

**SUMARIO:** I. RECURSOS DE AGRAVIOS: 1) *Materia del recurso.* 2) *Naturaleza del recurso.* 3) *Legitimación activa.* 4) *Acumulación de recursos.* 5) *Recurso de reposición.* 6) *Plazo para interponerlo cuando la aparente presentación extemporánea del mismo*

(\*) **NOTA DE LA REDACCIÓN.**—*Viciosa práctica administrativa en relación con la publicación de las resoluciones de recursos de agravios.*—A poco de ser instaurada la jurisdicción de agravios por Ley de 18 de marzo de 1944, se dictó la Orden de la Presidencia del Gobierno de 12 de abril de 1945, en cuyo artículo 1.º se establecía que «las Ordenes resolutorias de los recursos de agravios serán comunicadas, por traslado íntegro y literal, al Ministerio respectivo para su conocimiento, ejecución, en su caso, y notificación a los interesados».

Aunque sin imponerse en dicha Orden obligación alguna a la Administración de que las resoluciones de recursos de agravios debieran publicarse en el «Boletín Oficial del Estado», es lo cierto que, desde entonces, se introdujo la práctica inalterable de efectuarse tal publicación, a más de la notificación personal a los recurrentes. Práctica motivada, sin duda, en que la Administración estimó que al afectar tales resoluciones al Estatuto legal de sus propios servidores, debía buscarse la máxima publicidad para conocimiento de las autoridades administrativas encargadas de la resolución de las cuestiones de personal, así como de los eventuales recurrentes. Con independencia de la importante garantía que suponía para los funcionarios el que las resoluciones de recursos de agravios se publicasen en el periódico oficial de la Administración Central: «Boletín Oficial del Estado».

Desde octubre último se ha producido una modificación sustancial en este régimen, que, en el encabezamiento de la presente Nota, se califica de «Viciosa práctica», aunque debía llamarse con más propiedad «Viciosa contrapráctica administrativa», ya que la publicación de las resoluciones de recursos de agravios en el «Boletín Oficial del Estado» no tenía lugar, como hemos visto, por imperativo legal, sino por costumbre. A partir de octubre de 1954, en efecto, no se publican en el «Boletín Oficial» todos los Acuerdos resolutorios de agravios, sino tan sólo aquellos que contienen en cualquier caso una resolución favorable a los interesados, bien porque se estime el recurso, bien porque se declare que ha lugar a la revisión de una anterior resolución de agravios, bien, finalmente, porque, a pesar de desestimarse o declararse improcedentes, se contenga alguna reserva de derechos a favor de los recurrentes. Con alguna excepción que sin duda se debe a la iniciación del nuevo régimen instaurado, como, por ejemplo, en los «Boletines Oficiales del Estado» de 24 y 27 de octubre, en los que aparecen resoluciones de varios recursos desestimados o improcedentes.

se debe a ilegalidades administrativas. 7) *Revisión*.—II. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: 1) *Necesidad de resolución expresa de la Administración, a menos de silencio administrativo legalmente establecido*. 2) *Régimen de las alzas contra resoluciones relativas al Estatuto reglamentario de los Médicos del Seguro Obligatorio de Enfermedad*. III.—RÉGIMEN DE LOS FUNCIONARIOS, EXCLUIDOS SUS DERECHOS PASIVOS: 1) *Reingreso de excedentes voluntarios y de depurados a los que se haya revisado su expediente de depuración*. 2) *Escuela nacional única de facultativos del Seguro Obligatorio de Enfermedad*. 3) *Ingreso en el Cuerpo de Suboficiales del Ejército*. 4) *Situaciones administrativas*: A) *De supernumerario en servicio activo en el Cuerpo de Sobrestantes de Obras Públicas*. B) *De pensionado en el Cuerpo de Invalídor Militares*. 5) *Responsabilidad de la Administración por los perjuicios causados en objetos de uso reglamentario o indispensable en la Milicia propiedad de los funcionarios militares*.—IV. CLASES PASIVAS: 1) *Normas comunes*: A) *Prescripción de derecho a pensión*. B) *Servicios abonables*. C) *Sueldo regulador*: a) *Premios de constancia*. b) *De Capitán*. D) *Pensiones de viudedad*. E) *Pensiones de retiro de los Suboficiales ingresados antes de 1.º de enero de 1927*.—F) *Pensiones extraordinarias del Estatuto a favor de los padres pobres*. 2) *Pensiones reguladas por Leyes especiales*: A) *Pensiones extraordinarias establecidas en la Ley de 19 de diciembre de 1951 en relación con la de 13 de diciembre de 1943*: a) *De retiro*. b) *A favor de las familias*. B) *Personal de la Armada comprendido en la Ley de fluctuaciones de 24 de noviembre de 1931*. C) *Pensiones a favor del voluntariado en Unidades del Norte de África*. D) *Pensiones del Tesoro reguladas por la Ley de 1864*.

---

Las resoluciones, en cambio, por las que se desestima o declara improcedente el recurso de agravios han comenzado a ser publicadas en Suplementos del «Boletín Oficial del Estado», que, sin embargo, no son de adquisición libre, haciéndose una pequeña tirada de las mismas destinada, exclusivamente, a autoridades o centros que justifiquen un efectivo interés en tener en su poder los mencionados Suplementos.

No duda esta Redacción en llamar viciosa a esta contrapráctica administrativa por las propias razones que, según lo expuesto con anterioridad, habían motivado que desde el año 1945 a 1954 todas las resoluciones de recursos de agravios se publicaran en el «Boletín Oficial del Estado».

Por la misma vía, en efecto, que han dejado de publicarse en el «Boletín» tales resoluciones, puede afectar tal falta de publicación en el futuro a las que en la actualidad se publican, o sea a las resoluciones estimatorias de recursos de agravios. Y aunque aparentemente pueda entenderse que las resoluciones de recursos de agravios son de interés exclusivamente para los propios recurrentes, es evidente que la realidad es muy otra, puesto que la publicación representa una garantía importante para todos los funcionarios y para la propia Administración; y, además, en las resoluciones por las que se concluye declarando la improcedencia y desestimando los recursos de agravios, existe jurisprudencia de gran interés que afecta a la propia naturaleza del recurso, a sus presupuestos procesales, así como a la interpretación de la legislación general de funcionarios. Nos limitamos, desde esta Sección de la REVISTA, a llamar la atención sobre todos estos aspectos de la nueva costumbre iniciada en relación con la publicación de los recursos de agravios, que, a no dudarlo, debe ser enjuiciada desfavorablemente, esperando sea rectificada por la propia Administración.

En números sucesivos se dará cuenta, sin embargo, de la jurisprudencia de agravios publicada en tales Suplementos, que, por premura de tiempo, ha sido imposible recoger en este número.

I.—RECURSO DE AGRAVIOS.

1) *Materia del recurso: Carácter de funcionarios públicos ostentada por los pertenecientes al Cuerpo de Vigilancia de Policía fluvial.*—Es sabido que, por virtud de lo dispuesto en el artículo 4.º de la Ley de 18 de marzo de 1944, el recurso de agravios sólo es utilizable para impugnar resoluciones de la Administración Central en materia de personal; que, aunque la «materia de personal» no ha quedado reducida por la jurisprudencia de agravios al Estatuto legal del funcionario público, éste constituye el contenido primordial de aquélla; y, finalmente, que por no conceptuarse «materia de personal», la misma jurisprudencia de agravios se ha declarado incompetente para conocer de todas las cuestiones relativas a las relaciones estrictamente laborales entre la Administración y los obreros al servicio de la misma. En el Acuerdo del Consejo de Ministros de 24 de septiembre de 1954 («B. O. del E.» de 17 de noviembre), la cuestión fundamental planteada en el recurso de agravios objeto de resolución era precisamente la calificación jurídica de las relaciones entre la Administración y los recurrentes —Guardas pertenecientes al Cuerpo de Vigilancia de Policía fluvial al servicio del Ministerio de Obras Públicas en la cuenca del río Segura—, ya que, mientras el Departamento de Obras Públicas sostenía que tales relaciones eran laborales, los interesados pretendían que se les reconociera su condición de funcionarios públicos. El Acuerdo citado se inclina por resolver de conformidad con la tesis de los recurrentes por razones de índole administrativa y financiera conjuntamente, concluyendo, en consecuencia, por declarar su derecho a ingresar en la Mutualidad de Funcionarios del Ministerio de Obras Públicas, que era la pretensión de fondo sostenida por los interesados.

2) *Naturaleza del recurso.*—En ocasión anterior (1) se destacó la importancia de los dos Acuerdos del Consejo de Ministros de 2 de octubre de 1953 (publicados en los «Boletines Oficiales del Estado» de 4 y 5 de noviembre), puesto que los mismos daban base para pensar que la jurisdicción de agravios, por vez primera, se inclinaba a favor de la eficacia *erga omnes* de algunas de sus resoluciones, contribuyendo así en tales casos a otorgar al recurso la naturaleza de un recurso de anulación.

La interpretación que entonces se dió a los Acuerdos del Consejo de Ministros citados ha venido a ser confirmada expresamente por el de 19 de febrero de 1954 («B. O. del E.» de 1 de octubre), puesto que en el tercero de sus Considerandos se afirma expresamente que «la Orden del Ministerio de Marina de 24 de marzo de 1952, que equiparaba a los Auxiliares segundos del C. A. S. T. A. a la categoría de Sargentos—que

(1) V. pp. 197-198 del número 13 de esta misma REVISTA.

era la Disposición de carácter general que entonces se impugnaba—, ha de entenderse anulada por cuanto en Acuerdo del Consejo de Ministros resolutorio de agravios de 20 de octubre de 1953, al estimar recurso de agravios, se anula la mencionada Orden, declarándose asimismo que los Auxiliares segundos del C. A. S. T. A se hallan equiparados a Contra-maestres primeros; es decir, ostentan la categoría de Brigadas».

La nueva tendencia iniciada por la jurisdicción de agravios se ha visto confirmada por tres nuevas resoluciones, a las que claramente se les da eficacia *era omnes*. Así, el Acuerdo del Consejo de Ministros de 20 de julio de 1954 («B. O. del E.» de 22 de octubre), en el que se revoca la Orden del Ministerio de Comercio de 9 de julio de 1953 sobre provisión de Cátedras de «Derecho» y «Legislación marítima», por entenderse que en dicha Orden ministerial se infringía el contenido de normas de superior rango jerárquico, como son los Reales Decretos-leyes de 6 de junio de 1924 y 3 de julio del mismo año, así como el Real Decreto de 7 de febrero de 1925, por los que se reorganizaban los estudios de las Escuelas de Náutica.

A idéntica conclusión conduce el examen del Acuerdo del Consejo de Ministros de 20 de junio de 1954 («B. O. del E.» de 25 de octubre), en el que el recurso de agravios interpuesto por un solo funcionario da lugar a que se anule la Orden del Ministerio del Aire recurrida, por la que se efectuaba la provisión de diversas vacantes producidas en la escala técnica de Ayudantes de Meteorología, fundándose la jurisdicción de agravios, para adoptar tal acuerdo, en que la provisión no se había efectuado en forma reglamentaria.

3) *Legitimación activa*.—Continúa la jurisdicción de agravios exigiendo la titularidad de un interés personal, directo y legítimo en los recurrentes para admitir que se hallan legitimados activamente en el recurso. En aplicación de esta doctrina general, el Acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de junio de 1954 («B. O. del E.» de 1 de agosto) reconoce legitimación activa a un recurrente que se encontraba incluido en la terna elevada por el Tribunal calificador a la Dirección General de Administración Local, con motivo del concurso promovido para la provisión de una vacante de Secretario del Ayuntamiento, sin que este hecho sea óbice para admitir su legitimación ni tampoco el que la selección entre los que integran la terna sea discrecional, «porque la formación de la terna ha de hacerse teniendo en cuenta la valoración de los méritos técnicos y profesionales de los concursantes, en tanto que la selección del noubrado puede ser hecha sin tener en consideración dichos méritos, sino en atención a otras circunstancias totalmente ajenas, puede muy bien darse el supuesto de que la selección discrecional que hace la Dirección General de Administración Local cambie sustancialmente, según el contenido de la terna sobre la que haya de pronunciarse; lo que, lógicamente, no ocurriría si la selección que hace la Dirección

General hubiese de recaer reglamentariamente en el mejor calificado profesionalmente de los incluidos en la terna, pues en tal hipotético supuesto el interés directo del recurrente —que en tal caso, sin embargo, no sería legítimo— estaría en mantener alejados de la terna a los concursantes que por sus méritos técnicos pudieran ser preferidos en la selección hecha por la Dirección General».

Admitiéndose en el propio Acuerdo igualmente la legitimación de otros dos recurrentes que, en cambio, no estaban incluidos en dicha terna, «pues habiendo sido excluidos de ella por el Tribunal encargado de formarla por entender que reunían menores méritos técnicos que aquellos que llegaron a figurar en la misma, se hizo imposible su nombramiento, sin que la circunstancia de no figurar en la terna les impida interponer eficazmente los recursos de agravios que ahora se examinan, pues esta jurisdicción ha declarado reiteradamente (por ejemplo, en Acuerdo del 21 de marzo de 1952, «Boletín Oficial del Estado» del 16 de mayo) que ni con la propuesta en terna del Tribunal calificador, ni con la resolución de la Dirección General de Administración Local, puede entenderse definitivamente fallada la exclusión de los restantes concursantes, puesto que el artículo 6.º de la Ley de 23 de noviembre de 1940 establece la alzada contra resolución de aquella Dirección General sin ninguna clase de restricciones; y, por otra parte, no son impugnables por separado los acuerdos del Tribunal que formó la terna, ya que, de otro modo, quedarían sin posibilidad de reclamación alguna todos los que intervinieron en el concurso menos los incluidos en la terna, y para aquéllos, que normalmente serán la mayoría de los concursantes, carecería de sentido el derecho a recurrir que establece la Ley de 23 de noviembre de 1940».

4) *Acumulación de recursos.*—Procede la acumulación de recursos de agravios «por darse en ellos supuesto análogo al previsto en el artículo 161 de la Ley de Enjuiciamiento civil núm. 1, según el cual puede decretarse la acumulación de autos cuando «la sentencia que haya de dictarse en uno de los pleitos produzca excepción de cosa juzgada en el otro»; acumulación que también resultaría procedente por analogía de lo dispuesto en el número 2 del propio artículo, que la dispone para «cuando en un Juzgado competente haya pendiente pleito sobre lo mismo que sea objeto del que después se haya promovido» (Acuerdo del Consejo de Ministros de 10 de julio de 1954, «B. O. del E.» de 8 de septiembre).

5) *Recurso de reposición: Nulidad de la resolución administrativa que, al resolver tardíamente un recurso de reposición, revocó «in pejus» su anterior Acuerdo objeto de impugnación.*—En el interesante Acuerdo del Consejo de Ministros de 5 de marzo de 1954 («Boletín Oficial del Estado» de 2 de octubre) se decreta la nulidad de oficio de un Acuerdo del Consejo Supremo de Justicia Militar que, al resolver expresamente el recurso de reposición por el que la recurrente pretendía una mejora de su

haber pasivo, revocó el que era objeto de impugnación declarando la falta de derecho de la recurrente a pensión de viudedad, argumentándose en el Acuerdo del Consejo de Ministros objeto de este comentario, que el citado Acuerdo del Consejo Supremo de Justicia Militar «debe estimarse totalmente nulo y carente de efectos, por las siguientes razones: 1) Porque fué adoptado cuando dicho Supremo Consejo carecía de jurisdicción para resolver sobre el recurso interpuesto, toda vez que, presentado éste en agosto de 1952, cuando en enero de 1953 dictó su nueva acordada había transcurrido con exceso el plazo de treinta días a que se refiere el artículo 4.º de la Ley de 18 de marzo de 1944, como término dentro del cual puede válida y expresamente ser denegado un recurso de reposición, por lo que, por el simple transcurso de dicho plazo, deben entenderse denegadas las pretensiones de la reclamante sin ningún aditamento y, en consecuencia, carente de toda virtualidad y eficacia la resolución adoptada. 2) Porque, salvo que un precepto especial autorice de modo expreso al organismo jurisdiccional correspondiente para decidir todas las cuestiones que ofrezca el expediente, hayan sido o no planteadas por los interesados (como ocurre en materia económico-administrativa por imperio de lo dispuesto en el artículo 20 del Reglamento de 29 de julio de 1925), por regla general y, sobre todo, en materia de recursos, la jurisdicción del órgano llamado a decidirlos se circunscribe al examen y resolución de las cuestiones planteadas por los interesados, y por ello no cabe la *reformatio in pejus* ni en general el examen y resolución de puntos o materias a las que no se extiende la pretensión del interesado o el recurso por éste interpuesto. 3) Porque en todo caso, para que la Administración pueda revocar válidamente sus propios acuerdos declaratorios de derechos, es menester no sólo que éstos sean lesivos para sus intereses y no hayan sido adoptados con error de derecho, sino que se cumplan determinados requisitos que son otras tantas garantías para los interesados, así acerca del plazo para verificarlo como respecto a la audiencia que a los mismos ha de concederse, las cuales han sido omitidas en el presente caso».

6) *Plazo para interponerlo cuando la aparente presentación extemporánea del mismo se debe a ilegalidades administrativas.*—En el Acuerdo del Consejo de Ministros de 19 de febrero de 1954 («B. O. del E.» de 1 de octubre) se admite como formulado dentro de plazo el recurso de agravios interpuesto después de un año del de reposición por haberse acreditado que el recurrente había elevado otro recurso anterior en tiempo y forma que no le fué admitido por la Comandancia Militar de Marina de Málaga.

7) *Revisión.*—Como es sobradamente conocido, pese a la inexistencia de una norma jurídica en la que se admita expresamente la posibilidad de que la jurisdicción de agravios revise, a instancia de los interesados, sus propios Acuerdos resolutorios de recursos, la posibilidad y

licitud de esta revisión ha sido admitida por vía jurisprudencial, siempre que se aprecie la existencia de un evidente error de hecho en el Acuerdo cuya revisión se pretende.

Mera aplicación de esta doctrina general son los Acuerdos del Consejo de Ministros de 23 de abril y 2 de julio de 1954 (publicados, respectivamente, en los «Boletines Oficiales del Estado» de 18 y 23 de octubre) al declararse: en el primero de ellos, que no procede la revisión cuando ésta se funde en hechos o documentos que pudieron ser aportados por el recurrente junto con su primitivo recurso de agravios; y en el segundo, en cambio, que debe revisarse el acuerdo por el que se declaró improcedente un recurso de agravios como interpuesto fuera de plazo, cuando en virtud de las alegaciones y pruebas aportadas en trámite de revisión se acredita el haberse padecido efectivamente un error de hecho. En este caso, al comprobarse que el recurso de agravios se presentó en tiempo oportuno.

## II.—PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

1) *Necesidad de resolución expresa de la Administración, a menos de silencio administrativo legalmente establecido.*—«Fuera de los casos en que, por determinación expresa de la Ley, pueda aplicarse la doctrina del silencio administrativo, ni se puede omitir la necesaria resolución expresa, ni suplirse por apreciaciones formuladas en forma distinta» (Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de septiembre de 1953, «B. O. del E.» de 2 de octubre de 1954).

2) *Régimen de las alzas contra resoluciones relativas al Estatuto reglamentario de los Médicos del Seguro Obligatorio de Enfermedad.*

A) Las resoluciones de la Jefatura Nacional del Seguro de Enfermedad son recurribles en alzada ante la Dirección General de Previsión, como se declara en el Acuerdo del Consejo de Ministros de 26 de febrero de 1954 («B. O. del E.» de 1 de octubre): «Sin prejuzgar si los nombramientos y ceses de facultativos de especialistas del Seguro de Enfermedad en las fechas en que se produjeron los que son materia del presente recurso de agravios eran competencia de la Dirección General de Previsión (Orden de 19 de febrero de 1946, artículos 109 y siguientes; Orden de 14 de enero de 1947, artículo 28; Orden de 28 de abril de 1949, artículos 1.º y 2.º), o estaban atribuidos a la Jefatura Nacional del Seguro de Enfermedad (Decreto de 21 de julio de 1950, artículo 3.º párrafo a); Orden de 18 de diciembre de 1950, artículo 9.º, apartado 10), pues ello implicaría entrar en el fondo del asunto, es lo cierto que la resolución que con el presente recurso se impugna, esto es, la dictada en 9 de enero de 1952 por la Jefatura Nacional del Seguro de Enfermedad, era perfectamente recurrible en alzada ante la Dirección General de Previsión, pues

si bien es cierto que el régimen jurídico a que tal Jefatura Nacional había de sujetarse no está previsto ni en el Decreto de 21 de julio de 1950, que la creó, ni en la Orden de 13 de diciembre del mismo año, que reguló las atribuciones del Jefe Nacional, de esa misma ausencia de regulación particular se deduce que las resoluciones de tal Jefatura se someten al régimen general de las resoluciones administrativas que permite su impugnación en alzada ante el inmediato superior jerárquico, en este caso la propia Dirección General de Previsión (artículo 1.º del Decreto de 21 de julio de 1950 y artículo 54 del Decreto de 4 de agosto de 1952).»

B) Las resoluciones de la Dirección General de Previsión, en cambio, dictadas sobre inclusión de los Médicos en la escala nacional única de facultativos del Seguro de Enfermedad, no son susceptibles de recurso alguno en la vía gubernativa y deben calificarse de resoluciones definitivas (Acuerdo del Consejo de Ministros de 26 de febrero de 1954, «B. O. del Estado» de 1 de octubre).

### III.—RÉGIMEN DE LOS FUNCIONARIOS EXCLUIDOS SUS DERECHOS PASIVOS.

1) *Reingreso de excedentes voluntarios y de depurados a los que se haya revisado su expediente de depuración.*—A los maestros reincorporados en el servicio activo procedentes de la situación de excedentes voluntarios les corresponde, según el artículo 41 del Reglamento de 7 de septiembre de 1918, «la primera vacante que ocurra de la categoría y clase correspondientes, transcurrido que sea un mes desde la fecha en que fuese inscrita la solicitud de reingreso».

Al reincorporado al servicio activo como consecuencia de la revisión de su expediente de depuración «ha de colocarse en el escalafón en el lugar que le hubiera correspondido estar si no hubiera sido baja en el mismo» (art. 3.º del Decreto de 22 de abril de 1940), precepto este último «que no es de aplicación en materia de ascensos, sino en todos los casos que sean consecuencia de la readmisión de un funcionario o previamente separado del servicio, puesto que el texto del Decreto no establece distinción alguna a este respecto» (Acuerdo del Consejo de Ministros de 5 de junio de 1954, «B. O. del E.» de 23 de octubre).

2) *Escala nacional única de Facultativos del Seguro Obligatorio de Enfermedad.*

A) Los servicios prestados en la especialidad en Centros oficiales o paraestatales por concurso y duración de tres años, dan derecho, según la Orden ministerial de 28 de enero de 1950, a una puntuación de 1,50 como mérito profesional, a efectos del lugar con que deben figurar los Médicos del Seguro Obligatorio de Enfermedad en su escala (Acuerdo del Consejo de Ministros de 20 de julio de 1954, «B. O. del E.» de 13 de octubre).

B) Los Médicos del Seguro Obligatorio de Enfermedad tienen derecho a figurar en su escala con residencia en una localidad determinada, siempre que, cuando los interesados hubieran presentado su solicitud de inclusión en la misma, hayan acompañado, además de los documentos generales, un certificado del Colegio Médico correspondiente acreditativo de llevar más de dos años en la localidad ejerciendo la profesión, y otro del Alcalde acreditando su residencia durante igual periodo de tiempo. Todo ello de conformidad con lo dispuesto en la Orden ministerial de 28 de enero de 1950 (Acuerdo del Consejo de Ministros de 26 de febrero de 1954, «B. O. del E.» de 1 de octubre).

3) *Ingreso en el Cuerpo de Suboficiales del Ejército.*—Los Sargentos del Voluntariado del Ejército de Africa tienen derecho a ingresar en el Cuerpo de Suboficiales del Ejército, aunque sujetándose al régimen general de ingreso para dicho Cuerpo (Acuerdo del Consejo de Ministros de 27 de marzo de 1953, «B. O. del E.» de 24 de octubre).

4) *Situaciones administrativas.*

A) *De supernumerario activo en el Cuerpo de Sobrestantes de Obras Públicas.*—En el artículo 28 del Decreto de 13 de febrero de 1903, orgánico del Cuerpo de Sobrestantes de Obras Públicas, se reconoce el derecho a los pertenecientes a dicho Cuerpo a volver al servicio activo; por lo que la Orden ministerial de 10 de julio de 1944, que otorgó un plazo a todos los que perteneciesen al mencionado Cuerpo y al de Ayudantes de Obras Públicas para optar por uno de ellos, entendiéndose que el que no ejerciese esta facultad de optar renunciaba a todos los derechos en el Cuerpo en el que se encontrase en situación de supernumerario del servicio activo, ha de declararse ilegal por estar en oposición con norma de superior rango jerárquico constituida por el artículo 28 citado del Decreto de 13 de febrero de 1903 (Acuerdo del Consejo de Ministros de 10 de agosto de 1954, «B. O. del E.» de 7 de octubre).

B) *De pensionado en el Cuerpo de Inválidos Militares.*—Aquellos inválidos sujetos a la normativa del Decreto-ley de 13 de abril de 1927 acreditan derecho a pasar a la situación de pensionados, y consiguientemente al percibo de una pensión igual al sueldo que tuvieran asignado al causar baja en el Cuerpo de Inválidos, aun cuando esta separación haya sido impuesta en virtud de fallo judicial (Acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de junio de 1954, «B. O. del E.» de 23 de octubre).

En otro Acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de junio de 1954 («B. O. del E.» de 23 de octubre) se declara el derecho del recurrente, Subteniente de Inválidos Militares, separado del servicio en virtud de expediente gubernativo instruido en aplicación del artículo 1.011 del Código de Justicia Militar, a percibir una pensión del sueldo entero en virtud de lo dispuesto en el artículo 26 del Decreto de 5 de abril de 1933, por ser idénticos los supuestos de hecho que daban lugar a la aplicación

del artículo 1.011 del Código de Justicia Militar y del mencionado artículo 26 del Decreto de 5 de abril de 1933.

5) *Responsabilidad de la Administración por los perjuicios causados en objetos de uso reglamentario o indispensable en la Milicia, propiedad de funcionarios militares.*—En el loable Acuerdo del Consejo de Ministros de 2 de julio de 1954 («B. O. del E.» de 25 de octubre) se declara la total vigencia del Reglamento de 6 de septiembre de 1882, que regula esta modalidad de responsabilidad de la Administración y cuya vigencia era negada al amparo de la suspensión que fué dispuesta por Orden comunicada de 26 de enero de 1938. Debe destacarse que el supuesto de hecho concreto motivador del recurso de agravios estimado por el mencionado Acuerdo del Consejo de Ministros fué la negativa de la Administración a resarcir o indemnizar al recurrente del valor de los efectos de uso personal y mobiliario que fueron destruidos por la explosión de los polvorines de Tabares, en que prestaba servicio.

Se afirma, en efecto, en el expresado Acuerdo «que la exclusiva razón alegada por la Administración para denegar la pretensión del recurrente, o sea que la aplicación de los preceptos del Reglamento de 6 de septiembre de 1882 se encuentra en suspenso en virtud de lo dispuesto en la Orden comunicada de 26 de enero de 1938, debe ser totalmente rechazada, no tanto en virtud del principio de jerarquía de las normas jurídicas, que impide que por una simple Orden comunicada se derogue o suspenda la vigencia de un Reglamento aprobado por Decreto del Consejo de Ministros, sino porque de la simple lectura de la disposición invocada por la Administración se deduce, sin dejar lugar a dudas, que la suspensión que se ordenaba en la misma de la vigencia del expresado Reglamento de 6 de septiembre de 1882 quedaba limitada a los efectos perdidos por el personal militar desde el 18 de julio de 1936, en razón al estado de emergencia producido por la guerra de Liberación, sin que los más elementales principios que deben imperar en la interpretación de las normas jurídicas apoyen de ningún modo la tesis de la Administración de que continúe en suspenso la vigencia de tan repetido Reglamento de 6 de septiembre de 1882 para regular el derecho de resarcimiento del personal militar por hechos ocurridos a los diez años de finalizada la campaña, en tiempo de paz y plena normalidad».

#### IV.—CLASES PASIVAS.

##### 1) *Normas comunes.*

A) *Prescripción de derecho a pensión.*—En materia de prescripción del derecho a las pensiones extraordinarias causadas por los paisanos alzados en armas por el Movimiento y fallecidos en acción de guerra, re-

guladas por el Decreto de 23 de febrero de 1940 y Orden ministerial de 4 de noviembre de igual año, rige el Estatuto de Clases Pasivas por remisión expresa de la Orden ministerial de 4 de noviembre de 1940, a la que se ha hecho mención (Acuerdo del Consejo de Ministros de 28 de mayo de 1954, «B. O. del E.» de 21 de octubre).

Cuando se trate de las pensiones extraordinarias reguladas en los artículos 65, 66 y 68 del Estatuto de Clases Pasivas, el plazo prescriptivo debe ser de cinco años y no de un año, pues el artículo 70 de dicho Cuerpo legal, que establece este último plazo, está en contradicción con el 124 del Reglamento de Clases Pasivas de 1927, en el que el plazo es de cinco años, debiendo prevalecer este último precepto por ser el Reglamento de fecha posterior y de igual rango jerárquico que el Estatuto (Acuerdo del Consejo de Ministros de 14 de mayo de 1954, «B. O. del Estado» de 19 de octubre).

B) *Servicios abonables*.—En contra de lo fallado por el Tribunal Económico-administrativo Central, el Acuerdo del Consejo de Ministros de 5 de noviembre de 1954 (publicado en el «Boletín Oficial del Estado» de 26 de noviembre) estima el correspondiente recurso de agravios por considerar abonable el servicio prestado en el Cuerpo de Carteros Urbanos con anterioridad a la Ley de 12 de julio de 1934 por un funcionario que previamente a la vigencia de dicha Ley había quedado en situación de licencia ilimitada, dentro del expresado Cuerpo, por pasar a pertenecer a otra carrera administrativa.

C) *Sueldo regulador*.

a) *Premios de constancia*.—Los premios de constancia concedidos a los Oficiales y Suboficiales legionarios son acumulables al sueldo regulador de las pensiones de retiro a que tengan derecho; y tal beneficio es compatible con el disfrute simultáneo de que se adopte como sueldo regulador de las pensiones de los mismos el de Capitán, en aplicación de la Ley de 15 de julio de 1952 (Acuerdo del Consejo de Ministros de 7 de septiembre de 1954, «B. O. del E.» de 24 de noviembre).

b) *De Capitán*.—Los Mayores del Cuerpo de Suboficiales de la Armada con treinta años de servicio al tiempo de su retiro, tienen derecho a regular su pensión de retiro por el sueldo de Capitán, y tal beneficio es compatible con la aplicación simultánea del artículo 12 del Estatuto de Clases Pasivas, siempre que contasen con más de doce años de efectividad en su empleo de Mayores al ser retirados (Acuerdos del Consejo de Ministros de 18 de diciembre de 1953 y 1 de enero y 15 de febrero de 1954, entre otros, publicados en los «Boletines Oficiales del Estado» de 1 y 25 de agosto, así como en el de 25 de septiembre del propio año 1954).

D) *Pensiones de viudedad*.—El hecho de que los Carabineros o Guardias civiles hubieran sido separados automáticamente del servicio, como lo fueron, al huir a Francia al finalizar la guerra de Liberación, en unión

de los restos del Ejército rojo, no es obstáculo para que a sus viudas deba reconocérseles el derecho a una pensión de viudedad con arreglo al Estatuto de Clases Pasivas, siempre que los causantes contasen con más de veinte años de servicios el día 18 de julio de 1936, y que su fallecimiento haya tenido lugar con posterioridad a la vigencia de la Ley de 6 de noviembre de 1941, que otorgó el derecho a las familias de los individuos pertenecientes a la Guardia civil a regular sus pensiones por los preceptos del Estatuto (Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de enero de 1954, «B. O. del E.» de 1 de octubre).

A efectos de la aplicación de la Disposición transitoria segunda del Estatuto y consiguiente regulación de los derechos pasivos a favor de las familias por el Título primero del propio Cuerpo legal, un músico de segunda, con sueldo de Sargento (que era el empleo que ostentaba el causante), debe estimarse como «equiparado o asimilado» a sargento (Acuerdo del Consejo de Ministros de 24 de septiembre de 1954, «Boletín Oficial del Estado» de 12 de noviembre).

E) *Pensiones de retiro de los Suboficiales ingresados antes de 1.º de enero de 1927.*—Tienen derecho a una pensión mínima de retiro siempre que cuenten con veinte años de servicio abonables, aun cuando no hayan completado veinticinco años de servicio, para evitar el absurdo a que conduciría cualquier otra interpretación de la Disposición transitoria segunda del Estatuto, en conexión con el Título del mismo cuerpo legal aplicable para la regulación de sus derechos pasivos (Acuerdos del Consejo de Ministros de 8 de enero y 12 de febrero de 1954, «Boletines Oficiales del Estado» de 7 y 25 de septiembre).

F) *Pensiones extraordinarias del Estatuto a favor de padres pobres.* Exigiéndose la pobreza de los padres como requisito indispensable para acreditar derecho a pensión extraordinaria con arreglo al Estatuto, y a la vista de que existen tres distintas tasaciones de los bienes de los padres en el expediente informativo de pobreza, debe tomarse la media aritmética de las mismas, con lo que en el caso concreto planteado el recurrente resulta pobre en sentido legal y tiene derecho a pensión (Acuerdo del Consejo de Ministros de 12 de febrero de 1954, «B. O. del E.» de 1 de octubre).

## 2) *Pensiones reguladas por Leyes especiales.*

A) *Pensiones extraordinarias establecidas en la Ley de 19 de diciembre de 1951, en relación con la de 13 de diciembre de 1943.*

a) *De retiro.*—La pensión de retiro del interesado debe ser regulada por el sueldo de Capitán y no por el de Teniente, ya que ascendió al primero de los empleados citados y lo ostentó durante cuatro años, en que estuvo reingresado al servicio activo desde su anterior situación de retirado extraordinario, sin que la Orden ministerial, por la que se revisó su reingreso en activo y se le reintegró a su anterior situación de

retirado extraordinario, tenga virtualidad suficiente para desconocer su ascenso a Capitán durante el período intermedio, cuyo ascenso debe trascender a efectos pasivos (Acuerdo del Consejo de Ministros de 7 de septiembre de 1954, «B. O. del E.» de 5 de noviembre).

b) *A favor de las familias.*—Como es sabido, el personal militar separado del servicio carece de derecho a pensión extraordinaria de retiro, en aplicación de las Leyes de 19 de diciembre de 1951 y 13 de diciembre de 1943, ya que tales Leyes limitan sus beneficios a los retirados. En cambio, cuando se trata de pensiones extraordinarias a favor de las familias, la jurisdicción de agravios, por Acuerdo de 2 de julio de 1954 («B. O. del E.» de 21 de octubre), se ha mostrado más progresiva reconociendo derecho a pensión a la viuda de un funcionario militar que había participado activamente en la Campaña de Liberación y que había fallecido en situación de separado del servicio.

B) *Personal de la Armada comprendido en la Ley de fluctuaciones de 24 de noviembre de 1931.*—La aplicación al recurrente por el Consejo de Ministros de la Ley de 2 de septiembre de 1941 no implica el que la Administración pueda privarle del derecho a la pensión extraordinaria de retiro que tenía concedida al amparo de la Ley de 24 de noviembre de 1931, ya que la primera de las Leyes citadas tan sólo autoriza a privar a los retirados del derecho al uso del uniforme y otras ventajas análogas, pero con respeto expreso de los derechos pasivos que tuvieran reconocidos (Acuerdo del Consejo de Ministros de 12 de enero de 1954, «B. O. del E.» de 2 de octubre).

C) *Pensiones a favor del Voluntariado en Unidades del Norte de Africa.*—Después de cumplida por los interesados la condición de haber servido doce años, día por día, en Africa, exigida por el artículo 5.º de la Ley de 13 de mayo de 1932, para acreditar derecho a pensión mínima de retiro, deben tenerse en cuenta los abonos de campaña para la determinación de los años de servicios y correspondientes pensiones que en función de los mismos correspondan al Voluntariado de Africa (Acuerdo del Consejo de Ministros de 24 de septiembre de 1954, «B. O. del E.» de 5 de noviembre).

D) *Pensiones del Tesoro reguladas por la Ley de 1864.*—Cuando la legislación aplicable sea la de Pensiones del Tesoro —a diferencia de lo que ocurre con las pensiones de Montepío—, tienen derecho a pensión de orfandad las hijas que después del fallecimiento de su padre, causante de la pensión, contrajeron matrimonio y enviudaron con posterioridad (Acuerdos del Consejo de Ministros de 9 de julio y 29 de octubre de 1954, «Boletines Oficiales del Estado» de 27 de octubre y 29 de noviembre).

RICARDO GOMEZ-ACEBO SANTOS  
Letrado del Consejo de Estado



# CRONICA ADMINISTRATIVA

