acto la actividad administrativa consistente en «dejar el asunto sobre la mesa», ya que la indeterminación sobre la decisión de fondo y el aplazamiento* sine die *de la resolución impide considerar la decisión administrativa como simple acto de trámite.*

«Por el señor abogado del Estado se opone a la pretensión formulada en este proceso contencioso-administrativo, con base en el artícu-

lo 82, apartado *c)*, en relación con el artículo 37, ambos de la Ley rectora de esta Jurisdicción, el motivo de inadmisibilidad de que el acto administrativo directamente recurrido, acuerdo de la Comisión Municipal Permanente de 4 de mayo de 1974 del Ayuntamiento de Vergara, es de mero trámite en cuanto se limita a dejar el asunto sobre la mesa para nuevo estudio del tema, no resolviendo nada con carácter definitivo, a juicio de dicha representación, sobre la "aprobación inicial" del Plan Parcial de Ordenación Urbana del polígono "Ondartza", presentado por el hoy demandante, señor E. M., por lo que —concluye aquella parte demandada— el acuerdo municipal recurrido es insusceptible de fiscalización jurisdiccional al amparo de los preceptos mencionados de la Ley reguladora. Mas al efectuar tal alegación se olvida que el citado artículo 37 de la Ley Jurisdiccional permite la impugnación en vía contenciosa de aquellos actos administrativos que. aun siendo de trámite, deciden de modo directo o indirecto el fondo del asunto, de suerte que pongan término a la vía administrativa, la conviertan en imposible o suspendan la normal continuación de la misma, siendo esto último lo que cabalmente acontece en el caso analizado, ya que al disponer la Comisión Permanente, mediante su acuerdo de 4 de mayo de 1974, al folio 1 del expediente, que queda el asunto sobre la mesa para nuevo estudio, está cerrando el interesado presentante del proyecto de Plan Parcial el *iter* procedimental para que dicho proyecto llegue a ser aprobado, ya que *la expresión "dejar el asunto sobre la mesa" no es empleada en su verdadero sentido de aplazar el asunto para una próxima sesión* —art. 201 del Reglamento de Organización de las Corporaciones Locales, art. 413, 3, de la Ley de Régimen Local y concordantes—, *sino más bien de una indeterminación sobre la decisión de fondo que implica un aplazamiento* sine die *de la resolución procedente, por lo que al ser ello así no puede calificarse de trámite al tan repetido acuerdo* de 4 de mayo de 1974 objeto directo del presente recurso. Esta solución se ve reforzada si se conecta dicho acuerdo con los dos que le precedieron, emanados de la propia Comisión Municipal Permanente, por los cuales se denegó la aprobación inicial del aludido Plan Parcial de iniciativa privada, de suerte que aquel acuerdo tanto supone como una ratificación, con ocasión de pronunciarse en vía de reposición, de la denegación o rechazo del mencionado Plan urbanístico en la primera fase de aprobación inicial, todo lo cual conduce a que no puede acogerse el invocado motivo de inadmisibilidad propuesto por la Abogacía del Estado.» *(Sentencia de 13 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2189.)*

B) *Licencia:*

Normativa aplicable para su concesión. Se aplicará la normativa vigente al resolverse el recurso de reposición, y no la vigente en el

momento de decidirse su concesión, si alguna nueva disposición permite lo que antes estaba prohibido, evitándose así que el particular deba solicitar de nuevo una licencia que la Administración puede ya concederle al resolver el recurso.

«En cambio no ocurre igual en cuanto a la circunstancia, también invocada por el aquí recurrente y apelante, de que la variación autorizada de potencia máxima por las nuevas Ordenanzas Municipales y vigentes al dictarse por el Ayuntamiento el recurso de reposición ha de entenderse ser la aplicable a este caso y porque es superior a la que resulta fue instalada en su industria, a partir de entonces es preciso reconocer no existe el indicado motivo que impida la concesión de la licencia solicitada y que le fue concedida provisionalmente, ya que *en realidad, atendidas las tan especiales y singulares circunstancias que en este supuesto concurren y que han quedado debidamente reflejadas en las actuaciones, vienen a poner de manifiesto la improcedencia de no conceder dicha licencia por este motivo, porque es entonces al resolverse la reposición cuando, en efecto, la Administración definitivamente debe acordar si procede o no su concesión, y aunque la anterior normativa aplicable no lo admitiese, si ya estaba funcionando provisionalmente la industria sin ninguna oposición y además era éste el único impedimento legal para su funcionamiento, y resulta fue excluido por las nuevas Ordenanzas Municipales al elevar la potencia máxima exigible y que estaban ya en vigor al resolverlo definitivamente, es evidente debe ser la aplicable esta última normativa entonces vigente, para así evitar la solicitud de una nueva licencia, sin razón alguna que lo justifique y sin tampoco utilidad pública que lo requiera; no oponiéndose a ello el que las licencias se hayan de otorgar con arreglo al ordenamiento legal vigente al tiempo de su concesión y que ésta también haya de ser reglada, toda vez que razonado queda adecuadamente con anterioridad cómo ambos requisitos se han observado en este caso al existir cuando se resolvió la reposición unas Ordenanzas Municipales que autorizaron en su instalación una potencia muy superior a la allí instalada y que además se obtuvieron los correspondientes informes favorables para su normal funcionamiento,* todo lo que viene a patentizar la inexistencia del indicado motivo en el que trata de fundarse el Ayuntamiento para su denegación.» *(Sentencia de 20 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1723.)*

C) *Silencio positivo:*

Nunca puede ser cauce para obtener derechos o situaciones contrarias a la ley.

«*La institución del silencio administrativo positivo no es, en definitiva, otra cosa que un mero acicate y remedio contra la lentitud y*

pereza o inactividad administrativa, y medida siempre grave y delicada, para defender a los administrados de la pasividad de la Administración, y en todo caso un simple remedio supletorio de dicha actividad, por lo que es lógico y natural que a través del mismo no pueda entenderse nunca concedido lo que era ilegal concederse expresamente, ni pueda utilizarse cuando la omisión de indeclinables cautelas puede hacer peligrar los intereses de otros administrados y los superiores de la Comunidad.» (Sentencia de 8 de mayo de 1979, Sala 4.ª, Ar. 742 [1980]).

D) *Validez:*

Resolución tardía. La resolución tardía de un recurso de reposición, por la que se modifica el acto presunto anterior no impugnado durante el plazo de un año, es válida, sin que pueda exigirse a la Administración el deber de seguir el procedimiento de revisión de oficio de sus propios actos.

«Existen otras dos cuestiones que afectan a aspectos formales, ambas planteadas ya por la parte hoy apelante en primera instancia, la primera de las cuales es la pretendida extemporaneidad del acuerdo del Registro de la Propiedad Industrial estimando el recurso de reposición interpuesto por la entidad solicitante de la marca "Syntelast", ya que dicho recurso fue interpuesto por escrito de 15 de febrero de 1977 y resuelto por acuerdo de 11 de mayo de 1978, es decir, después de transcurrido un año de su interposición, por lo que la parte apelante, con cita y transcripción de diversas sentencias de este Tribunal, entiende que ese acuerdo es anulable, puesto que al ser denegada la marca solicitada, el solicitante que había recurrido en reposición solamente contaba con el plazo de un año para interponer recurso contencioso-administrativo contra la denegación presunta, pasado cuyo plazo ya no era posible que la Administración dictara válidamente un acuerdo expreso, sino que cualquier modificación del acuerdo que denegó la marca solicitada debió hacerse siguiendo los trámites y el procedimiento establecido en los artículos 109 y siguientes de la Ley de Procedimiento Administrativo; planteada así la cuestión, no puede admitirse, en primer lugar, la aplicación de todas y cada una de las sentencias transcritas por la parte apelante, ya que recayeron en recursos en los que los hechos no eran idénticos a los que originaron este recurso ni los recurrentes eran procesalmente semejantes a los de este recurso; pero, en segundo lugar, tampoco puede admitirse, sin grandes reservas, la aplicación al presente caso de la doctrina establecida en las sentencias transcritas por la parte apelante, ya que, sin ignorar en el presente caso la existencia de terceros cuyos intereses son dignos de respeto y protección, es evidente que *la resolución tar-*

día de un recurso de reposición no priva de su eficacia al acuerdo que lo resuelve (estimándolo o desestimándolo), puesto que nada más y nada menos que un precepto con rango de ley, como es el artículo 94 de la de Procedimiento Administrativo, concede a quienes recurren en reposición de un derecho de opción entre acogerse a la ficción del silencio administrativo y, entendiendo desestimado su recurso de reposición por el transcurso del tiempo, interponer el recurso jurisdiccional contra esa desestimación presunta, o bien "esperar la resolución expresa" del recurso de reposición para interponer el recurso procedente contra esa resolución expresa, resolución que debe dictarse porque así lo impone el mismo artículo 94 citado; por ello, no existiendo en el precepto que se comenta un plazo señalado para que la Administración dicte su acuerdo, obligar al recurrente a interponer el recurso jurisdiccional dentro del plazo de un año a partir de la interposición del de reposición equivale a privarle del derecho de opción que la ley le concede o, en todo caso, a interpretar en su perjuicio la ficción del silencio administrativo, que precisamente fue establecida en su favor; por todo lo anterior se reitera que deben rechazarse los argumentos que el apelante cita en apoyo de este motivo de su recurso, cuyos supuestos de hecho difieren de los que se tuvieron en cuenta al dictarse la sentencia que la parte apelante cita.» *(Sentencia de 19 de mayo de 1980, Sala 3.ª, Ar. 1860).*

E) *Suspensión:*

1. *Se admite. La clausura de una estación de servicio, y subsiguiente resolución de las relaciones laborales, ocasiona unos daños de muy difícil reparación que permiten acordar la suspensión de la ejecución del acto.*

«De los cuatro argumentos que la parte hoy apelante invoca para obtener la suspensión del acto administrativo impugnado (y que ya expuso ante la Sala de instancia), hay uno que debe destacarse de los demás y que es el derivado de que *la clausura de la estación de servicio, derivada de la sanción de caducidad de la concesión, originará el correspondiente expediente de crisis y subsiguiente resolución de las relaciones laborales,* realidad no necesitada de prueba —como exige el representante de la Administración—, porque se deriva de los propios términos de la sanción y de la ejecución del acto que la imponen; *y es precisamente esta consecuencia de la ejecución la que causa o puede causar unos perjuicios de reparación imposible, puesto que si bien en caso de obtener una sentencia favorable, y a consecuencia de ello la reapertura de la estación de servicio, ello será después de haberse producido el despido de quienes prestaban sus servicios en la gasolinera y con su cierre dejaron de obtener los ingresos que podían*

ser su único medio de vida, por lo que será necesario, para poder obtener la indemnización posterior, llegar hasta el día en que ésta se haga efectiva y hacerlo, además, en la misma situación familiar que se tiene cuando se produce la clausura; este argumento, por sí solo, determina a esta Sala a acordar la suspensión de la ejecución del acto impugnado, lo que hace innecesario examinar los restantes, que no harían sino reforzar lo dicho, aunque sea con argumentos menos eficaces que el examinado, el cual destaca unos evidentes perjuicios de reparación imposible, que es precisamente el supuesto de hecho que contempla el artículo 122 de la Ley de la Jurisdicción, para acceder a la suspensión solicitada.» *(Auto de 1 de mayo de 1980, Sala 3.ª, Ar. 1862.)*

2. *Se admite. Se acuerda la suspensión del acto administrativo por el que se acordó el cierre de un bar, argumentando que el mismo provocaría perjuicios de difícil reparación, habida cuenta de lo aleatorio de los ingresos que producía la actividad privada prohibida.*

«Dado el carácter de establecimiento abierto al público con fines mercantiles concurrente en el local de autos, aunque sea de modesta envergadura, en el desenvolvimiento de cuyo negocio se estima fundamental la asistencia y conservación de la clientela, es evidente que la clausura del local en el que se ejerce esa actividad ha de producir unos perjuicios de reparación difícil, habida cuenta de lo aleatorio y fluctuante de los ingresos, cuya determinación *a posteriori* resultaría indudablemente difícil, y por ello cabe entender el supuesto incluido en el ámbito del párrafo 2 del artículo 122 de la Ley Jurisdiccional, lo que conduce a que resulte procedente la confirmación del auto recurrido.» *(Auto de 9 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1656.)*

F) *Revisión de oficio:*

1. *Artículo 16 del RSCL. La aplicación del artículo 16 del RSCL para revocar licencias concedidas sólo es posible si con ello se puede evitar la ejecución total o la ultimación de las obras autorizadas. Si la licencia surtió todos sus efectos, deberá acudirse a la LEF, donde se regula la privación de bienes por motivos de utilidad pública.*

«Como es claro, según se desprende de lo anteriormente señalado y más concretamente establece la sentencia de instancia en el cuarto de sus considerandos, la razón del fallo para sólo estimar parcialmente el recurso jurisdiccional interpuesto radica en la aplicación que hace del *artículo 16 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales*, determinando que el resarcimiento de los daños y perjuicios que

se causen como consecuencia de las revocaciones efectuadas, que en definitiva son declaradas conformes a Derecho, serán exigibles por los trámites de los artículos 133 y siguientes del Reglamento de Expropiación Forzosa; pero tal tesis no es aceptable, pues *aunque es cierto que las licencias pueden ser revocadas de acuerdo con el citado precepto reglamentario cuando sobrevengan circunstancias que, de haber existido a la sazón, habrían justificado su denegación, él se halla establecido para impedir la ejecución total o la ultimación de las obras autorizadas, disminuyendo de ese modo la obligación indemnizatoria de la Administración a los mínimos indispensables, pero no para determinar el derribo de obras ya concluidas, para las cuales la licencia ya surtió todos sus efectos, ya que la revocación en este supuesto carece enteramente de utilidad al no poderse dar esa minoración de la obligación indemnizatoria,* en este caso declarada como pertinente para la sentencia de instancia y acatada por la Corporación municipal de Castro-Urdiales, *y tener ello su normativa específica en la Ley Expropiatoria, donde se establece una regulación concreta y unitaria de la privación de bienes por motivación de pública utilidad.» (Sentencia de 29 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2021.)*

2. *Sólo procede cuando la norma infringida tiene rango de ley formal, y por consiguiente no es actuable cuando se vulnera un acto administrativo general dirigido a una pluralidad de destinatarios.*

«La literalidad y el significado del artículo 110, 2, de la citada Ley de Procedimiento Administrativo conducen a la afirmación de que la Administración sólo podrá llevar a cabo la anulación de oficio si la norma infringida por el acto o disposición anulada tiene rango de ley formal, lo que equivale a que sea una norma de derecho de superior jerarquía, de carácter general y obligatorio, en la que intervenga el órgano legislativo, sin que en tal concepto puedan estimarse comprendidas las disposiciones administrativas, como los Reglamentos, Decretos, Ordenes, Circulares, etc., según declaró esta Sala en la sentencia de 8 de abril de 1975 y reitéró en la de 22 de abril de 1977, debiendo mantenerse esta doctrina en razón de la interpretación restrictiva o estricta que ha de darse al párrafo segundo del artículo 110 citado, atendiendo al carácter excepcional del procedimiento que ofrece a la Administración para la revocación de sus propios actos declarativos de derechos, porque su aplicación extensiva ampliaría de modo exorbitante la prerrogativa del ente público que tiene concedida, rompiendo con la vía normal, por medio del proceso de lesividad para anular un acto declarativo de derecho.

Según el dictamen emitido por el Consejo de Estado en el presente supuesto, coincidente con el informe de la Asesoría General del Ministerio, la Orden de 2 de abril de 1975 infringe las bases de la convocatoria de 30 de julio de 1974 para el ingreso en el Cuerpo de Sanidad

del Ejército del Aire, concretamente los artículos 8.° y 17, y por consiguiente la infracción está referida a un acto administrativo general dirigido a una pluralidad de destinatarios que no tiene carácter normativo, no acusando en ningún momento el alto órgano consultivo que haya habido infracción de una ley en el sentido que antes ha quedado expuesto, por lo que falta el primer requisito exigido por el artículo 110, 2, para que pueda confirmarse la anulación de oficio llevada a cabo por la Administración.» *(Sentencia de 20 de febrero de 1980, Sala 5.ª, Ar. 563.)*

3. *Declaración de lesividad. La revocación de una concesión demanial no puede identificarse con la eliminación de una licencia, por lo que no es aplicable lo dispuesto en el artículo 16 del RSCL, y debe acudirse al procedimiento de declaración de lesividad.*

«Ciertamente a los puestos del mercado municipal de abastos, cuya autorización de traspaso *mortis causa* se impugnó por el Ayuntamiento previa declaración de lesividad, les es aplicable la calificación de bienes de servicio público y a su utilización el régimen de concesión, como señala la sentencia apelada, y por otra parte fue el régimen aplicado por la Corporación, según se desprende con claridad de los términos en que lo regula el Reglamento del Servicio del Mercado Municipal de Abastos aprobado el 27 de mayo de 1967 y en vigor en el Ayuntamiento de Rentería; y es por otra parte cierto que a dicho régimen concesional no resulta aplicable el sistema de revocación de licencias del artículo 16 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales que lo es exclusivamente a las licencias y no, por tanto, a un acto como el que aquí se impugna, denominado autorización, pero limitado en sus efectos a un ámbito distinto, según el artículo 19 del referido Reglamento, donde se contrae a un permiso municipal para el traspaso del puesto por el concesionario en uno de los dos supuestos excepcionalmente permitidos; de ahí también que la pretendida consecuencia indemnizatoria en su caso no deba tener por causa el error en el otorgamiento de ese permiso, sino el régimen general de responsabilidad de la Administración concesionaria, que obviamente no ha sido materia del recurso, limitado a la impugnación por la Corporación de su acto propio autorizando el traspaso del puesto.» *(Sentencia de 14 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2190.)*

III. Procedimiento

Audiencia. Indefensión.

La falta de audiencia no producirá automáticamente indefensión, si la oposición del interesado a la decisión administrativa se apoya

exclusivamente en cuestiones de derecho, pues en este caso el administrado puede defenderse en el momento de la interposición del recurso. La situación es diversa si en la decisión administrativa están implicadas cuestiones de hecho, en cuyo caso la falta de audiencia genera la nulidad del acto administrativo.

«*Por indefensión entendemos la situación en que queda el titular de un derecho o interés discutido cuando se ve imposibilitado para obtener y 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 o jurídicos de la oposición que la Administración debía tener en cuenta antes de producir el acto definitivo, 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, como «ad exemplum» sucede, en el supuesto de que la oposición del interesado se apoya única y exclusivamente en consideraciones de derecho, que pueden plenamente exponerse en el trámite de posición e incluso en esta vía jurisdiccional, al contrario de lo que ocurre cuando en la decisión administrativa estén esencialmente implicadas cuestiones de hecho que pueden 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 8 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2108.)*

IV. Organización

A) *Administración corporativa. Colegios profesionales. Naturaleza jurídica y competencias; en especial, la determinación del sistema de incompatibilidades.*

«La cuestión planteada no es nueva en esta Sala, ya que a ella se refieren las sentencias de la misma de 2 de febrero y 17 de abril de 1978, señalando la primera de ellas, al recoger las alegaciones de la sentencia dictada por la Sala Territorial de La Coruña en 24 de abril de 1975, transcribiendo antes el principio general de incompatibilidades establecido en el artículo 82 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado que, a virtud de la referencia contenida en el artículo 37 del Reglamento de Funcionarios de Administración Local, es aplicable en esta esfera, que será necesario examinar lo que constituye el punto

más polémico de aquel proceso, que también lo es de éste, concretado en determinar *si el sistema de incompatibilidades puede ser aplicado a través de acuerdos colegiales o si ello constituye una facultad exclusivamente reservada a la Administración*, llegándose en el considerando undécimo de la sentencia referenciada a la conclusión de que *la aplicación del sistema de incompatibilidades no es función de los entes administrativos, sino que corresponde también a los entes colegiales, que son configurados como entes públicos a través de los cuales el Estado y la Administración en general realizan una política descentralizadora de carácter funcional que permite un control de la actividad de los miembros del Colegio que se concreta en el acceso de profesión, la represión del intrusismo y de los abusos profesionales, la aprobación de tarifas de honorarios y de normas de moral profesional y la vigilancia de la legislación general y de la específica del Colegio o Colegios, indicando asimismo, en relación a la cuestión de normas de moral profesional y más particularmente respecto de las referentes a incompatibilidades que*, aunque el acuerdo del Colegio Oficial de Arquitectos de Galicia a que se refiere la sentencia señalada, no suponía el establecimiento de nuevas incompatibilidades, *su señalamiento es facultad que posee el organismo colegial por hallarse ello dentro del ámbito de sus atribuciones, siempre que en el ejercicio de éstas el citado ente, actuando a través de sus órganos competentes, no incida en violación de alguna norma superior, infringiendo de ese modo el principio de jerarquía de las normas;* es decir, dicha sentencia y la de esta Sala que la confirma haciendo suyos los considerandos de la apelada y la de 17 de abril de 1978, que ratifica la doctrina en ella establecida, marginan totalmente como inadecuado el problema planteado en esta apelación, estableciendo la solución que recoge la sentencia impugnada de la Sala Territorial de Sevilla, de lo que deriva *que no es materia reservada a Ley, y ni aun siquiera a la Administración, la concreción y control de incompatibilidades funcionales, cuando ellos surgen a la realidad fáctica a través del ejercicio profesional libre, cuya organización y control les está encomendada a los Colegios*, concretando la sentencia de 17 de abril de 1978, ya mencionada, *que ello puede efectuarse a través de la institución del visado en el caso de los Colegios de Arquitectos, al resultar que la ilicitud de la incompatibilidad opera no en el campo de la función pública, sino en el de la profesión libre, que en realidad es la excluida en estos supuestos.» (Sentencia de 26 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2244.)*

B) *Participación. Participación orgánica y procedimental. Valor jurídico de ambas técnicas y relación entre ellas.*

«Como, por otra parte, *la existencia de preceptos contradictorios e incompatibles, sobre todo dentro de un mismo texto normativo, cons-*

tituye un fenómeno excepcional, por lo que tiene de irracional o, por lo menos, de defectuoso, la presunción y la lógica juegan a favor de la coexistencia del conjunto de normas comprendidas en un mismo Cuerpo legal o reglamentario; presunción que en este caso queda justificada en el sentido de comprender que la integración en el Pleno de la Comisión de referencia, de unos llamados «representantes» de los Ministerios, Corporaciones y Organismos ya aludidos, no puede llegar a suponer que los mismos asuman por completo, y en todos los órdenes la representación total de los Departamentos, Organismos y Corporaciones que les hayan designado, ya que una cosa es el empleo de la técnica de llevar a un órgano complejo portavoces de diversos entes, y otra muy distinta es el que ello implicara un agotamiento de oportunidades para esos entes, de poder mostrar posiciones opuestas a las adoptadas por el Pleno de la Comisión, en el que es posible que alguno o algunos de esos «representantes» puedan haber quedado en minoría, disintiendo de la voluntad prevalente.

Desde luego, aparte la posibilidad de la eventualidad que acaba de apuntarse, lo decisivo es que *en Derecho público el instituto de la representación no es susceptible de utilización en la forma simplista con que opera en el Derecho privado, máxime cuando la técnica utilizada* es la participativa en la composición de un órgano complejo, como es la COPLACO, lo que *nunca podrá llegar a implicar una renuncia al ejercicio de competencias propias de los Departamentos y Organismos autónomos participantes.*

Es precisamente en base a estos principios por lo que el referido Reglamento de 28 de septiembre de 1964, no obstante la fórmula organizativa adoptada para la composición del Pleno del Area Metropolitana de Madrid, en su artículo 10, impone el trámite de audiencia, omitiendo en la presente ocasión, en el artículo 26-3.°, incluso tratándose de Planes aprobados inicialmente por el propio Pleno.» *(Sentencia de 26 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2010.)*

V. Administración local

A) *Potestad reglamentaria. Derogación de normas.*

La derogación de un reglamento municipal puede realizarse mediante la aprobación de una nueva norma que sustituye a la anterior, o a través de un acto dirigido al fin de privar de vigencia a una disposición que no se considera ya necesaria.

«*La potestad reglamentaria de los Ayuntamientos* viene claramente establecida en el artículo 108 de la Ley de Régimen Local, con carácter general, y en el 717 de la misma Ley, en el ámbito tributario munici-

pal, potestad que *comprende tanto la facultad de crear normas jurídicas, como la de dejarlas sin efecto;* este último en virtud de una facultad derogatoria que puede ser ejercitada, *bien mediante la aprobación de una nueva norma que sustituya a la anterior,* para lo que es necesario el cumplimiento del mismo procedimiento establecido en la mencionada Ley para la elaboración de dichas normas, o *bien a través de un acto dirigido al fin de privar la vigencia a una disposición que ya no se considera necesaria por haberse cumplido los objetivos para los que fue aprobada, sin que para este último sea necesario cumplir las formalidades propias de la revisión administrativa, sino que es únicamente necesario el cumplimiento de las condiciones de competencia y forma* que previene el régimen jurídico general del actuar administrativo municipal, las cuales aparecen debidamente cumplidas en el presente caso.» *(Sentencia de 4 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1981.)*

B) *Suspensión de acuerdos.*

1. *La autoridad gubernativa debe ceñirse a considerar la estricta legalidad de los acuerdos municipales, respetando la discrecionalidad que los órganos locales tengan atribuida.*

«Nos hallamos ante una modalidad decisoria, atribuida en este supuesto al Alcalde-Presidente de la Corporación Municipal en cuanto competente para la incoación del procedimiento disciplinario [artículo 115-*a)* del Reglamento de Funcionarios y art. 26, 2-*b)* del Decreto de 6 de octubre de 1977], informada por un cierto margen de discrecionalidad que se hace radicar en la apreciación personal y bajo la responsabilidad del órgano competente de la concurrencia de circunstancias, las plasmadas en el artículo 116 del Reglamento de 30 de mayo de 1952, y a las que después se aludirá, que hagan aconsejable la medida de la suspensión preventiva del funcionario, según se infiere del propio artículo 116 y más concretamente de los términos literales del artículo 127, 3-*a)* del Reglamento, a que venimos aludiendo como norma básica reguladora de la materia, lo que tanto quiere decir como que las facultades de la autoridad gubernativa de suspensión de acuerdos de Corporaciones locales por manifiesta infracción de ley han de ceñirse al máximo a los aspectos de estricta legalidad y de su conculcación patente o manifiesta, sin penetrar en valoración de criterios de oportunidad en la adopción de dicha medida cautelar, reservados éstos exclusivamente y bajo su personal responsabilidad al órgano corporativo competente para incoar el procedimiento disciplinario, en el presente caso, a la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de San Sebastián, criterio inspirador bajo el que ha de resolverse la cuestión deba-

tida y que aparece reforzado en la actualidad por el principio de autonomía de los Municipios que luce en los artículos 137 y 140 de la Constitución.» *(Sentencia de 8 de febrero de 1980, Sala 5.ª, Ar. 362.)*

2. *Infracción manifiesta de las leyes. Mientras la potestad gubernativa de suspensión debe justificarse por existir una infracción manifiesta de las leyes, la posterior revisión jurisdiccional debe valorar en toda profundidad la legalidad del acto administrativo municipal, al margen de su carácter o no de infracción manifiesta.*

«*El texto de los artículos 362 y 365 de la Ley de Régimen Local y el 118 de la Ley Jurisdiccional, con un contenido que desvanece toda duda que pudiera suscitarse respecto a la inclusión de la infracción manifiesta de las Leyes entre los supuestos determinantes de la suspensión de los actos municipales por la autoridad gubernativa provincial*: Constituye suficiente amparo para que, en los casos de vulneración patente, notoria, ostensible, clara y grave de la legalidad sobre los transportes públicos, se reconozca al Gobernador civil la facultad de suspender los actos municipales incursos en tal constreñimiento, *pero si bien la actuación de tal potestad, en cuanto se proyecta sobre el ejercicio de actividades municipales dentro de un campo de decisión autónoma, debe moverse en el marco de los límites que aquel artículo 362-4.º, ante el carácter extraordinario de la facultad de suspensión, fija para la misma, de tal modo que el acto municipal implique infracción manifiesta de las Leyes*, sin extensiones de la potestad suspensiva que entrañan una ruptura del principio autonómico local y una vía encubierta de instancias administrativas jerárquicas, contrarias al principio general de que la legalidad o ilegalidad de los actos se someta, sin controles administrativos intermedios, a la decisión de los Tribunales de Justicia, *es preciso destacar que una cosa son las posibilidades gubernativas de la suspensión aquí tratadas y otra, en cierto matiz distinta, el ámbito o alcance revisor del proceso jurisdiccional especial que sigue a aquella medida, ya que la posibilidad de anular el acuerdo corporativo, a tenor del artículo 118-5 de la Ley Jurisdiccional, presupone la necesidad de examinar su ajuste a derecho o a las Leyes en toda la extensión susceptible de producir aquella ineficacia, o sea de un modo igual, pero más sutil y profundo, a la cualidad manifiesta o no de la transgresión*, por lo que no cabe simplificar la materia del actual proceso limitándola a una valoración del raciocinio silogístico que motivó el acuerdo del Ayuntamiento de 12 de junio de 1976, sino que es necesario especificar si fue o no conforme con la Ley o el Derecho la legalización de las medidas acordadas, en relación con los presupuestos fácticos que las justifican y con los preceptos que se dice las apoyan, toda vez que sólo sobre este último supuesto cabría pro-

nunciar su invalidez o nulidad como única alternativa frente al levantamiento de la suspensión prevista en el citado artículo 118 de la Ley Jurisdiccional.» *(Sentencia de 26 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2242.)*

VI. Contratos

A) *Jurisdicción competente.*

Es nulo el sometimiento de las diferencias entre las partes contratantes al juicio de árbitros o amigables componedores.

«La primera de tales cuestiones no puede prosperar, porque *por virtud de lo dispuesto en el Reglamento de Contratación de las Corporaciones locales de 9 de enero de 1953, en cuyo artículo 12 se declara el sometimiento obligatorio en esta clase de contratos a los Tribunales competentes, es por tanto nulo el sometimiento de dichas cuestiones al juicio de árbitros o de amigables componedores y que es igualmente aplicable a Navarra por consecuencia de lo establecido en la disposición adicional 3.ª del citado Reglamento, con lo cual resulta ineficaz la cláusula contenida en este respecto en el pliego de condiciones, cuando además la materia de competencia es de orden público y no puede ser alterada por la voluntad de las partes, salvo en aquellos casos permitidos por la Ley, y también conforme con unánime doctrina jurisprudencial.» (Sentencia de 11 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2146.)*

B) *Normativa aplicable. Administración local. Doctrina general sobre la procedencia de la aplicación supletoria de la legislación de contratos del Estado.*

«La supletoriedad de la normativa reguladora de los contratos del Estado, establecida en la disposición adicional segunda del Reglamento de Contratación de las Corporaciones locales, no se agota en la aplicación del concreto precepto que pudiera resultar más beneficioso a los intereses de quien lo cita en amparo de sus pretensiones, sino que de modo excluyente remite a la específica norma cuyo ámbito de aplicación resulte claramente definido por inexistencia de regulación en el particular y aquí preferente régimen jurídico de los contratos celebrados por las Corporaciones locales, hipótesis requirente de normas supletorias que no se da en el caso actual, y que, a lo sumo, remitiría a principios generales que si bien acogidos en la legalidad referente a los contratos del Estado participan del común carácter estructurante de toda contratación, cual es la regla «pacta sunt servanda» o de preeminencia de la libre voluntad contractual, tan sólo limitada por el

orden público inderogable e intereses afectos al mismo que se recoge en el artículo 10 de la Ley de Contratos del Estado.» *(Sentencia de 11 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 732.)*

C) *Adjudicación.*

1. *Anulada la adjudicación provisional de las obras, no puede adjudicarse definitivamente a otro sin que éste haya tenido la oportunidad de retirar su proposición.*

«*La adjudicación provisional de las obras antedichas fue realizada con fecha 12 de mayo de 1977 a la Sociedad Obras y Construcciones (OBRASCON) y anulada con posterioridad el 5 de agosto del mismo año, al apreciarse, conforme a los trámites previstos en la Ley y Reglamento, la existencia de una baja temeraria en la oferta realizada por dicha Sociedad, al par que, en el mismo día y sin previa adjudicación provisional, ni aviso ni comunicación alguna, se realizó la adjudicación definitiva de la obra de referencia a la Sociedad hoy apelante Caminos y Puertos, S. A., es decir, que el plazo de veinte días señalado por la Ley y Reglamento que debe transcurrir entre adjudicación provisional y definitiva, fue sobrepasado claramente, sin que pueda afirmarse,* como se *hace en la sentencia apelada, que sólo se debe entender como licitadores interesados a aquellos a quienes se hizo la adjudicación provisional, a los efectos de poder sólo éste y no otros licitadores retirar su proposición, así como la fianza prestada, tal como lo hizo en tiempo y forma el hoy apelante, mientras que el resto de concursantes han de quedar vinculados indefinidamente por la oferta formulada en su día, como tampoco es en consecuencia exacta la también afirmación de que la referida adjudicación definitiva haya sido confirmación de la provisional, pues ésta no existió en ningún momento para la Sociedad Caminos y Puertos.*» *(Sentencia de 21 de marzo de 1980, Sala 3.ª, Ar. 927.)*

2. *El abastecimiento de aguas a una población no es un caso de urgencia que permita acudir a la contratación directa.*

«Los supuestos de gravedad producidos por epidemia, trastornos de orden público, guerra, inundación o cualquier otro accidente análogo que enumera y contempla el apartado *d)* del artículo 118 de la Ley de Régimen Local no pueden comprender el caso de abastecimiento de aguas que originó el acuerdo municipal de Carmona para prescindir de las formalidades contractuales del artículo 13 del Reglamento de 9 de enero de 1953, porque *la dispensa de la subasta, concurso-*

subasta o subasta que enumera dicho artículo son de rigurosa observancia, sin que los supuestos directos o contratación directa a que se remite dicho precepto en el artículo 41 del propio Reglamento, en ninguno de cuyos apartados se puede encontrar comprendido el caso del recurso, pues en el más similar de urgencia no cabe su aplicación, teniendo en cuenta que lo que precisaría un abastecimiento de aguas sería rapidez, ya que aun prescindiendo de las formalidades contractuales que se han omitido, el resultado que se pretende, que es de mejorar el servicio de abastecimiento de agua a Carmona, no sería inmediato, dada la naturaleza de las obras, que exigían inexorablemente un tiempo algo dilatado para llevarse a efecto en su totalidad, lo que hace totalmente inoperante el remedio usado por el Ayuntamiento de Carmona para llevar a efecto el tema planteado y al margen por supuesto de los preceptos que aplicó, cuya infracción resulta evidente y manifiesta, porque no están redactados para el supuesto del debate.» *(Sentencia de 11 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 652.)*

D) *Revisión de precios. Indices. La modificación del régimen jurídico de los índices de revisión de precios, limitando los factores que deben tenerse en consideración para determinar dichos índices, es aplicable a los contratos en curso, sin que ello suponga una aplicación retroactiva del nuevo sistema normativo.*

«Siendo también de tener en cuenta que las fórmulas polinómicas aprobadas para la revisión de precios de los contratos de Obras del Estado, dada su naturaleza, origen y finalidad, deben entenderse no en términos absolutos, sino como fórmulas arbitradas para mantener en todo contrato la equivalencia de pretensiones no son adoptadas manejando exclusivamente elementos jurídicos, sino también metajurídicos, principalmente de política económica, para reflejar circunstancias cambiantes de ese orden como son las alteraciones que se producen en el coste de la mano de obra y de los materiales; de ahí que el propio Decreto de 11 de marzo de 1971 reconoce que los índices deben reflejar los cambios producidos en manos de obra y materiales, y el que aquí se combate lo reitera en cuanto a los aumentos homologados oficialmente, pero estimó que para corregir las alteraciones de precios motivadas por causas coyunturales que no eran posibles de prever con anterioridad a la adjudicación de la obra en contratos como éstos de larga duración y de tracto sucesivo en su ejecución, sólo debieran reflejar estas otras causas coyunturales los índices cuando el Comité Superior de Precios estimase que se habían consolidado para así seguir la política de estabilización de precios conforme a la línea económica del Gobierno, la propia rúbrica del Decreto-ley de 17 de noviembre de 1975, así lo pone de manifiesto, trata de «Ordenación Económica» dentro de este sentido global del sistema jurídico-econó-

mico es como debe interpretarse el artículo 16 del Decreto-ley de 17 de noviembre de 1975 y no aisladamente como relación jurídico-privada de Derecho civil, como pretende la actora, con sus apelaciones a las normas privatísticas de irretroactividad y de Derecho transitorio, que, por otra parte, tampoco han sido quebrantadas por la resolución del Gobierno aquí impugnada por el efecto ya señalado de la cláusula denegatoria contenida en el Decreto-ley de 17 de noviembre de 1975, y referirse el acuerdo de 10 de marzo de 1978 de aprobación de índices a obra certificada y consiguientemente realizada en los meses de julio a septiembre inclusive de 1977; por tanto, mucho después de haber entrado a regir el Decreto-ley de 1975.» *(Sentencia de 14 de mayo de 1980, Sala 3.ª, Ar. 1851.)*

E) *Responsabilidad de la Administración. Suspensión de la ejecución. Se determina la responsabilidad de la Administración frente al contratista en razón del tipo de suspensión que se haya producido en la ejecución del contrato.*

«La pretensión de la Administración sólo es sostenible en el supuesto del artículo 162-1, en relación con el 148 del Reglamento vigente de Contratación del Estado, es decir, en las suspensiones definitivas de unas obras que iniciadas o que habiéndose suspendido por más de un año no se ordenare la reanudación de las mismas, supuesto muy diferente al que nos ocupa y objeto de la sentencia apelada, toda vez que en ella se contempla la hipótesis de obras suspendidas por más de un año, pero que se reanudan con posterioridad y se concluyen, abonándose al contratista aquéllas y éstas, es decir, las realizadas cuando se suspendieron las obras, las objeto del proyecto reformado y las que fueron objeto de la citada suspensión, por lo que, si en el supuesto primero es lógico que se abone al contratista el beneficio industrial de las obras no realizadas y jamás continuadas, quedando así compensado, toda vez que la suspensión no fue culpa de él, de ahí la operatividad y eficacia de los artículos 148 y 162-1 del aludido Reglamento, sin embargo, en el caso contemplado por esta apelación no es lógico que se hable de un beneficio industrial de obras no realizadas por ser suspendidas por la Administración, cuando, precisamente, todas las obras de que se trata fueron realizadas, entrando en juego el artículo 162-5, en relación con el 148-1 del mencionado Reglamento, con arreglo a los cuales, al tratarse de obras suspendidas por más de un año por parte de la Administración y que después se realizan, el contratista tiene la opción de pedir la resolución del contrato en cuestión o la consiguiente indemnización de daños y perjuicios, por lo que al no haber postulado el contratista el primer supuesto de la citada opción, es indudable que el mismo tiene el pretendido derecho a la

correspondiente indemnización de daños y perjuicios, pretensión a todas luces evidente, aunque no la comparta la Administración del Estado, pues si en la primera hipótesis, obras suspendidas definitivamente y nunca llevadas a cabo, el contratista sólo tiene derecho al beneficio industrial de las no realizadas, artículos 162-1 y 148 del prenunciado Reglamento, dándose por ello compensado, en la segunda es incuestionable que no puede hablarse de tal beneficio en cuanto no hay obra no realizada, ya que todas se llevaron a la práctica, por lo que sólo puede quedar resarcido el contratista con la resolución del contrato o con esa indemnización de daños y perjuicios, artículos 162-5 y 148 del referido Reglamento, en cuanto que la suspensión de las obras que él realizaba se acordó por la Administración, quedando en ellas materiales, elementos técnicos y una ingente y previsible subida de materiales, mano de obra, etc., que sólo pueden compensarse, en la persona del contratista, con la pretendida indemnización de daños y perjuicios; prueba de ello es la otra opción que prevén los artículos citados, la resolución del contrato en cuestión que sólo puede enervarse con el ejercicio de la pretensión aquí nominada.» *(Sentencia de 21 de marzo de 1980, Sala 3.ª, Ar. 1716.)*

VII. Dominio público

A) *Afectación.*

Los Ayuntamientos no están facultados para adoptar acuerdos en los que se declaren adquiridos por usucapión bienes que se destinan a un uso público, siendo ello competencia de los Tribunales civiles.

«Acreditándose, en las actuaciones practicadas, que la valla que se pretende construir ha de levantarse en terreno que viene siendo de uso público —con libre tráfico de peatones y de vehículos, aparcamiento de autobuses escolares, juegos infantiles y desfile de procesiones, entre otros—, impidiendo o dificultando en lo sucesivo la utilización que ahora tiene como plaza pública, sin que en la certificación del Registro de la Propiedad de Igualada (Barcelona), unida a los autos a instancia del actor en el período probatorio, conste tampoco, con la necesaria identificación o determinación del expresado terreno, la titularidad dominical sobre el mismo del recurrente don Juan T. J., ha de concluirse que, *atendiendo al actual estado posesorio —un terreno utilizado como plaza pública—, resulta pertinente la denegación de la licencia solicitada para vallarlo; sin perjuicio de las posibles acciones que asistan al actor para reivindicar la propiedad o la declaración de cualesquiera otros derechos reales que estime le correspondan sobre aquél* —excluidas del conocimiento de la Jurisdicción contencioso-administrativo por el artículo 2.º, apartado *a)* de su Ley

reguladora de 27 de diciembre de 1956— *y que habrá de ejercitar, en su caso, ante los Tribunales del orden civil; no estando, finalmente, facultados los Ayuntamientos para adoptar acuerdos* —como ocurre en las resoluciones municipales impugnadas— *en los que declaren adquiridos por usucapión pública determinados bienes, ya que tal forma de proceder implica el invadir la función propia de los órganos judiciales.»* *(Sentencia de 20 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1722.)*

B) *Uso privativo.*

1. *La Administración municipal tiene la facultad de modificar unilateralmente, por razones de interés general, el emplazamiento de instalaciones de servicios públicos, sin necesidad de seguir en la nueva concesión de uso privativo el procedimiento previsto para las concesiones de primera adjudicación.*

«En atención a todo lo anteriormente expuesto, el *problema litigioso* queda reducido a *determinar si el Ayuntamiento apelante, sin necesidad de cumplir las formalidades que imponen los artículos 61 y 62 del Reglamento de Bienes y 122 del de Servicios, puede modificar directamente la concesión de uso privativo de bienes de dominio público,* de la que es titular don Carmelo A. G., *sustituyendo los bienes que eran objeto de ese uso privativo por otros distintos que quedan afectados a igual servicio público en atención al cual se otorgó aquella concesión y, en caso afirmativo, si a esa sustitución demanial se puede válidamente oponer el hecho que el nuevo emplazamiento era ya objeto de expediente dirigido a otorgar por concurso público igual uso privativo para la instalación destinada al mismo servicio público* de venta de carburantes.

Si aparte de cuestiones indemnizatorias, la doctrina científica y reiterada jurisprudencia reconocen a la Administración municipal la facultad de modificar unilateralmente por razones de interés general el emplazamiento de instalaciones de servicio público, es claro que tal facultad no puede negarse cuando ese cambio de emplazamiento es acordado a petición del propio concesionario que se ve compelido al traslado forzoso de su instalación por ineludibles exigencias de interés público, y por ello resulta inaceptable la tesis de la sentencia apelada de que si la estación de servicio de la que es titular don Carmelo A. G., no puede continuar su actividad industrial en el lugar de su emplazamiento originario por ser éste incompatible con imprescindibles obras de la red de aguas, *el Ayuntamiento debe declarar extinguida la concesión de dicho titular y no puede acordar directamente la subrogación real que dicho traslado impone por ser contraria a las formalidades de concesión de ocupación de suelo y subsuelo municipal* que establecen los Reglamentos citados de Bienes y Servicios, *pues tal tesis incide*

en el error de aplicar a concesiones preexistentes un régimen formal previsto para el otorgamiento de nuevas concesiones que en modo alguno puede utilizarse como argumento para hacer ilusorio el ejercicio *de esa facultad de modificación demanial o subrogación real que tiene el Ayuntamiento, al margen incluso de la voluntad del concesionario.»* *(Sentencia de 20 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1725.)*

2. *Concesiones. Transmisión. Las concesiones demaniales son libremente transmisibles, exigéndose únicamente el deber de notificarlo a la Administración concedente.*

«Por otra parte, las concesiones demaniales —punto éste que debe precisarse más adelante— son libremente transferibles a terceros, tal como se deduce del artículo 103 de la Ley General de Obras Públicas, sin que en ningún caso pueda confundirse la notificación del acto de transmisión al Ministerio de Obras Públicas, con la previa sujeción a una nueva autorización de éste para obtener plena eficacia; y, de este modo, la falta de dación de cuenta de los sucesivos adquirentes, no puede — y menos aún en la vía de impugnación— articularse como causa de caducidad, lo que, ciertamente, no fue intentado por las resoluciones administrativas, pero sí por la sentencia apelada.» *(Sentencia de 12 de abril de 1980, Sala 3.ª, Ar. 1332.)*

C) *Zona marítimo-terrestre.*

Competencias estatales y municipales. Doctrina general.

«La primera de las cuestiones propuestas a la decisión de la Sala, *la posible concurrencia de competencias*, impone su conocimiento prioritario, ya que la solución que se adopte condiciona toda la problemática del recurso, por ello es necesario examinar, teniendo presente la normativa aplicable y la doctrina jurisprudencial complementadora del Ordenamiento jurídico, *cuál sea la intervención que corresponde a las Corporaciones municipales sobre las obras a realizar en los terrenos objeto de una concesión demanial otorgada por la Administración Central y a este fin hay que resaltar que el Tribunal* Supremo, en Sentencias de 24 enero y 16 mayo 1966, *tiene* declarado *que la competencia municipal al efecto de otorgar licencias para obras de construcción nunca puede ser negada, sin que esta competencia pueda significar la exclusión de la ministerial, y ello porque la firmeza o inatacabilidad jurídica de la concesión administrativa ha de operar solamente en cuanto al contenido propio del acto concesional que, en este caso, se refiere a la autorización de uso, exclusivo o privativo, de una pertenencia de dominio público marítimo, cual es la*

denominada zona marítimo-terrestre —según lo establecido en el artículo 1.° de la Ley de 26 abril 1969, número 28/69, *pero sin que la aludida firmeza obstaculice el ejercicio de la actividad de policía municipal—, por no incidir en el contenido propio de la concesión demanial, sino que es, por completo, ajena al acto de permisión emanado de los Organos de la Administración General del Estado; no obstante habrá que precisar si las pertenencias del dominio público marítimo forman parte integrante del territorio municipal y, por tanto, si aquellas zonas están incursas en la esfera de atribuciones del Ente local, y a este respecto hay que consignar que el artículo 1.°, 1, de la Ley de Régimen Local dispone que "el Estado español se halla integrado por las Entidades naturales que constituyen los Municipios,* agrupados territorialmente en provincias", *entendiéndose por término municipal el territorio a que extiende su jurisdicción un Ayuntamiento,* según previene el artículo 11 de la misma Ley y el artículo 2.°, 1, del Reglamento de Población y Demarcación Territorial de Entidades Locales de 17 de mayo 1952, *de cuyos preceptos se infiere que no existe división entre términos municipales y terrenos de dominio público,* y así lo pone de manifiesto el citado artículo 1.° del texto refundido de 24 junio 1955 (R. 1956, 74, 101 y N. Dicc. 611), y, en materia de urbanismo, el artículo 1.° de la Ley del Suelo de 12 mayo 1956, que es mantenido por la Ley 19/1975, de 2 de mayo, en toda su integridad, las extiende a todo el territorio nacional, *lo que implica que la zona marítimo-terrestre se encuentra dentro de la esfera de atribuciones de los Ayuntamientos, aunque haya de distinguirse entre la competencia por razón de dominio y la jurisdicción que el Municipio ejerce a través de la competencia propia de sus Organos privativos, en el ámbito especial que enmarca el término municipal, pues, de lo contrario, se incurriría en el confusionismo de equiparar los conceptos de propiedad por un lado y jurisdicción por otro,* posición ésta mantenida por el Consejo de Estado en sus dictámenes de 10 mayo 1952 y 14 febrero 1957, y que ratifica el Decreto de la Presidencia, resolutorio de conflicto de atribuciones de 8 noviembre 1962, al consignar, en el último de sus razonamientos, que "el territorio nacional no se distribuye en términos municipales de una parte, y de otra territorios o bienes de dominio público, sino sólo en términos municipales; *y, además, y sobre todo porque el dominio público, cualquiera que pueda ser la configuración teórica, está concebido en nuestro Derecho positivo, no como una relación de poder, sino como una relación de propiedad, según los artículos 338 y 339 del Código Civil establecen", y sin que tal conclusión quede desvirtuada por la Ley de 26 abril 1969, número 28/69, por cuanto si declara el dominio público sobre la zona marítimo-terrestre* —art. 1.°, 2—, *deja a salvo las facultades atribuidas a los municipios por la Ley de Régimen Local* —art. 10, 1, párrafo segundo—, y no exime al titular de la concesión de obtener las *licencias,* permisos y autorizaciones legalmente procedentes —art. 15—, viniendo a sancionar, de esta manera, la concurrencia de competencias en

la zona marítimo-terrestre, quedando atribuida a la competencia municipal el otorgamiento de licencias a tenor de lo dispuesto en los artículos 101 de la Ley de Régimen Local, 1.°, 3.°, 5 *b)*, 8 y 21 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 junio 1955, 165 y 166 de la Ley del Suelo y 6.° del Decreto de 30 noviembre 1961.» *Sentencia de 17 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2201.)*

VIII. Expropiación forzosa

A) *Beneficiario: Empresa mixta local.*

No procede la expropiación a favor de una empresa mixta hasta que no sea municipalizado el servicio que debe gestionar la citada empresa.

«Como reconoce la sentencia apelada y se desprende con toda claridad del expediente no se está en presencia de una expropiación de carácter estatal, ya que la potestad expropiatoria se actúa por el Ayuntamiento de Valencia y así aparece se resolvió por dicho Ayuntamiento en sesión de 5 julio 1967, vista la conveniencia e intereses que representaba el llegar a la municipalización de los servicios de construcción y explotación de mercados centrales de mayoristas de carnes con matadero, de frutas y verduras, de pescados y mariscos, de aves, huevos y caza, y de los servicios complementarios, y ante la posibilidad de prestar dichos servicios en régimen de empresa mixta acordar inicialmente su municipalización y dar su conformidad a la constitución de la sociedad Mercavalencia, a fin de que actuara como empresa mixta, de lo que claramente se desprende que siendo requisito previo e indispensable para la prestación de estos servicios en régimen de empresa mixta la municipalización de los mismos, por exigirlo así los artículos 161 y 168 de la Ley de Régimen Local, y 104 y concordantes del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, en tanto la municipalización del servicio no haya sido llevada a cabo en todos sus trámites y obtenida la correspondiente aprobación del Ministerio, no cabe que la gestión de los mismos sea llevada a cabo por la empresa mixta correspondiente, de lo que a su vez se desprende que si bien la Sociedad Anónima Mercavalencia, constituida a estos efectos para actuar como empresa mixta, reúne en principio capacidad para ser beneficiaria de las expropiaciones de terrenos que se efectúen para la instalación de dichos mercados de mayoristas, lo podrá ser únicamente cuando se haya terminado el correspondiente expediente de municipalización.» *(Sentencia de 11 de marzo de 1980, Sala 5.ª, Ar. 964.)*

B) *Justiprecio.*

1. *Las mutuas ofertas realizadas en la fase de negociación previa para una adquisición amistosa no pueden influir en la determinación del justiprecio.*

«Sin que influyan en sentido contrario las negociaciones previas habidas entre las partes en el año 1976, en un intento de llegar a un acuerdo sobre el justiprecio en las que Renfe abonaba por el concepto de daños 1.400.000 pesetas, pues tal oferta no tiene la trascendencia jurídica de los actos propios, como pretende el recurrente, y está referida a los daños causados a ambas fincas, con la imperatividad derivada de la urgencia del tendido de la vía en aquella fecha que en marzo del año 1979 aún estaba interrumpida a la altura de la casa de los recurrentes, según acredita la diligencia de inspección ocular, siendo también evidente que los factores anímicos que actúan en cualquier negociación que trata de evitar un pleito en materia expropiatoria, no pueden influir en la determinación del justiprecio cuando no se ha conseguido el acuerdo y se ha entrado en la vía judicial, en la que únicamente se trata de fijar el valor real de la cosa expropiada o del daño causado.» *(Sentencia de 16 de abril de 1980, Sala 5.ª, Ar. 1305.)*

2. *Consignación del justiprecio. De acuerdo con los preceptos civiles sobre la* mora accipiendi, *se señalan los requisitos que debe cumplir la consignación del justiprecio para producir efectos liberatorios a favor del expropiante.*

«Aun cuando, a diferencia de las modernas legislaciones que regulan en forma sistemática y detallada la mora del acreedor o *mora accipiendi*, el Código Civil español sólo hace referencia a ella en algunos artículos, como en los 1.452 y 1.505, con relación al contrato de compraventa, y específicamente en los artículos 1.176 y siguientes, cuyos preceptos, en relación con el 50 de la Ley de Expropiación Forzosa y 51 del Reglamento para su ejecución, aprobado por Decreto de 26 de abril de 1957, obligan a sentar como requisitos para que la consignación opere efectos vinculantes y liberatorios para el cumplimiento por la persona u organismo expropiante del pago del justiprecio, los siguientes: A) Que se acredite cumplidamente la actitud pasiva o aquietamiento del acreedor o expropiado en el percibo del justo precio, bien por haberse hecho el ofrecimiento de pago sin aceptarlo o citación en forma, para su efectividad sin comparecer, haber rehusado su percepción; falta de acuerdo entre los interesados cuando fueran varios, existencia de litigio entre ellos y, en fin, la concurrencia de cualquiera de las otras circunstancias que enumera el mencionado artículo 51

del Reglamento de la Ley de Expropiación Forzosa; y B) Que, en todo caso, el propietario de los bienes expropiados tenga conocimiento de la consignación, puesto que es exigencia *sine qua non* para que pueda acudirse a ese medio liberatorio para el acreedor que la consignación significa.» *(Sentencia de 23 de abril de 1980, Sala 5.ª, Ar. 1338.)*

3. *Intereses de demora y retasación. La demora en el pago del justiprecio sólo puede paliarse a través del pago de intereses o la petición de retasación, pero no incrementando la valoración según el aumento del coste de la vida, lo que supondría una retasación interna no permitida por la LEF.*

«Por el contrario, ha de admitirse la impugnación que hace el abogado del Estado del pronunciamiento que hace la sentencia apelada sobre el reajuste del resultado de la valoración "incrementándolo con el índice de costes", pues ello no tiene cauce en la legislación expropiatoria, y así lo ha declarado reiteradamente la jurisprudencia de esta Sala —sentencias de 22 de octubre de 1974, 30 de abril y 2 de mayo de 1979, entre otras—, pues aunque la pérdida del valor adquisitivo de la moneda sea un hecho real, la demora en el pago del justiprecio no lleva, con arreglo a la legislación vigente, consecuencia que el pago de los intereses legales a la posibilidad de instar la retasación, y en su consecuencia no resulta factible esa especie de retasación interna que supondría el incremento con el índice de costes.» *(Sentencia de 9 de mayo de 1980, Sala 5.ª, Ar. 1749.)*

4. *Retasación. El Tribunal Supremo niega la posible aplicación de una «retasación interna» para paliar los efectos del paso del tiempo sobre la cuantía fijada como justiprecio, obligando a acudir a los cauces expresamente previstos a estos efectos en la LEF.*

«También solicita lo que denomina retasación interna, por razón del tiempo transcurrido durante el proceso, en sustitución del fijado por el artículo 58 de la Ley de Expropiación Forzosa; pero según ordena el artículo 36, 1, de la Ley de Expropiación Forzosa, que ha de ser observado tanto por la Administración como por los Tribunales de Justicia, las tasaciones se efectuarán con arreglo al valor que tengan los bienes o derechos expropiables al tiempo de iniciarse el expediente de justiprecio, y a ese tiempo y a esas circunstancias hay que atenerse para la determinación del que corresponde en cada caso; la revisión autorizada por los artículos 99 de la Ley del Suelo de 1956 y el 112 de la de 1976 se refieren a las valoraciones según los criterios de dicha

Ley con una vigencia de diez años, no a las determinadas y concretas para cada finca realizadas por el Jurado, y sin que en aquellos casos sea el índice de precios de consumo el único factor a tener en cuenta, sino uno de ellos, y si se da el supuesto del artículo 58 de la Ley de Expropiación Forzosa, procedería la retasación, pero siempre concretándose a las circunstancias de la finca o bien expropiado, no con argumentos generalizados que puedan o no coincidir con cada caso, según la situación y circunstancias del momento; por tanto, también procede la desestimación de esta pretensión del señor G. y mantener el precio fijado por los acuerdos del Jurado, confirmados por la sentencia apelada.» *(Sentencia de 9 de mayo de 1980, Sala 5.ª, Ar. 1751.)*

C) *Impugnación de los acuerdos del Jurado Provincial de Expropiación por la propia Administración:*

Es requisito indispensable la previa declaración de lesividad.

«Partiendo del principio de personalidad jurídica única de la Administración del Estado, proclamado en el artículo 1.º de la Ley de Régimen Jurídico de 26 de julio de 1957, no puede aceptarse que la impugnación de los acuerdos del Jurado Provincial de Expropiación, por parte de la Administración expropiante, sea realizable sin previa declaración de lesividad, al tratarse de un órgano de dicha Administración general y no de un ente administrativo con personalidad propia o de un supuesto de excepción de los autorizados para poder recurrir sin tal requisito, dado que el Jurado de Expropiación también se integra en la Administración del Estado, circunstancia o exigencia del requisito previo que por aparecer expresamente reconocida por la Administración demandada en el recurso número 30 de 1962 de esta Sala, que motivó la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de mayo de 1964, dispensa de mayores comentarios, y si la Administración, como se dice, no puede ir contra sus propios actos sin utilizar el mecanismo de la lesividad, tampoco podrá variar los pronunciamientos que a través del Jurado Provincial de Expropiación adopte, acudiendo al trámite del recurso de reposición en perjuicio del particular expropiado.» *(Sentencia de 20 de junio de 1979, Sala 5.ª, Ar. 685 [1980].)*

IX. Servicio público

Gestión indirecta:

Concesión: equilibrio financiero. La regla general que debe regir la vida de la concesión es la asunción de los riesgos por el concesionario,

por lo que a las normas que regulen el equilibrio financiero debe dárseles un valor excepcional, interpretándolas de forma restrictiva.

«En confirmación y desarrollo de la doctrina que la citada sentencia contiene en orden al carácter irrevisable de los expresados conceptos, basta con tener presente que *la revisión de precios es una institución excepcional en cuanto suspende la aplicación del principio de riesgo y ventura del contratista o concesionario, y ello hace que sus normas reguladoras deban interpretarse con un criterio estricto que no desnaturalice esa naturaleza excepcional,* y así lo ha entendido con toda corrección jurídica la sentencia apelada cuando declara que la revisión del beneficio industrial y de los gastos de inspección central es incompatible con los términos de que se expresa el citado artículo 57 en la letra *e)* de su número 1, y en contra de tal postura interpretativa *no puede alegarse con éxito el artículo 126, 2, b), del Reglamento de Servicios para sostener que la revisión de los salarios debe repercutir en dichos conceptos, pues conceder tal alcance a este precepto es tanto como convertir la fórmula excepcional del equilibrio financiero de las prestaciones en una garantía normal de los intereses del concesionario que, actuando como un seguro gratuito, proteja a éste de todos los riesgos de la empresa, trasladándolos íntegros a la Administración, y ello supone desvirtuar la esencia misma de la concesión, que entraña por su propia naturaleza la asunción normal de los riesgos por parte del concesionario, solamente corregibles por la revisión de precios en los estrictos límites que el contrato o la Ley establezcan y ello conduce necesariamente,* en la clase de revisión de que aquí se trata, *a estimar irrevisables los repetidos conceptos de beneficio industrial y gastos de inspección central* y a reiterar así la doctrina declarada en la sentencia de 16 de octubre de 1979.» *(Sentencia de 17 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2200.)*

X. Libertades

A) *Ley de 26 de diciembre de 1978, de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona. Ambito de aplicación:*

La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional ha extendido el ámbito de aplicación de la Ley de 26 de diciembre de 1978 a todos los derechos y libertades a que se refiere el artículo 53, 2, de la Constitución, siendo por lo demás los preceptos que así lo establecen de inmediata aplicación, aunque el Tribunal Constitucional no estuviera constituido en la fecha de su alegación.

«Ciertamente, en determinado momento cronológico, el razonamiento que antecede, crucialmente incluido en la cuidada sentencia de

instancia, pudo ser jurídicamente irreprochable, mas *es de notar que*, a criterio de esta Sala de apelación, *la promulgación y vigencia de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, vino a suponer una alteración en este punto ya delimitado referente a las posibilidades de orden procesal para la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona, desde el momento que en tal Ley —que posee la condición de Orgánica— no es que se contenga precepto o disposición limitativa en cuanto a cuáles sean los derechos o libertades protegibles, sino que de modo expreso en su disposición transitoria segunda, punto 2, se establece que persistiendo —siquiera provisionalmente— como vía judicial previa al recurso constitucional de amparo la configurada en la Ley de 26 de diciembre de 1978, a los efectos de la adecuada protección jurisdiccional, el ámbito de la misma se entiende extendido a todos los derechos y libertades a que se refiere el artículo 53, 2, de la Constitución*, de acuerdo con el cual cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la sección 1 del capítulo segundo ante los tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

El hecho de que tanto en el momento de ejercitarse la acción por el demandante como en la actualidad no haya tenido lugar la constitución del Tribunal creado por nuestra Primera Ley no puede determinar la inaplicabilidad de los preceptos de la Ley Orgánica del mismo, de 3 de octubre de 1979 —*en lo que ahora interesa*—, *porque esa demora no viene impuesta de modo expreso por el texto de que se trate, de lo que se infiere la tesis que sustentamos, y, más todavía, no parece que deba ser otra la solución desde el punto en que ha previsto el legislador* (disposición transitoria segunda, número 1) *que los plazos previstos en la misma Ley para interponer el recurso de amparo comenzarán a contarse desde el día en que quede constituido el Tribunal, cuando las resoluciones o actos que originen el recurso fueran anteriores a aquella fecha y no hubieran agotado sus efectos, previsión o supuesto que puede convenir al de autos, por lo que ha de reputarse que nada obsta a que —ínterin se constituye el Tribunal— puedan agotarse por los interesados las vías judiciales que imperativamente le son impuestas por la normativa como previas para aguardar, en su caso, y si así conviene a los legitimados al efecto, el momento de funcionamiento del Tribunal Constitucional, con el consiguiente inicio en el cómputo del plazo para recurrir en vía de amparo* y, efectivamente, hacerlo.» *(Sentencia de 21 de abril de 1980. Sala 3.ª, Ar. 1392.)*

B) *Derecho a la educación:*

La enseñanza en un idioma oficial desconocido por el destinatario de la misma quebranta el fundamental derecho a la educación.

No parece sean menester muchos razonamientos para concluir que, por supuesto con absoluto respeto también de otros mandatos constitucionales, como puedan ser los del artículo 3.°, expresivo de que todos los españoles tienen el deber de conocer y el derecho de usar del castellano como lengua española oficial del Estado, siendo también oficiales en las respectivas Comunidades autónomas, de acuerdo con sus Estatutos, las demás lenguas españolas, se quebranta el fundamental derecho a la educación, incluso cabe decir que hasta el máximo límite de negarlo del modo más absoluto, cuando la enseñanza se imparte en un idioma distinto de la oficial lengua española, desconocido aquél por el destinatario de la enseñanza, sin que nada de lo afirmado ni de cuanto se razona en esta sentencia *vaya*, ni de cerca ni de lejos, *contra el respeto que por un igual merecen las demás lenguas españolas en todas sus posibilidades, incluida por supuesto la de su utilización en las Comunidades autónomas, al satisfacerse el derecho a la educación que a su vez asiste a quienes las conocen.» (Sentencia de 21 de abril de 1980, Sala 3.ª, Ar. 1392.)*

XI. Sanciones

A) *Sanción disciplinaria y sanción penal:*

La sanción administrativa y la penal son perfectamente compatibles al perseguir fines distintos, por lo que la sentencia absolutoria o el sobreseimiento del sumario no impide que la Administración disciplinaria corrija al expedientado.

«La última de las cuestiones planteadas dice relación a la pretendida incompatibilidad entre la sanción administrativa y la penal, y en primer lugar ha de consignarse que la sanción impuesta administrativamente no se aplica por la existencia de la falta muy grave que tipifica el apartado *b)* del artículo 206 del tan citado Reglamento Orgánico, sino la del apartado *a)*, falta de probidad moral, concepto éste de contenido no exclusivamente penal, sino referido a aquellas conductas que desdicen de forma clara de las exigencias de la función pública que se desempeña, y que aunque puedan, además, revestir caracteres de delito, no tienen que estar forzosamente tipificados como tales, y es sobradamente conocida la reiterada jurisprudencia de este Tribunal Supremo según la cual no hay por qué esperar la sen-

tencia de la jurisdicción penal para incoar el expediente administrativo, siendo ambas jurisdicciones, la penal y la administrativa, independientes, así como lo son las sanciones, sin que medie incompatibilidad entre uno y otro procedimiento, pues un mismo hecho puede ofrecer aspectos jurídicos diferentes, desenvolviéndose en ámbitos distintos la jurisdicción penal, que tiene como fin el castigo de los actos constitutivos de delito o falta, y la potestad administrativa de corrección, que tiene como objeto específico conservar el prestigio de los funcionarios, por cuya diferenciación la sentencia absolutoria o el sobreseimiento recaídos en sumarios no impide que la Administración disciplinariamente corrija al expedientado.» *(Sentencia de 9 de abril de 1980, Sala 5.ª, Ar. 1272.)*

B) *Procedimiento sancionador:*

1. *La omisión del precepto infringido en el pliego de cargos no implica indefensión.*

«La alegación de indefensión en la actuación administrativa, invocada por la parte recurrente como motivo de nulidad de aquélla en base a que en el pliego de cargos no se citó el precepto que después la resolución estimó infringido, carece de fundamento sólido, y así se comprende fácilmente si se considera que *lo importante y decisivo a los efectos de defensa del expedientado es que éste conozca los hechos que se le imputan.* Este extremo está fuera de toda duda. El pliego de cargos, obrante al folio 10 del expediente sancionador, recoge con todo detalle aquellos hechos, de los que se dice consistieron en una elevación de precios en los servicios de aparcamiento público sin la necesaria autorización, así como la cuantía de aquella elevación. Formulada esta imputación, es sobre ella, en su aspecto objetivo y fáctico, sobre la que el inculpado puede ofrecer las pruebas de su exculpación, pero en nada afecta a sus garantías de defensa la tipificación que en su día se haga de la falta, siempre impugnable por motivos de legalidad ajenos totalmente a los de orden probatorio de los hechos.» *(Sentencia de 9 de junio de 1979, Sala 4.ª, Ar. 531 [1980].)*

2. *Prueba. Valor probatorio de los boletines de formalización de las denuncias en las infracciones de tráfico. Matiza la presunción de veracidad que suele reconocerse a los mismos.*

«En materia de infracciones de lo dispuesto en el Código de la Circulación corresponde extender a los hechos consignados en los boletines de formalización por la Guardia Civil de Tráfico de las denuncias voluntarias la presunción de veracidad aunada a las denuncias

de carácter obligatorio cuando los agentes de la autoridad hagan constar en dichos boletines la nota de comprobación personal a que se refiere el artículo 281, apartado *c)*, del Código referido, modificado por Decreto de 26 de diciembre de 1968, *con desplazamiento en tales casos de la prueba exculpatoria al denunciado; y en el supuesto de que aquella nota expresase la imposibilidad de comprobación personal por la Guardia Civil receptora de la denuncia voluntaria,* como aquí ocurrió debido a la separación temporal entre los hechos y su denuncia, *el boletín en cuestión tan sólo acreditará el hecho de aquella denuncia y los términos o expresiones en que se concretó, sin alcanzar efecto presuntivo alguno los hechos y circunstancias integrantes de su contenido; lo que implica necesidad de que el órgano instructor competente* —Jefatura Provincial de Tráfico— *ordene al recibir el boletín,* carente de comprobación personal de la denuncia voluntaria por los agentes, *la adecuada investigación y aportación consecuente de pruebas de oficio a contrastar con las estimadas pertinentes de las propuestas por el denunciado,* de conformidad con lo establecido en el apartado *d)* del artículo 281 del Código de la Circulación *en orden a resolver el expediente a virtud de valoración conjunta de los expresados elementos probatorios.» (Sentencia de 14 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2191.)*

C) *Tipicidad de la infracción:*

El carácter punitivo del procedimiento sancionador administrativo exige que se apliquen al mismo los principios básicos que rigen en el campo penal, y entre ellos, de forma primordial, el de tipicidad.

«Dado el carácter en cierto modo punitivo de cualquier procedimiento sancionador, han de serle aplicable al mismo al menos los principios básicos que juegan en el campo penal, y de entre ellos, sin duda, el de la tipicidad como más elemental, para así poder ver si encuadra en el tipo del hecho motivador del expediente y sancionarlo correctamente.» *(Sentencia de 4 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1709.)*

D) *Tribunales de Contrabando:*

Las sanciones pecuniarias de contrabando, pese a ser impuestas por la denominada jurisdicción de contrabando, son asimilables a las penales y en consecuencia les es de aplicación el indulto.

«Respecto a la aplicación de los beneficios del Decreto de Indulto de 25 de noviembre de 1975, como ya tiene declarado esta Sala en sentencia de 21 de mayo de 1979, *estos beneficios se extienden también a las sanciones pecuniarias de contrabando, porque aunque el artícu-*

lo 1.º del citado Decreto alude sólo a las faltas previstas en el Código Penal, Código de Justicia Militar y leyes penales especiales, es lo cierto que las sanciones impuestas por la denominada jurisdicción de contrabando son sustancialmente idénticas a las aplicadas por los tribunales incardinados en la jurisdicción, y por ello, teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 25, 3, y 117, 5, de la Constitución al aplicar las leyes según su espíritu y finalidad atendiendo a la realidad social del tiempo en que han de serlo (art. 3.º, 1, del Código Civil), se llega a la conclusión de que las sanciones pecuniarias impuestas por los Tribunales de Contrabando no quedan excluidas del indulto general otorgado por el citado Decreto de 1975 por la mera circunstancia de no haberlo sido por un órgano jurisdiccional.» *(Sentencia de 6 de diciembre de 1979. Sala 3.ª, Ar. 1245 [1980].)*

XII. Aguas

Concesiones de aprovechamiento:

Son nulas las concedidas para usos no previstos en el Plan de aprovechamiento integral de una cuenca.

«Lo que sustentado queda no puede obviarse con un diferente planteamiento del problema que nos ocupa, tal cual pretendió la Administración y la sentencia apelada, es decir, con una hipotética compatibilidad entre el Plan de 1971, aprovechamientos para riegos, y el aprovechamiento industrial devenido por el vehículo de la concesión controvertida, puesto que, dejando aparte la incidencia de la concesión cuestionada sobre los aprovechamientos concedidos por el Plan meritado, lo cierto es que el acto administrativo y particular, y formalizado en favor de un particular, la cuestión litigiosa no puede desconocer y hasta vulnerar abiertamente lo establecido en un Plan de carácter general y preexistente, habida cuenta que éste viene a establecer el marco normativo de las sucesivas actuaciones administrativas de carácter concreto e individualizado, dando coherencia y armonía —significado, finalidad y función de todo Plan— a todas las actuaciones que se desarrollen en el espacio que constituye su ámbito, de ahí su respeto por todos los administrados y, en especial, por la propia Administración; por todo lo cual es indudable que no se trata de examinar si se ha producido o no un acto declarativo de derechos con la aprobación del Plan de 1971, ni se trata tampoco de ver si la entidad recurrente, y en general los afectados por el acto administrativo impugnado, ostentan derechos subjetivos o meras expectativas de derechos, sino que es el propio significado y función del Plan integral como ordenación administrativa el que permite negar la realidad jurídica a cualquier acto sucesivo de carácter singular o particular que con-

traríe las determinaciones o presunciones de él, de ahí que por razón de su finalidad y contenido, esto es, por tratarse de un Plan de aprovechamiento integral de la cuenca de un río, es evidente que sólo puedan admitirse aquellos aprovechamientos por él previstos, por lo que si ese Plan tuvo y tiene como finalidad exclusiva el poner en riego las tierras a las que alcanza la cuenca no puede admitirse ese aprovechamiento industrial, y, a mayor abundamiento, si el aprovechamiento concedido comporta una detracción irreparable de la dotación de agua de los aprovechamientos anteriores y preexistentes —informe de la Confederación Hidrográfica del Ebro, Comisaría de Aguas del Ebro y Comisaría Central de Aguas—, la conclusión no puede ser otra que el de la nulidad de la concesión controvertida, sin plantearse siquiera esa supuesta compatibilización del Plan aludido y la concesión impugnada.» *(Sentencia de 29 de febrero de 1980, Sala 3.ª, Ar. 634.)*

XIII. Crédito

Cooperativas. Registro de entidades:

Doctrina general.

«*El estudio de las normas que contienen el artículo 26 del Decreto-ley de 27 de noviembre de 1967 y las restantes disposiciones citadas antes como reguladoras de la materia* sobre la que versa la litis, *conduce,* en cambio, *a la convicción de que ni facultan a la Administración para acceder o no al otorgamiento de las peticiones de autorización e inscripción que se le formulen con ese amplio margen de discrecionalidad que los actos administrativos discutidos le reconocen ni tampoco subordinan la posible promoción de las Cooperativas de Crédito a la evidencia de su necesidad e impiden constituirlas con finalidad de anticipación previsora que haga posible tenerlas dispuestas a prestar sus servicios en el momento mismo en que surja la necesidad de contar con sus operaciones, ni menos permiten denegar apriorísticamente la autorización sin más fundamento que consideraciones sobre la situación de las actividades de las entidades promotoras,* que subjetivamente llevan al órgano administrativo a "dudar razonablemente" y le "fuerzan a suponer", expresiones presuntivas que someten la suerte de una pretendida actividad crediticia futura al criterio personal y discrecional de quien se acomoda en una postura de previa desconfianza y no advierte que su función de control ha de ejercerla precisamente sobre esas futuras actividades y no tanto en cuanto a su volumen como en cuanto a su licitud, ya que, en general, el artículo 26 del citado Decreto-ley contrae su atención a las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, que hayan de ejercer en

territorio español, con carácter habitual, actividades propias de las entidades de crédito en cualquiera de sus modalidades, incluso la modalidad cooperativa, y especialmente, por lo que a nuestro caso respecta, a las Cooperativas de Crédito o secciones de otras Cooperativas, no a sus entidades promotoras, para someterlas al Ministerio de Hacienda en cuanto concierne a su autorización e inscripción previas al comienzo de sus actividades y al ejercicio de todas las atribuciones que le confiere la Ley de Ordenación del Crédito y de la Banca de 14 de abril de 1962 —que, naturalmente, habrán de ser ejercitadas en modo congruente con la especial organización y finalidad de este especial tipo de actividad crediticia circunscrita a servir a tan reducido sector como lo es el constituido únicamente por las Cooperativas promotoras y sus asociados, según lo establece el número tercero de la Orden de 7 de diciembre de 1967, con expresa referencia al artículo 44 de la Ley de Cooperación de 2 de enero de 1942, sustituido ahora por el 51, 3, de 19 de diciembre de 1974—; atribuciones extensivas al régimen de actuación, control, inspección, sanciones administrativas que, en su caso, les sean aplicables, hasta su descalificación, que puede acordar de oficio el Ministerio de Hacienda por inactividad social durante más de tres años consecutivos, conforme al artículo 59 de la citada Ley de Cooperativas, y, en general, a todos los aspectos relacionados con sus actividades de orden crediticio, para asegurar el cumplimiento de sus fines. La adecuada aplicación de sus fondos y la coordinación de su actuación con la política general del crédito, según lo dispone el precitado artículo 26 del Decreto-ley de 27 de noviembre de 1967; y atribuciones que constituyen garantía suficiente y adecuada para que esta clase de Cooperativas desarrollen sus actividades crediticias conforme a la legalidad vigente, sin necesidad de impedir, precautoriamente, como se ha hecho, al comienzo de las mismas.» *(Sentencia de 28 de mayo de 1980, Sala 3.ª, Ar. 1877.)*

XIV. Farmacias

Traslados:

En las poblaciones de menos de 50.000 habitantes son interesados todos los farmacéuticos del término municipal.

«"*En las poblaciones de menos de 50.000 habitantes o asimiladas* al régimen de éstas según el artículo 7.° del citado Decreto (circunstancia que se repite con insistencia en las actuaciones para Tarrasa) *tienen interés no sólo los farmacéuticos más próximos, sino todos los demás, al ser limitado el número total de farmacias en el término, con lo que cualquier alteración es capaz de perjudicar los intereses de todos los*

establecidos", quedando así proclamada la legitimación de los farmacéuticos que pretenden ser parte en el procedimiento de autorización por interesados en la decisión administrativa.» (Sentencia de 18 de enero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 952.)

XV. Laboral

A) *Organización:*

1. *El respeto a los derechos adquiridos, correctamente entendidos, no puede oponerse a la potestad administrativa de reorganización de sus servicios.*

«Si bien debe proclamarse que el respeto de los derechos adquiridos y de las condiciones más beneficiosas deben suponer un límite al poder normativo de la Administración (en definitiva la no retroacción de la nueva ordenación), ello no supone desnaturalizar, en ningún caso, *lo que debe entenderse por derecho adquirido, cuyo ámbito objetivo no puede extenderse más allá de la exigencia de mantener íntegramente el contenido de la relación de empleo que el trabajador o empleado desempeña (cometido funcional atribuido a la categoría y retribución percibida); esto es, lo que debe respetarse son las situaciones jurídicas concretas consolidadas conforme al derecho anterior,* referidas al momento de entrada en vigor de la nueva Reglamentación, *pero sin que exista obstáculo legal para que la Administración pueda, como ocurre en este caso, sustituir totalmente el régimen anterior por uno nuevo más de acuerdo con los sistemas actuales de racionalización, mecanización o de división del trabajo, etc., sin que frente a la nueva ordenación pueda oponerse la pervivencia de viejas denominaciones, sistemas de clasificación o de retribución,* que indudablemente pueden cambiarse por otros nuevos en virtud de norma de rango adecuado, como aquí ocurre, a través del procedimiento establecido, cuando se respeten los límites legalmente establecidos, sin poder silenciar que la nueva Ordenanza, al pretender, de acuerdo con su naturaleza, establecer un régimen general y uniforme, el implícito efecto hábil retroactivo resulta inexcusable, tal como para supuestos análogos reconocen las sentencias de la Sala de 5 de junio de 1976 y 31 de enero de 1978.» *(Sentencia de 14 de abril de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1548.)*

2. *La legalidad de los actos administrativos normativos depende exclusivamente de su conformidad con el derecho objetivo vigente y no de su adecuación a los concretos derechos adquiridos que se hubieran podido consolidar.*

«*La legalidad de los actos administrativos normativos no consiste en su adecuación a los concretos derechos adquiridos que pudieran haber consolidado determinadas personas al amparo de un régimen jurídico anterior, sino en su conformidad con los preceptos legales y reglamentarios que, por estar vigentes y ser de aplicación en el momento de dictarse aquéllos, constituyen el derecho objetivo determinante del marco jurídico positivo que rige la licitud de los mismos,* y, en fuerza a ello, esta condición de licitud debe predicarse de los artículos 123 y 124 del citado Reglamento de Régimen Interior, reguladores de aumentos por antigüedad y de pagas extraordinarias, pues su contenido se limita a reproducir los artículos 101 y 102 de la Ordenanza de Trabajo para la Minería de Carbón, aprobada por Orden de 29 de enero de 1973, norma legitimadora del referido Reglamento y cuya vigencia y legalidad son indiscutidas en los autos, y en contra de ello no pueden tacharse dichos artículos de contrarios a Derecho, tal y como lo hace la sentencia recurrida, con fundamento en que perjudican derechos adquiridos bajo el imperio del anterior Reglamento de Régimen Interior de 5 de febrero de 1965, pues la expuesta conformidad de tales artículos con los también citados de la Ordenanza referida ampara una legalidad que es independiente de la realidad de esos *derechos adquiridos* invocados, ya que *la protección de éstos* constituye el tema distinto de la eficacia temporal de esos artículos 122 y 123 y del principio de irretroactividad de las normas jurídicas, cuya aplicación *exige la prueba concreta e individualizada de la existencia de esos derechos, de su origen obligatorio y vinculante y no de mera concesión revocable, de su cuantificación y comparación con los que estatuye el nuevo régimen y de su condición de más beneficiosos que éstos dentro del contexto general de ambas Reglamentaciones y de la indivisibilidad del conjunto de derechos que cada una de ellas atribuye; circunstancias todas que presuponen unas situaciones singularizadas cuya defensa corresponde,* según constante jurisprudencia, *a los órganos de la Jurisdicción del Trabajo, pues admitir otro cosa sería tanto como hacer depender la legalidad de una Reglamentación laboral de aquel que resultase ser el máximo derecho adquirido de un trabajador o grupo de ellos, y convertir así este derecho individual en condición imperativa de concesión generalizada del mismo derecho a todos los trabajadores de la empresa, incluyendo no sólo los que carezcan de él, sino también a todos los que en el futuro pudieran ingresar en ella, y esto supone confundir indebidamente,* según se deja ya expuesto, *la legalidad de una Reglamentación con el problema del respeto a los derechos adquiridos según Reglamentación anterior,* lo cual no puede aceptarse dada la jurisprudencia aludida, *sin que ello suponga contradicción con declaraciones hechas por esta Sala en orden a la necesidad jurídica que tiene toda norma organizativa de garantizar situaciones consolidadas al amparo de normas o sistemas precedentes, pues tales declaraciones tienen su fundamento*

no en la protección por vía normativa de concretos e individualizados derechos adquiridos, sino en el objetivo de evitar que un anterior nivel reglamentario, y en especial los de índole retributiva, puede rebajarse o minorarse de manera generalizada por un nuevo sistema que debe ser más progresivo y beneficioso socialmente.» (Sentencia de 19 de junio de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1550.)

XVI. Medio ambiente.

Actividades molestas:

Se concretan, a partir de lo dispuesto en el artículo 4.º del Reglamento de Actividades Molestas, las características que deben determinar la actuación de las CPST a falta de normas municipales u otras directamente aplicables al ámbito municipal.

«A falta de normas municipales, o aplicables directamente al ámbito municipal, donde se regulen los emplazamientos de las actividades sometidas al citado Reglamento, su artículo 4.º establece claramente la competencia de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos para señalar el lugar adecuado de donde hayan de emplazarse, teniendo en cuenta todas las circunstancias de la actividad a que el mismo se refiere; *pero* cuando esta circunstancia se produzca y la Comisión haya de actuar, *su propia competencia a estos fines habrá de hacerlo mediante una consideración específica de los mismos, según antecedentes propios de ello, y resolviendo mediante un acto tendente a señalar de modo propio un emplazamiento o un tipo de emplazamiento para una actividad o ciertas actividades, lo que es radicalmente distinto del caso, donde se limitó a resolver sobre calificación y medidas correctoras* según el ámbito normal de su competencia *y sobre la base de un acuerdo municipal que en ejercicio de la propia había calificado favorablemente el emplazamiento propuesto por el solicitante; es evidente, pues,* que aunque en una aplicación generosa de los principios de rapidez y eficacia se entendiese que en el mismo expediente pudiera haber ejercitado esa especial competencia, ello habría sido en todo caso con conocimiento de las circunstancias (que no se le dio) y constancia adecuada de todos los aspectos a valorar para emitir una expresa decisión sobre esta cuestión, y al no ser así resulta *que tanto la calificación y valoración de medidas correctoras (al no poder tener en cuenta esas circunstancias) como la primitiva apreciación municipal sobre emplazamiento están viciadas y vician la licencia de apertura,* por lo cual la sentencia en este punto debe ser confirmada.» *(Sentencia de 21 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1726.)*

XVII. Transportes

Visado anual de la tarjeta de transporte de vehículos por carretera:

Tienen naturaleza de autorización y no es constitutivo de una concesión.

«*La trayectoria resolutiva de esta Sala en materia de visado anual de Tarjeta de Transporte de Vehículos por Carretera se refiere, cuando tal visado ha sido omitido por el concesionario en virtud de fuerza mayor, se contiene en sus sentencias, entre otras, de 7 de mayo y 25 de octubre de 1976,* al interpretar los artículos 32, 42, 43, 55, 59 y siguientes del Reglamento de Transportes por Carretera de 9 de diciembre de 1949 y Orden del Ministerio de Obras Públicas de 18 de febrero de 1960, *por cuya interpretación se entiende que el requisito de visado anual, acompañado del permiso de circulación del vehículo propiedad del concesionario, o sea del transportista, no supone el elemento constitutivo de toda concesión administrativa, sino sólo la revisión o anulación de la vigencia de la misma mediante una mera autorización que no confiere ni otorga derecho alguno distinto del que se produce por tal concesión, sino sólo la remoción de los obstáculos que pudieran existir para el ejercicio de lo anteriormente constituido y su real vigencia en virtud de los derechos previamente adquiridos y no influidos por mutación alguna.*» *(Sentencia de 21 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 621.)*

XVIII. Urbanismo

A) *Organización.*

COPLACO. Naturaleza jurídica: doctrina general.

«Como la solución nos tiene que venir dada por obra del Derecho positivo, de poco podía servirnos una incursión en el campo académico y doctrinal y una puesta en juego de disquisiciones sobre la naturaleza del ente autor de la aprobación definitiva del Plan Especial de que se trata; así, pues, *aunque el aludido ente (Comisión de Planeamiento y Coordinación del Area Metropolitana de Madrid) no tenga el carácter de Administración Local, sino el de Administración Institucional del Estado u Organismo Autónomo, adscrito al Ministerio de la Vivienda (hoy Obras Públicas y Urbanismo), con competencia y organización* preservada en la disposición transitoria 4.ª de la Ley del Suelo de 1956, así como en la tabla de vigencias anexa al texto refundido de la hoy vigente, de 9 de abril de 1976; *no respondiendo, pues, a la fórmula de*

«*Entidad Municipal Metropolitana*», adoptada para Barcelona en el Decreto-ley de 24 de agosto de 1974, *ni, por lo tanto, a la Entidad local de segundo grado,* consagrada en la base 9.ª de la Ley 41/1975, de 19 de noviembre (hoy derogada); *aunque, además, en la composición del Pleno de la Comisión del Area referida figuren integrados representantes de los Ministerios y Organismos que pudieran estar interesados en las tareas a desarrollar por tal Comisión,* según viene establecido en el artículo 10 del citado Reglamento de 28 de septiembre de 1964, incluso exigiendo que deberán tener categoría de Director general; no obstante, es el propio Reglamento el que viene a exigir, en el precepto ya citado de su artículo 26-3.°, que después de la aprobación inicial de los proyectos de revisión o modificación del Plan General de Ordenación Urbana del Area Metropolitana de Madrid (que es a lo que equivale el Plan Especial de que se trata) «... *se dará audiencia a los Ministerios, Corporaciones locales del Area y Organismos interesados por un plazo igual (de un mes).*» *(Sentencia de 26 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2010.)*

B) *Planificación.*

1. *Jerarquía de Planes: Plan General y Especial. Es posible la modificación de un Plan General a través de un Plan Especial, siempre que los trámites seguidos en la elaboración de este último sean los idóneos, así como los órganos decisorios en la aprobación del Plan especial hayan sido los competentes para aprobar el Plan general.*

«Aparte de que *la compenetración entre el Plan Especial con el General no debe ser la misma que la exigible al Plan Parcial, respecto al segundo, en atención a sus respectivas naturaleza y fines;* y sin perjuicio de reconocer que la Ley de Reforma de la del Suelo, de 2 de mayo de 1975, ha puesto especial énfasis en destacar el carácter esencial del Plan General Municipal, como centro del sistema, lo que explica que en el artículo 17 del texto refundido de 9 de abril de 1976, refiriéndose a los Planes Especiales, se preceptúe que éstos deberán redactarse, si fuere necesario, "en desarrollo de las previsiones contenidas en los Planes Generales Municipales, en los Planes Directores Territoriales de Coordinación o en las Normas Complementarias y Subsidiarias del Planeamiento"; empero ello no debe llevar necesariamente a las drásticas consecuencias pretendidas por los particulares accionantes, pues, *aun siendo cierto que el acto de aprobación inicial de los Planes de Urbanismo es algo más que una pura iniciación del procedimiento, en cuanto envuelve una función calificadora y de aceptación; acto correspondiente a la potestad reglada; potestad reglada que obliga a mantener la debida vinculación del Plan Especial al General; sin embargo, todo ello no debe impedir el que mediante un Plan Espe-*

cial no sólo se desarrollen los cometidos específicos a él atribuidos, sino que en actuación simultánea con la formación del mismo, se lleve a cabo una modificación del General, siempre y cuando los trámites seguidos sean los idóneos para poder producir este último efecto, así como que los órganos decisorios sean también los competentes para llegar al mismo resultado.

Una exigencia formalista que impidiera esta dualidad y compatibilidad de efectos iría en contra del principio propugnador de la máxima parsimonia y moderación en la aplicación de la teoría de las nulidades —entre otras muchas más modernas—, *del principio de conservación de los actos válidos* —artículos 48-2 y 50-2 y Ley de Procedimiento Administrativo—, *así como chocaría con el propósito de agilización en la formación y ejecución de los Planes, revelado en el Decreto de 2 de junio de 1977.*

Una prueba de la corrección de la tesis expuesta es que *el propio Consejo de Estado*, a quien tanto apelan los accionantes en su escrito de alegaciones, y en uno de los dictámenes parcialmente transcrito por ellos, *aun refiriéndose a la modificación de un Plan General, por otro, Parcial, admite la posibilidad de tal modificación, bien con carácter previo "o simultáneo", "si bien deberá ser objeto de deliberación y aprobación con anterioridad a la del Plan Parcial, incluso aunque se efectúe en la misma sesión del órgano competente".» (Sentencia de 26 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2010.)*

. . . .

2. *Naturaleza jurídica de los planes y efectos de la misma. Su asimilación a los actos normativos no les permite disfrutar de todas las notas que caracterizan a las fuentes del Derecho, y así están sometidos los Planes a la carga de su probanza, sin que pueda alegarse el principio de «iura novit curia».*

«Como la asimilación de los Planes a las normas no puede llegar a representar una completa identidad, sino tan sólo una aproximación, ello significa que los mismos no pueden disfrutar de las notas características de las verdaderas fuentes del Derecho, por lo que, entre otras notas diferenciales, no quedan dentro del ámbito en que opera el principio "iura novit curia", lo que les somete a la carga de su probanza; circunstancia que en el presente supuesto hay que darla por realizada, puesto que la parte apelante que los esgrime no se limita a ello, sino que las cláusulas que interesan aquí y que apoyan su tesis las transcribe literalmente, interesando su comprobación, para mejor proveer, a lo que la parte de adverso se opone, por meras razones procesales, lo que permite presumir la certeza de tales transcripciones, que ningún profesional responsable se atreve a efectuar faltando conscientemente a la verdad.» *(Sentencia de 3 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2027.)*

C) *Licencia urbanística.*

1. *El agotamiento del porcentaje de edificabilidad en una manzana, por uso abusivo de terceros, no debe impedir la concesión de licencia a los propietarios con parcelas aún no edificadas.*

«*En realidad no es posible privar a los recurrentes del ejercicio de una de las facultades inherentes a su propiedad, cual es la de usar y disfrutar de la misma dentro de los límites que señalan las leyes, y si bien es cierto que entre tales limitaciones se encuentran las disposiciones reguladoras relativas al régimen del suelo y su ordenación urbana, ello en cambio no puede afectarles por el uso abusivo y la extralimitación de los demás propietarios, en perjuicio de los respectivos derechos que legalmente les corresponden con respecto a sus propiedades*, y como es entre otros el de poder edificar en ellas, porque en este aspecto cada parcela es algo independiente de las otras allí existentes y posee, por tanto, a su favor de unos aprovechamientos propios y exclusivos, que de ningún modo han de depender para su ejercicio de los actos que se realicen por los propietarios de las demás parcelas, *y por consiguiente, no obstante el indicado exceso de edificabilidad que en este caso concurre, resulta que las que aún quedan sin edificar, como ocurre con las de los aquí recurrentes, siempre que sean urbanísticamente aprovechables para ello, es indudable que no se puede negar tal facultad y procede de este modo autorizarles para poder obtener la correspondiente licencia con tal finalidad, aunque habrá de concedérsele con las limitaciones impuestas por las vigentes Ordenanzas de Edificación en la fecha de su solicitud*, teniendo en cuenta el carácter reglado de esta clase de licencias y debiendo, por consiguiente, de este modo revocarse la sentencia apelada.» *(Sentencia de 27 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2248.)*

2. *Concurrencia de competencias. Zona marítimo-terrestre. Competencias estatales y locales.*

Vid. VII, C), DOMINIO PÚBLICO.

(Sentencia de 17 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2201.)

3. *Anulación. Responsabilidad administrativa por la anulación de una licencia concedida erróneamente.*

«Una vez reconocido el error sufrido por el Ayuntamiento al otorgar la licencia objeto de este litigio y que conforme a la misma se procedió a la correcta ejecución de la respectiva obra, es indudable

que la Corporación Municipal que la concedió puede y debe anularla en todo o en parte, con el fin de acomodarla a la normativa vigente en la fecha de su concesión, según se reconoce en el artículo 172 de la Ley del Suelo de 1956, cuando dispone que si comprobare que la licencia u orden de ejecución de las obras, hubiese sido otorgada erróneamente, la Corporación o autoridad competente podrá anularla y disponer lo que previenen los dos artículos anteriores y, por consiguiente, cuando de este modo se produce tal resultado, como ocurre en este caso, aunque lo haya sido adoptando la Corporación Municipal una decisión para ello incorrecta, pero a virtud de la cual se ha visto seriamente afectado el interesado a cuyo favor se otorgó como consecuencia de lo construido con arreglo a la misma, es de debida aplicación lo que se dispone en el párrafo 2.° del antes mencionado precepto de la Ley del Suelo, o sea venir obligada dicha Corporación Municipal a indemnizar los daños y perjuicios que se causaren al titular de la autorización o receptor de la mencionada Orden y lo que a su vez concuerda con lo dispuesto en el artículo 16 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955, y abundando en igual criterio las sentencias del Tribunal Supremo dictadas en supuestos análogos al presente, en las que se declara que *si se hubiese concedido la licencia municipal por error, es incuestionable que a la Corporación que la otorgó corresponde el abono de la indemnización de los perjuicios* o *daños sufridos a quien se vea afectado por tal decisión*, y toda vez que en este caso la existencia de daños y perjuicios sufridos por su solicitante, constituye una realidad efectiva y justificada a través de lo actuado, lo que pone de manifiesto la procedencia en este caso de la pretensión del recurrente deducida en tal sentido y, en su consecuencia, la estimación de la misma.» *(Sentencia de 14 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2192.)*

4. *Suspensión de concesión de licencias. Estos acuerdos son inmediatamente eficaces desde el momento de su publicación, sin quedar supeditada su eficacia a la notificación.*

«*La eficacia general del acuerdo de suspensión del otorgamiento de licencias en cuanto a sus destinatarios desconocidos debe producirse desde el momento de la publicación, sin plazo alguno que el mismo acto no establezca, por razón de su propia naturaleza y finalidad, ya que se trata de suspender temporalmente alguno de los efectos de los planes, y tanto por ello como por tratarse simplemente de un acto negativo (vedar la concesión de las licencias), debe regirse por igual prescripción que aquéllos, para los que el artículo 44 de la Ley del Suelo establece la ejecutoriedad inmediata a la publicación, pero además por una razón práctica, cual es la de no alentar la presentación (y consiguiente indemnizabilidad de una serie de proyectos que se hallasen en preparación), y en cuanto a su eficacia respecto de los solicitantes anteriores* (como es el caso del recurrente), *el propio pre-*

cepto legal, artículo 22-3, configura una solución legal indirecta, pero expresa, puesto que establece que sólo quienes solicitaron la licencia "con anterioridad a la publicación del acuerdo de suspensión" tendrán derecho a ser indemnizados del coste oficial de los proyectos, lo cual, si deja en vigor en cuanto a los plazos del recurso la garantía derivada de la notificación a los interesados comparecidos en el expediente a tenor del artículo 79 de la Ley de Procedimiento Administrativo, es claro que no supedita la eficacia a su notificación como exige el 45-2, al establecer como se ha dicho lo contrario; de ahí que no quepa la objeción pretendida en cuanto a la posibilidad de suspender por resolución del 7 de julio de 1973 la licencia solicitada, en aplicación del acuerdo tomado el 3 del mismo mes y publicado el 6, que no había sido notificado al solicitante que recurre.» *(Sentencia de 6 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 585.)*

D) *Disciplina.*

Demolición de obras que vulneran el ordenamiento. Doctrina general.

«La ilegitimidad de lo construido así determinaría, según una constante interpretación de los textos legales aplicables (art. 171 de la Ley del Suelo, sobre todo), la demolición de las obras no legalizables y la legalización de las que no se opusieren a ordenanza, y *la ejecución de una sentencia que anula el acto legitimador de las obras debía comportar, pues, cómo natural efecto del fallo, la demolición de lo ilegalmente construido, puesto que tal pronunciamiento sería "como una consecuencia de la invalidación de la licencia y único modo de restablecer materialmente la observancia del orden prescrito por las normas, fin sustancial del proceso, según lo establecido en el artículo 223 de la Ley del Suelo, puesto que la simple anulación no pasa en estos casos de ser su objeto formal, mera consecuencia de las exigencias de nuestro sistema contencioso"* —sentencia de esta Sala de 22 de marzo de 1976— o, *como dice la de 22 de mayo de 1974, porque la "pretensión demolitoria en los procesos de esta índole es consecuencia de su propia naturaleza, puesto que su contenido sustancial es el de lograr de los Tribunales un pronunciamiento que imponga la observancia de la Ley y los Planes de ordenación...", lo que "únicamente podrá lograrse haciendo desaparecer las consecuencias materiales de la infracción..." "y la previa anulación de los actos de la Administración que la autorizan, toleran o consienten, constituye solamente una exigencia previa...", añadiendo que "la demolición de lo indebidamente construido... es necesaria consecuencia de la nulidad de la declaración de singularidad y de las respectivas licencias...";* constituye, sin embargo, obstáculo aducido a esa ejecución demolitoria el hecho de que el fallo no contuviese ese pronunciamiento, pero más aún el de que en

el proceso no se hubiera denunciado la obra ni, en consecuencia, el pronunciamiento de derribo se solicitase por el actor, además de que, construido todo el edificio al amparo del acto invalidado, no todo él, sin embargo, es materialmente ilegítimo, sino sólo en la medida en que excede de lo permisible, según la interpretación de las normas hechas por la propia sentencia; de lo cual se desprende que, *siendo la demolición materia de ejecución como consecuencia directa del fallo invalidatorio, no deba, sin embargo, el edificio ser destruido íntegramente mientras permanezca la posibilidad de legalización de una parte; por ello lo que la ejecución comporta es, aparte la constatación y acatamiento a la nulidad pronunciada, la materialización de sus consecuencias de hecho y jurídicas, es decir, el pronunciamiento de legalización de lo que según la sentencia y las ordenanzas que ella declara aplicables no exceda de las permisiones normativas, y la demolición del resto;* y sin que deba esto ser objeto de pronunciamientos independientes y ajenos a esta ejecución, sino, bien al contrario, como propio efecto de las consecuencias obligadas del mismo fallo y dentro de su procedimiento y disciplina, en contra de lo sentado por el auto que se recurre.» *(Auto de 20 de mayo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2196.)*

E) *Declaración de ruina.*

1. *Daños no reparables técnicamente. Doctrina general y resumen de diversos supuestos de hecho en los que el Tribunal Supremo aprecia la existencia de daños no reparables técnicamente.*

«En relación con el supuesto del apartado *a)* de dicho artículo 170, como señala la sentencia de 26 de septiembre de 1973, *el concepto de obras no reparables por los medios ordinarios de la técnica se refiere en sentido jurídico a las que exigen obras de reconstrucción o de sustitución de elementos constructivos de la edificación, con significación, por tanto, distinta y mucho más amplia de la que es propia de la ciencia arquitectónica de la construcción, distinguiéndose, por tanto, en sentido jurídico entre obras de mera reparación y obras de consolidación, reconstrucción o que impliquen sustitución de elementos constructivos, en cuyos tres últimos casos se estima jurídicamente que los dados no son reparables técnicamente por los medios normales. 3.º La Jurisprudencia ha estimado como daños no reparables técnicamente* y, por lo tanto, determinantes de la declaración de ruina: *la revisión de la cubierta de un edificio; la sustitución de entramados y cubiertas; los que exigen demoler y reconstruir elementos como la escalera y techo; los que exigen habilitar dependencias que reúnan las condiciones higiénicas mínimas, como servicios sanitarios, cuya instalación exigirá la modificación sustancial de la configuración del cuerpo de la finca; obras de reconstrucción en forjados, techos, cubierta y escalera; sustitución del maderamen de la cubierta, desprendimiento de*

parte de una terraza y rotura de las gradas de la escalera; desplomes en el tejado, deformaciones en los faldones, desmonte y reconstrucción de entramados y deficiencias en las condiciones higiénicas. 4.º En relación con la causa de ruina del artículo 170.2.*b)* de la Ley del Suelo, señala la Jurisprudencia que en el importe de *las obras deben de incluirse no sólo las encaminadas a dotar al edificio de las necesarias condiciones de seguridad, sino también las precisas para su adecuada habitabilidad.» (Sentencia de 22 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1727.)*

2. *Ruina inminente. Desalojo administrativo. El procedimiento para adoptar la declaración de ruina inminente no debe ser contradictorio; ello motiva, por otra parte, que el desalojo administrativo que se haya acordado carezca de fuerza para deducir del mismo la resolución de los contratos de arrendamiento, que deben entenderse subsistentes.*

«*La inexistencia de expediente contradictorio no implica la comisión de falta u omisión grave que pudiera justificar la ilegalidad de la declaración de ruina inminente y subsiguientes medidas de desalojo y demolición del edificio contenidos en las resoluciones recurridas*, ya que al contrario, acreditada la situación de ruina inminente del edificio, tal decisión, motivadamente, podía ser acordada por la autoridad municipal, bajo su responsabilidad, en el caso de peligro nacido del estado en que se encontraba el edificio (escalera inservible, parte del techo y muro posterior derrumbados, etc.), tal como ilustran los informes técnicos, *si bien* con el alcance que a tal declaración le atribuyen los preceptos legales dentro del campo de las medidas de policía de seguridad, pues *al faltar expediente contradictorio* —artículo 114, número 10 de la LAU—, *tal decisión administrativa carece de entidad jurídica para apoyar en ella una causa de resolución de los contratos de arrendamiento, que han de estimarse, legalmente, subsistentes (el desalojo administrativo sólo implica una suspensión), si bien su problemática cae bajo la jurisdicción del Juez civil competente;* en consecuencia procede estimar el recurso de apelación para revocar y, en su caso, dejar sin efecto el pronunciamiento de la sentencia de instancia que anuló la demolición acordada por las resoluciones municipales de 25 de febrero y 15 de abril de 1975, las que, por el contrario, deben mantenerse en su integridad como ajustadas al ordenamiento jurídico.» *(Sentencia de 17 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2199.)*

XIX. Vivienda

Policía administrativa.

Facultades de la Administración para imponer deberes de reparación y sancionar al arrendador de un local en malas condiciones de salubridad e higiene. Organos competentes.

«Pero *los intereses públicos referidos, encomendados en su actuación a la Fiscalía de la Vivienda y después al Delegado provincial del Departamento, a virtud del Decreto de 3 de octubre de 1957, deslindan claramente el orden competencial con plena autonomía a favor de dichas Delegaciones Provinciales para imponer obras de adecuación higiénico-sanitaria e incluso sancionar al propietario arrendador por separado y sin perjuicio de la efectividad contractual ante la jurisdicción civil, donde, en su caso y si procede, podría repetir la mercantil recurrente del arrendatario los costes de las obras impuestas de reparación en cumplimiento de aquel contrato, materia ajena a la de índole administrativa aquí aducida y en cuyo ámbito no es posible, de conformidad con el artículo 6.º, apartado 2 del Código Civil, traspasar por privado acuerdo, responsabilidades frente a la Administración en cuanto ente gestor de intereses públicos, taxativos y preeminentes,* concretados a través de las disposiciones citadas y, en su ejecución, de las resoluciones a aquéllas ajustadas y que se impugnan en el actual contencioso; conclusiones que a su vez infieren la necesidad de interpretar el alcance de la actividad estatal aquí tratada en sentido teleológicamente simétrico y concurrente con la acción municipal que, desde el lado urbanístico, también impone al propietario obras de salubridad al tenor del artículo 168 de la Ley de 12 de mayo de 1956 —181 del texto refundido aprobado por Decreto de 9 de abril de 1976—; competencia convergente que, al par que consolida y complementa la tutela administrativa de la sanidad como interés público prevalente, obligaría a calificar tan sólo de problema en ese ámbito de la competencia el de coordinación cualitativa de las obras impuestas por ambos estamentos de la Administración pública, estatal y municipal, cuando concurran sobre el mismo edificio, temática aquí no dada, pero cuya referida posibilidad de planteamiento es circunstancia que de suyo enerva y desvirtúa la tesis apelante dirigida a encuadrar de modo excluyente en el orden civil y contractual a los diversos aspectos en que el ordenamiento jurídico regula la salubridad de cuantas edificaciones se hallen destinadas a morada humana permanente o accidental como condición intrínseca del edificio y con independencia de los coyunturales usos decididos o pactados en ejercicio del derecho de propiedad.» *(Sentencia de 6 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2068.)*

XX. Recursos administrativos

Recurso de alzada.

La resolución de «todas las cuestiones que plantee el expediente» no puede dar lugar al ejercicio de potestades revocatorias de oficio.

«El recurso administrativo no puede entenderse como un presupuesto formal para el desbordamiento de las potestades revocatorias

de la Administración, sino como un proceso impugnatorio normal al que es consustancial el principio de congruencia en base del cual la Administración puede revisar, en vía de recurso, en la medida en que venga autorizada por las peticiones del recurrente, pero sólo con tal alcance, para el resto ha de acudir a la revisión de oficio, ya que el ámbito objetivo del recurso está determinado por las pretensiones deducidas, en cuanto que los aspectos del acto impugnado cuyo ataque no se formule expresamente quedan consentidos y, de otra parte, sin recurso no hay posibilidad de revisión (aparte la de oficio) y aquél viene predeterminado por la legitimación que institucionalmente juega exclusivamente respecto de las pretensiones ejercitadas y a la vez que delimita las potestades resolutorias del órgano «ad quem», *sin que a ello se oponga la regla de que el órgano administrativo ha de resolver todas las cuestiones que plantee el expediente, pues éstas no pueden tener otro significado que las dudas que se le planteen al órgano decisor sobre la legitimidad del acto recurrido en los aspectos, no en todo el acto, en que incide la pretensión actora, ya que, en definitiva, el artículo 119 de la Ley de Procedimiento Administrativo no puede interpretarse de forma que destruya el principio de congruencia, extendiendo la facultad resolutoria "ultra petita", al margen o más allá de las pretensiones de los interesados, cuando lo correcto es entenderlo como norma que autoriza a agotar la temática expresa o implícita planteada,* esto es, debe aplicarse a cuestiones que teniendo base en el expediente sean consecutivas, interdependientes o complementarias, *pues en base de otras exégesis extensivas queda desnaturalizado el concepto de recurso y subvertido el principio general que en materia de competencia enuncia el artículo 4.º de la Ley de Procedimiento Administrativo.» (Sentencia de 7 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 646.)*

XXI. Recurso contencioso-administrativo

A) *Legitimación.*

La legitimación activa, en cuanto supone un requisito directamente vinculado con la cuestión de fondo, no puede ser discutida como el resto de cuestiones de inadmisibilidad a través de un tratamiento puramente formal, lo que supone a la vez que el planteamiento de su inexistencia no pueda resolverse en la fase de alegaciones previas, debiendo esperar al momento de dictar Sentencia.

«Tal y como se declaró en el mencionado Auto de 23 de octubre de 1979, *la falta de legitimación activa es una causa de inadmisión del proceso que, por regla general, no puede alegarse en el trámite de alegaciones previas por así imponerlo el contenido del artículo 71 de la Ley de esta Jurisdicción interpretado en conexión con la especial*

naturaleza jurídica de este requisito procesal, según ha declarado ya este Tribunal en sus Sentencias de 28 de febrero de 1958 y 21 de octubre de 1959, *y proclama de manera bien expresa con valor de interpretación auténtica el número 2 de la letra* b) *del preámbulo de dicha Ley al decir que "la demandada está facultada para que con anterioridad al escrito de contestación, alegue cuantos defectos procesales puedan dar lugar a la admisión del recurso, excepto la falta de legitimación", estableciendo así un criterio limitativo que tiene sin duda, como se deja apuntado, su fundamento y razón de ser en que la naturaleza específica de la legitimación activa hace que normalmente venga vinculada a cuestiones que exceden del estricto ámbito formal en que se desenvuelven las causas de inadmisibilidad con la consecuencia de que su adecuado examen y resolución exija, en la mayoría de los casos, un completo y acabado conocimiento no sólo de la naturaleza, contenido y alcance de la acción ejercitada, sino también de todos los elementos de contradicción que se opongan a ella, y este conocimiento sólo puede realizarse de manera plena en el momento de dictarse sentencia,* como así entiende el citado preámbulo redactado en los términos categóricos y transcritos, *que si bien deben flexibilizarse en el sentido de exceptuar de ellos los supuestos en que la falta de legitimación activa, por ser notoria y patente, pueda apreciarse con un sencillo examen de la misma,* obliga, sin embargo, a declarar que dicho requisito procesal debe cuestionarse en la contestación y resolverse en la sentencia siempre que sea preciso acudir a razonamientos que, de algún modo, evidencien que es prematuro plantear y decidir dicha cuestión en el citada trámite de alegaciones previas, y esto es precisamente lo que ocurre en el caso de autos, en el que el auto recurrido, para negar la legitimación del organismo demandante, necesita acudir al estudio de sus facultades subrogatorias, al examen de las acciones administrativas de revisión de oficio y a la determinación de cuál es el motivo de nulidad o revocación que, a su juicio, concurre en la licencia impugnada, lo cual pone de manifiesto por sí solo que el momento adecuado para decidir dicha cuestión es aquel en que el Tribunal debe dictar la sentencia y, en consecuencia, que la parte demandada debe plantearla en su escrito de contestación y no por medio de una alegación previa que, a todas luces, produce una indebida anticipación que debe rechazarse *ad limine* de acuerdo con la doctrina expuesta.» *(Auto de 8 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2107.)*

B) *Acumulación.*

El hecho de que varios recursos hayan sido acumulados no implica que la estimación de uno de dichos recursos lleve consigo la estimación de los demás, pues cada uno de ellos mantiene su independencia de acuerdo con su respectiva fundamentación jurídica.

«El hecho de que todos los recursos acumulados contemplan pretensión anulatoria de un mismo acto administrativo no autoriza en modo alguno a mantener que la estimación de uno de dichos recursos lleve consigo necesariamente la estimación de los demás, pues la circunstancia de que se tramiten y resuelvan en un solo proceso no elimina la independencia sustantiva que a cada uno atribuye su propia fundamentación jurídica, la cual debe ser examinada con igual independencia de derecho material para estimar aquel recurso cuyas alegaciones de ilegalidad del acuerdo impugnado sean aceptadas como pertinentes y correctas y, por el contrario, desestimar aquellos otros en los que su pretensión de nulidad no venga apoyada en alegaciones merecedoras de ser acogidas.» (Sentencia de 20 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1725.)

C) *Plazo de interposición.*

1. *Resolución tardía. La resolución expresa, desestimatoria de un recurso de alzada, dictada una vez transcurrido el plazo de un año para interponer el recurso contencioso-administrativo, no reabre el plazo para acceder a la vía jurisdiccional, al existir un acto consentido previo, que impide al particular acceder a los Tribunales.*

«Es de estimar la causa de inadmisibilidad opuesta por el Abogado del Estado del apartado *f)* del artículo 82 de la Ley Jurisdiccional al resultar manifiesto que en la fecha en que fue interpuesto el presente recurso, 23 de abril de 1974, había transcurrido con exceso el plazo de un año, contado desde la fecha de interposición de la alzada, 27 de enero de 1973, *sin que el hecho de que posteriormente se haya dictado resolución expresa desestimatoria de la alzada* el 8 de junio de 1973, *altere el cómputo del plazo de un año señalado para interponer el contencioso*, al no aparecer que se haya efectuado la notificación de esta resolución expresa y *no ser ya posible convalidar la situación jurídica creada por el ejercicio de la acción contencioso-administrativa, porque las normas procesales que rigen esta materia de los recursos no permiten ampliar o modificar a voluntad de los interesados el plazo legal para interponer el recurso contencioso-administrativo con relación a un acto que fue en realidad consentido, pues*, como tiene ya declarado la doctrina jurisprudencial, *el plazo para interponer válidamente tanto los recursos de alzada como los contencioso-administrativos, son plazos perentorios o preclusivos, que una vez transcurridos fenecen para todos sus efectos, no pudiendo suspenderse ni abrirse de nuevo a tenor del artículo 311 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, atendido su carácter protector del orden jurídico procesal, y singularmente en materia administrativa, de los intereses públicos implicados en la actuación ordenada de la Administración* que no admite que puedan quedar tanto en su eficacia como duración al arbitrio

de los particulares interesados, por lo que atendido el hecho de que el recurrente, sin esperar la resolución expresa del recurso de alzada, interpuso el contencioso contra el acto presunto desestimatorio de la alzada, agotó con ello la vía contenciosa para recurrir contra la resolución expresa producida posteriormente confirmatoria en realidad de un acto consentido, salvo si el acuerdo expreso reformase el impugnado, en cuyo caso podría interponerse el contencioso contra el acuerdo expreso decisorio de la alzada, procediendo en mérito de todo lo que se deja expuesto estimar el motivo de inadmisibilidad opuesto por el Abogado del Estado, lo que imposibilita entrar a resolver la cuestión de fondo objeto del presente recurso.» *(Sentencia de 7 de mayo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1840.)*

2. *Resolución presunta de un recurso de alzada. El plazo de interposición del recurso contencioso-administrativo frente a la desestimación presunta de un recurso de alzada es de un año, en aplicación de lo previsto en el artículo 58,2 de la LJ para la desestimación presunta del recurso de reposición.*

«*Aunque el artículo 58 de la Ley Jurisdiccional no hace mención específica del plazo en el que deberá interponerse el recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de un recurso de alzada,* pero al preverse posteriormente en la Ley de Procedimiento Administrativo las dos clases de silencio administrativo negativo originadores del acto presunto, a saber: el automático, que no requiere la denuncia de mora que es el que se produce en vía de recurso por el transcurso de tres meses desde la interposición de la alzada sin que se dicte resolución expresa, y el que en vía de petición necesita la denuncia de mora para que pueda considerarse desestimada la petición transcurridos tres meses desde la denuncia, esta distinción de actos presuntos producidos por silencio negativo basada en que en los primeros la Administración ya se ha pronunciado sobre los fundamentos de su decisión, mientras que, por el contrario, en vía de petición, la Administración aún no se ha manifestado y debe otorgarse una segunda oportunidad antes de que se entienda desestimada la petición y producido el acto denegatorio presunto, más una vez producido éste, la naturaleza del acto presunto es igual, en los dos casos, por lo que siendo las circunstancias comunes para ambos, ya que tanto el automático como el otro agotan la vía administrativa, *la regla aplicable sobre el plazo en que deberá interponerse el recurso contencioso-administrativo no puede ser distinta a la establecida contra los actos denegatorios presuntos de la reposición en el número 2 del artículo 58 de la Ley Jurisdiccional el de un año, a contar de la fecha de interposición del recurso,* porque al existir la misma razón debe darse la misma disposición legal para las dos, ya que las diferencias existentes en el recurso de reposición con relación al de alzada son que el de

reposición se interpone ante el mismo órgano que dictó el acto recurrido y el de alzada ante el superior jerárquico, y que en aquél hay que esperar un mes para que se entienda desestimado, y en el de alzada tres, pero en orden al *plazo para recurrir en vía contencioso-administrativa*, ninguna modificación existe entre uno y otro recurso, *debiendo ser encuadrada por ello la alzada en el número 2 del artículo 58 de la Ley Jurisdiccional.» (Sentencia de 7 de mayo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 1840.)*

D) *Terminación. Allanamiento.*

El allanamiento de la Administración demandada no vincula al Tribunal a estimar las pretensiones del demandante sin más, cuando ello pudiera implicar fraude legal o lesión a terceros.

«*El allanamiento de la Administración a la demanda, expresamente autorizado* por el órgano que dictó el acto recurrido o por la Dirección General de lo Contencioso del Estado, *también obliga al Tribunal a dictar sentencia sin más trámites, pero no necesariamente vinculada a la estimación de las pretensiones de la parte actora, sino sujeta,* como ocurre con todo allanamiento de suyo adscrito al principio de oficialidad, *a la inderogable vigencia de normas taxativas* o *de orden público que son presupuesto de eficacia del ordenamiento jurídico y cuya enervación a través del consenso procesal que el allanamiento implica representaría manifiesto quebranto del sistema jurídico normativo, inviolabilidad la referida que, si es la Administración Pública quien se allana, debe además mantener el Tribunal, impidiendo cualquier notorio fraude a los intereses públicos* o *lesión por «contrarius actus» de derechos subjetivos de terceros* al ser aquélla la normal parte demandada en el proceso contencioso-administrativo, *y así es requerido el órgano jurisdiccional, en ese supuesto de allanamiento de la Administración, a dictar la sentencia que "estime justa"*, según establece el artículo 89, apartado 2 *in fine* de la Ley de 27 de diciembre de 1956; *calificación axiológica o en justicia que, por contraste con la significación lógica sistemática de ajuste o de disconformidad con el expresado Ordenamiento contenida en el artículo 83, induce a concretar el sentido de los términos "sentencia justa" en estos casos,* más que por sus precedentes histórico-legislativos o analogías de expresión en otros textos legales, *asignando valor ético y de garantías de tercero a la actuación "ex officio" del Tribunal, es decir, excluyendo con ella los posibles fraudes que, tanto a la Ley como a los interesados y a la seguridad jurídica, subyacieran y circunstancialmente resultaren de las actuaciones o del propio contenido del allanamiento en cada caso particular.» (Sentencia de 6 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar., 583.)*

E) *Sentencia. Aclaración.*

Es posible rectificar un error aritmético al aclarar una sentencia, sin que ello constituya variación de la misma.

«La equivocación de la sentencia puesta de manifiesto por el expropiado en el escrito de aclaración indicando que se había incurrido en error al calcular los intereses devengados por el justiprecio, fue acogida por la Sala de Instancia haciendo la modificación correspondiente en uso de la facultad que le concede el artículo 363 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin que con ello incidiera en incongruencia ni produjera indefensión a la parte contraria —la Administración—, ni infringiera el principio de invariabilidad de las sentencias consagrado en el expresado precepto, por cuanto no se puede sostener en sana crítica que la rectificación de un error de cálculo aritmético constituya una verdadera variación de la sentencia, ya que son subsanables las equivocaciones materiales sin afectar la sustancia de dichas resoluciones judiciales, según antigua y conocida doctrina jurisprudencial, y en este caso la corrección del error era una consecuencia lógica de los razonamientos de la sentencia que se llevaba a cabo con una simple operación de restar sin alterar las fechas inicial y final del cómputo, que constituían los datos esenciales para establecer la cuantía del interés legal, por lo que es procedente desestimar el recurso de apelación, al no haberse infringido el artículo 363 del Ordenamiento Procesal Civil invocado.» *(Sentencia de 21 de abril de 1980, Sala 5.ª, Ar. 1314.)*

XXII. Responsabilidad patrimonial de la Administración

A) *Doctrina general.*

«Fruto de los esfuerzos dialécticos de la progresiva doctrina jurídica, tratando de adecuar la interpretación del derecho positivo, a las necesidades y retos sociales de la época actual, hoy día ya se puede afirmar —después de una doctrina jurisprudencial vacilante— que: *Por responsabilidad de la Administración —central o local— ha de entenderse aquella obligación general que a la misma incumbe, fuera del ámbito del ejercicio de sus potestades expropiatorias —que tienen una regulación especial—, de resarcir a los particulares de los daños y perjuicios que, no estando obligados por imperativo legal u otro vínculo jurídico a soportar, sean consecuencia del quehacer administrativo de aquélla; ahora bien, las citadas fórmulas legales de positiva aplicación* —artículos 121 y concordantes de la Ley de Expropiación Forzosa—, con un sentido altamente progresivo —cual corresponde a

un Estado de Derecho que las dispuso—, *vinculan la responsabilidad civil de la Administración al desenvolvimiento de su actividad bajo la expresión literal del "funcionamiento de los servicios públicos", atendiendo para la calificación de éstos a tales efectos, más que a una tipificación especial de alguna de las formas en que suelen presentarse, al conjunto que abarca todo el giro o tráfico ordinario de aquélla; pues bien*, consecuentemente con expresada idea, *siempre que se produzca un daño o un perjuicio en el patrimonio de un particular*, sin que éste venga obligado por una disposición legal o vínculo jurídico exigible a soportarlo, *encontrando su causa desencadenante precisa en mencionado funcionamiento, mediante un nexo de efecto a causa, ha de entenderse que se origina automáticamente en la Administración la obligación de su directo y principal resarcimiento, "sin perjuicio de las responsabilidades que la Administración pueda exigir de sus funcionarios con tal motivo"* —final del párrafo 1.º del artículo 121 de la Ley de Expropiación Forzosa citada—, pudiendo, por tanto, el particular menoscabado, accionar su pretensión directamente frente a ella; *de aquí que, al operar el daño o el perjuicio mero "hecho jurídico* —consecuencia del funcionamiento del Servicio—, *es totalmente irrelevante, para la impugnación del mismo a la Administración, que se hayan manifestado aquéllos como ejercicio de una potestad administrativa o en forma de mera actividad material; pues la "ratio legis" verdadera consiste en que cualquier particular*, por el solo hecho de haber entrado en la obligada esfera de actuación administrativa que el principio de soberanía comporta, quedando subordinado a ella sin un deber de expreso sacrificio, *siempre que haya sufrido un daño o perjuicio que reúna las condiciones de "injusto, efectivo, económicamente evaluable y susceptible de individualización personal o grupal", ha de tener la garantía por parte de la Administración de su resarcimiento, dotándole de acción procesal directa contra la misma, sin que sea para ello preciso identificar, si en mencionado actuar lesionante hubo comportamiento voluntario, doloso o culposo, de la persona o personas que encarnan el órgano administrativo que lo produjo, máxime cuando el daño o perjuicio hubiera sido originado por un comportamiento institucional; ya que*, como acertadamente argumenta la doctrina jurídica, hoy al uso, en nuestro Derecho *"la culpabilidad subjetiva no presenta relieve práctico alguno, para que se produzca el fenómeno jurídico de la imputación del hecho dañoso al ente público..."*, *pues*, como sigue razonando, *"la culpa de funcionario —o autoridad— ha sido cuidadosamente separada de las hipótesis legales que condicionan la responsabilidad civil de la Administración, lo que no solamente es una prueba de riguroso tecnicismo, sino también una cumplida ampliación de la garantía patrimonial de los administrados, que el ordenamiento jurídico reconoce, frente al proceso de intervención creciente e inevitable de los poderes públicos, en los momentos actuales.» (Sentencia de 27 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2249.)*

B) *Causa de la responsabilidad: acto administrativo ilegal.*

Se reconoce el derecho del particular lesionado a ser indemnizado por la anulación de una licencia urbanística concedida por error de la Administración.

Vid. URBANISMO, XVIII, C), 3.

Sentencia de 14 de marzo de 1980, Sala 4.ª, Ar. 2192.

C) *Acción de responsabilidad.*

El plazo de un año previsto en la LRJ no es de caducidad, sino de prescripción, tal como establece la LEF.

«*La contradicción terminológica que se observa entre el último párrafo del apartado 3 del artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, que emplea la palabra "caducará" y el primer párrafo del apartado 2 del artículo 122 de la Ley de Expropiación Forzosa, que utiliza la de 'prescribe", ha sido resuelta por la jurisprudencia de este Tribunal en el sentido de entender que el plazo de un año que dichos preceptos establecen es un plazo de prescripción que se interrumpe por las diligencias y actuaciones de orden penal que se instruyan con motivo del mismo hecho que fundamenta la reclamación administrativa,* y como en este proceso ha quedado plenamente demostrado por la prueba acordada para mejor proveer que las diligencias penales relativas al hecho de autos, ocurrido el 7 de septiembre de 1970, fueron efectivamente sobreseídas el 3 de octubre del mismo año, y que la reclamación administrativa de indemnización fue presentada el 2 de octubre del año siguiente, resulta claro que el derecho a reclamar se ejercitó dentro del año que establecen los preceptos legales citados, y por ello la declaración de caducidad que se hace en el acuerdo administrativo recurrido no es conforme a Derecho, debiendo en su consecuencia revocarse para entrar en el estudio y resolución de la procedencia de la indemnización solicitada.» *(Sentencia de 5 de febrero de 1980, Sala 4.ª, Ar. 582.)*

TOMÁS FONT I LLOVET
Joaquín TORNOS MAS