

3.—JURISPRUDENCIA DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE LA AUDIENCIA TERRITORIAL DE VALENCIA

(1961 AL PRIMER SEMESTRE DE 1964)

INTRODUCCIÓN EXPLICATIVA.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Valencia comenzó a funcionar en el mes de marzo de 1961 y ha dictado hasta la fecha más de seiscientas sentencias. Esta circunstancia permite seleccionar un cuerpo de doctrina, ya contrastada por la aceptación de los recurrentes o por la confirmación de sus criterios por el Tribunal Supremo, única forma posible de que la jurisprudencia de las Salas de lo Contencioso tenga relevancia.

Más que la exposición de un acopio de sentencias sobre la misma materia, se pretende aprovechar el espacio disponible presentando como a modo de una selección antológica de las sentencias fundamentales, a través de cincuenta y cinco sentencias, para que resalte el criterio jurisprudencial de la Sala, escogiendo sentencias que destaquen por su precisión y por la novedad o la importancia de las cuestiones tratadas en ellas.

Deliberadamente se ha procurado que en las mismas se aborden problemas en los que el Tribunal Supremo no haya tenido ocasión de sentar su doctrina, por su poco frecuente planteamiento ante nuestro más Alto Tribunal, puesto que de existir doctrina del Tribunal Supremo, sería innecesaria su reiteración por sentencias de las Audiencias Territoriales. Por esta razón, cuestiones como la del plazo para comparecer ante esta jurisdicción contencioso-administrativa, ruina, etc., no se han seleccionado.

Dada la heterogeneidad de los problemas que se presentan en el período de tiempo comprendido en la selección, se ha preferido, para no desorientar al lector, evitar darle una visión caleidoscópica de cuestiones, sino, por el contrario, buscar una línea de orientación que de una forma u otra conduzca al examen del principio de legalidad de la Administración.

El procedimiento utilizado ha consistido en extraer el razonamiento

general que se puede contener en cada sentencia, eliminando los razonamientos marginales, todos los de a mayor abundamiento y las soluciones que no puedan generalizarse, como la apreciación de la prueba, de modo que sintetizando la sentencia y no alterando su expresión gramatical, con la lectura del extracto puede hacerse cargo el estudioso no sólo de la doctrina jurisprudencial, sino del supuesto de hecho al que se refiere, ya que ambos aspectos son indisolubles en toda resolución judicial, y mucho más en las sentencias, procurando que no se incurra en el defecto denunciado tantas veces de aislar el razonamiento jurídico de la concreta cuestión a la que hacía referencia, causa de la desorientación en el análisis de la jurisprudencia.

I.—FUENTES DEL DERECHO.

1. *Valor del precedente.*

Sobre esta base el Ayuntamiento en otras ocasiones, ha interpretado el artículo 39 de su Reglamento de Funcionarios Municipales computando los años de carrera como un quinquenio, y cualquiera que sea el acierto de esta interpretación, ha producido una serie de actos declarativos de derechos que le sirven de precedente en el momento de tener que resolver sobre casos de idéntica situación jurídica, y como tales actos antecedentes no caen dentro de las causas de nulidad absoluta de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, se sigue la consecuencia inevitable de que la Administración no puede ahora, mientras no se declare la lesividad de aquéllos, adoptar una resolución que vaya contra sus propios actos y en perjuicio de la igualdad ante la norma que deben tener todos sus funcionarios. (*Sentencia de 20 de febrero de 1962.*)

2. *Naturaleza jurídica del Presupuesto municipal.*

El Ayuntamiento alega que el Presupuesto municipal no tiene valor respecto de los ingresos, y que no hay precepto legal que prohíba la recaudación de un arbitrio no consignado previamente en el Presupuesto; pero este argumento vulnera totalmente el principio de la legalidad tributaria, al que debe someterse la Corporación, pues el presupuesto es la norma que autoriza la gestión recaudatoria local, que no puede ser libre, sino sujeta a un orden impositivo, y para prescindir de alguna exacción se requiere que la Corporación solicite autorización del Delegado de Hacienda; además, que desde el punto de vista de los contribuyentes, éstos tienen derecho a recurrir contra los Presupuestos y toda su rigurosa fiscalización, tan intensa, que se exige de ellos una estructura determinada y una especificación detallada de sus partidas de ingresos, en virtud del principio de especialidad presupuestaria, quedaría inoperante, llevando la argumentación del Ayuntamiento a sus últimas consecuencias, puesto que podría la Corporación recaudar cuantiosos ingresos no imputables a ningún capítulo, por el procedimiento de no

incluir los ingresos de un arbitrio en el Presupuesto, y como este resultado no se compadece con el principio de legalidad, fiscalización y ejecución de toda la actividad administrativa, muy especialmente de la económica, no puede aceptarse la interpretación puramente contable que de las normas presupuestarias pretende el recurrente, y así lo confirma la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de abril de 1920, en que claramente se dice que una exacción sólo es eficaz si está consignada en el Presupuesto. (*Sentencia de 13 de febrero de 1962.*)

3. *Textos refundidos y legalidad tributaria.*

No hay incompatibilidad ni problema de derogación de las normas sobre viviendas de renta limitada por el texto refundido de Régimen Local de 24 de junio de 1955, supuesto que el citado texto, como todos los de su clase, no puede introducir derogaciones de bonificaciones fiscales, concedidas por la legislación especial, sin la correspondiente autorización legislativa, y ello no lo permitía la Ley de 3 de diciembre de 1953, de la cual es desarrollo el Decreto de 24 de junio de 1955, que se limita a repetir los mismos preceptos contenidos en la Ley de 16 de diciembre de 1950, durante cuya vigencia no hubo duda alguna respecto de la aplicabilidad de la Ley de 17 de julio de 1954 en materia de bonificaciones tributarias de esta clase de viviendas. (*Sentencia de 17 de marzo de 1964.*)

II.—ORGANIZACIÓN SINDICAL.

1. *Funciones administrativas de la Organización Sindical.*

La importación de hoja de lata para las necesidades de la industria nacional no se realiza en régimen de liberalización, sino sometida al régimen de cupos de importación, que se distribuyen entre los conserveros por la Agrupación de industriales, encuadrada en la Organización Sindical, permitiendo la Ley de Unidad Sindical de 26 de enero de 1962 que se delegue en la Asociación determinadas funciones que al Sindicato confiere el Ministerio de Comercio, e incluso atribuyéndole estadísticamente misiones propias del intervencionismo económico, lo que evidencia el carácter público de la Agrupación cuando reparte el cupo de importación entre sus componentes, y que esta actividad no es mercantil, sino de gestión del interés público, no tributando por Derechos reales. (*Sentencia de 31 de octubre de 1961.*)

2. *Fiscalización contencioso-administrativa de los Convenios Colectivos Sindicales.*

La aprobación de los Convenios Colectivos Sindicales por la autoridad administrativa de orden laboral es administrativa, por lo que procede examinar la legalidad de la aprobación del Convenio por el Delegado del Trabajo, alegándose como motivos de invalidez las irregularidades co-

metidas en la liquidación del Convenio anterior, que implican su subsistencia al ser incompatible la existencia de dos Convenios Colectivos simultáneos, precisándose examinar las mencionadas irregularidades y su trascendencia.

El Reglamento para la aplicación de la Ley de Convenios Colectivos Sindicales de 22 de julio de 1958 exige que para que la denuncia de un Convenio sea legal se cumplan los requisitos establecidos en su artículo 4.º, ninguno de los cuales fué observado, pues no aparece la denuncia inicial en la Sección Sindical, que pide la rescisión del Convenio, y para valorar la trascendencia de la irregularidad es necesario determinar su proyección sobre el Convenio, que es un conjunto normativo de las relaciones laborales, que después se concreta en los contratos individuales, por medio del que se trata de estabilizar las relaciones laborales, y para garantizarlo se exige un plazo mínimo de duración y un sistema rígido de denuncias y prórrogas, siendo la misión de la Administración Laboral de simple homologación de las actividades de las Secciones Sindicales, y sólo la observancia de las normas citadas posibilita la deliberación sobre el Convenio, y la infracción de las mismas hace ineficaz la denuncia, pues la voluntad de las partes no puede sustituir el Convenio por otro en cualquier tiempo y forma, sino en los plazos legales, por lo que un nuevo Convenio no podía producirse.

Es natural que en cualquier rama de la producción puedan simultáneamente existir varios Convenios, o que una misma materia sea objeto de varios Convenios, siempre que cada uno de ellos normatice aspectos diferentes; pero es imposible la simultaneidad de dos Convenios con un mismo ámbito de actuación, porque dado su carácter ordenador, intermedio entre la Reglamentación del Trabajo y el contrato individual, no es admisible una regulación dispar, siendo, a la vista de lo expuesto, patente la improcedencia del acto de aprobación sin que proceda simultáneamente la declaración de la ineficacia del convenio recurrido, sino la reposición de las actuaciones al momento de cometerse la infracción, que es la materia correspondiente a la Delegación Provincial del Trabajo. (*Sentencia de 19 de diciembre de 1963.*)

III.—ACTO ADMINISTRATIVO.

1. *Competencia en materia de aguas.*

Las alegaciones del recurrente se encaminan a demostrar que no es el Gobernador Civil quien ha de resolver, mediante recurso de alzada, la facultad de los Alcaldes de suspender las obras, sino el Ingeniero Jefe de la Confederación Hidrográfica, y ante la contundente disposición del artículo 23 de la Ley de Aguas, es indudable que está atribuido a los Gobernadores el reconocimiento de las reclamaciones formuladas contra las decisiones de los Alcaldes suspendiendo las labores de alumbramiento de aguas, disposición confirmada por el Reglamento de 23 de agosto de 1934 al establecer que corresponde a los Ingenieros de Minas

la investigación y el aprovechamiento de las aguas subterráneas, resolviéndose estos expedientes por los Gobernadores Civiles, de lo que se desprende que lo referente a las aguas subterráneas depende de las Jefaturas de Distritos Mineros y del Ministerio de Industria, no afectándole la Ley de 20 de mayo de 1932, que se limita a disponer que los expedientes relacionados con los Servicios de Obras Públicas, concedidos a los Gobernadores Civiles, quedan atribuidos a los Ingenieros Jefes de Obras Públicas, y que ello es así viene a confirmarlo el Decreto de 8 de octubre de 1959, creando las Comisarias de Aguas, atribuyéndoles la tramitación de los expedientes de lo que en general guarda relación con la Ley de Aguas, en cuanto sean de competencia del Ministerio de Obras Públicas, y como quiera que no lo son los alumbramientos de aguas subterráneas, se ha respetado la competencia de los Gobernadores. (*Sentencia de 10 de julio de 1961.*)

2. *Los actos administrativos no afectan a los derechos privados ni a los públicos de terceros.*

La concesión de licencia para edificar es un acto administrativo que autoriza a los propietarios para el ejercicio de las facultades dominicales solicitadas, pero no puede extenderse a facultar al propietario a realizar obras en predio ajeno, ni para, mediante ese expediente, enajenar bienes de propiedad municipal sobre terrenos de uso público. (*Sentencia de 25 de febrero de 1963.*)

3. *Función actual del silencio administrativo.*

Al no resolver el Ayuntamiento el recurso de reposición y emitir posteriormente resolución expresa; el interesado impugnó esta última dentro de plazo, al producirse la situación de acto administrativo expreso después de otro de silencio, que a partir de la vigencia de la Ley reguladora de esta jurisdicción contencioso-administrativa y de la de Procedimiento administrativo de 17 de julio de 1958, tiene el efecto de que el plazo para recurrir en vía administrativa o contenciosa se abre desde la notificación del acto posterior expreso, que no puede pretenderse sea confirmatorio del anterior no expreso, pues en virtud del principio que la garantía del silencio administrativo se da en beneficio exclusivo del administrado, éste, aunque se haya producido una denegación por silencio, puede esperar a que la Administración, cumpliendo su obligación, dicte acto expreso y recurrirlo. (*Sentencia de 27 de septiembre de 1963.*)

4. *Imposibilidad de producción del silencio administrativo.*

No puede dársele el alcance de silencio administrativo positivo que pretende el recurrente, porque para la apertura de su industria dispone el Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria de 22 de diciembre de 1960 que el dictamen vinculante para el Ayuntamiento a quien corresponde otorgar la autorización debe emitirse necesariamente por la Jefatura

Provincial de Sanidad, sin cuyo trámite no puede conseguirse la licencia, y ante tal disposición, no puede sostenerse que por silencio se obtenga una declaración que precisa una formalidad inexcusable, al ser nulo el acto que así lo hiciese, por infracción de normas de obligatoria observancia. (*Sentencia de 6 de diciembre de 1962.*)

5. *Condiciones del acto administrativo.*

A pesar de la posibilidad de introducir condiciones en los actos administrativos, no puede la Administración otorgante de una autorización establecer libremente cualquier clase de ellas, pues, como tiene declarado el Tribunal Supremo (sentencias de 18 de marzo de 1958, 10 de noviembre de 1960, 3 de marzo de 1961, etc.), las licencias municipales son actos reglados, sin quedar a la discrecionalidad administrativa otorgarlas o no, siempre que se reúnan los requisitos legales y el propio contenido de la licencia es reglado, lo que indica que cuando en las Ordenanzas municipales se fijan causas taxativas de caducidad, no puede la Administración crear un condicionamiento que implique exigencia de requisitos más rigurosos, pues tal conducta supondría vulnerar el principio de legalidad. (*Sentencia de 27 de mayo de 1963.*)

IV.—CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

1. *Actos separables.*

En todo contrato de un ente administrativo existen, según admite la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias de 28 de abril de 1960, 5 de julio de 1961, auto de 17 de octubre de 1961, etc.) dos clases separables de actos: los que anteceden a la formación del contrato, en los que la entidad actúa siempre como persona pública, ajustándose al procedimiento administrativo que regula su funcionamiento, y los que constituyen la suscripción del contrato, en los que obra como contratante público o privado, y aplicando estos principios hay que dejar sentado que el acuerdo municipal por el cual el Ayuntamiento demandado confirió al Alcalde amplios poderes para contratar con los futuros beneficiarios de las viviendas protegidas construídas por la Corporación, y, por tanto, la gestión del Alcalde es legal, mientras no se demuestre la nulidad de la atribución de facultades, y los actos del Alcalde han de ser aceptados por el Ayuntamiento, que no puede declarar unilateralmente la invalidez del contrato. (*Sentencia de 25 de septiembre de 1962.*)

2. *Naturaleza del pliego de condiciones.*

Lo que se discute es un problema de interpretación: determinar si el pliego de condiciones que rige el contrato es el publicado por la Orden de 21 de febrero de 1956 para las viviendas de renta limitada, o el confeccionado por la Dirección General de Agricultura, pues de la naturaleza contractual del pliego, que rige como ley del contrato (sentencias del

Tribunal Supremo de 26 de enero de 1957, 3 de diciembre de 1957, 5 de diciembre de 1961, etc.), se deduce que la Administración puede escoger un pliego diferente del ordenado legalmente para el contrato de que se trate, que una vez aceptado por el contratista, rige para ambas partes, sin provocar la nulidad plena del contrato. (*Sentencia de 5 de marzo de 1963.*)

3. *Pasividad de la Administración contratante y silencio administrativo.*

Nace de la necesidad de un acto administrativo previo en el que venga rabada la cuestión contenciosa entre la Administración y el contratista particular, que la Administración sólo obra por actos expresos o por silencio administrativo; no basta con la mera pasividad de la Administración, sino que el interesado debe provocar el acto administrativo, y si el contratista estimaba que la Administración incumplía el contrato, debió denunciar la infracción contractual, para que la Administración pudiese cumplir o mantener su postura, o desestimase por silencio la petición, colocando a la Administración en postura de incumplidora, pero no limitarse a efectuar gestiones privadas con los componentes de la Corporación, conociendo sin protesta ni reserva de derechos que el Ayuntamiento, los años después de firmarse el contrato y ante la falta de actividad del contratista, cediese el solar, lo que resalta la carencia del interés del rematante en acometer las obras. (*Sentencia de 20 de junio de 1964.*)

4. *Precio. Tipo al alza.*

Según lo dispuesto en el artículo 32 del Pliego General de Condiciones de 13 de marzo de 1903, se abonarán las obras a los precios presupuestos, con arreglo al beneficio industrial, y de la cifra obtenida se descontará lo que corresponda proporcionalmente a la baja, lo que indica que la misma razón es aplicable cuando la subasta se fija al tipo de alza, pues la fijación del precio por el sistema de unidades variables de medida o por una suma fija o alzada, es compatible en un mismo contrato para diferentes partidas, y lo único que varía es el procedimiento de pago, que obliga en el primer caso a medir las operaciones realizadas, mientras que en el otro ahorra esta operación, pero sin alterar el principio general del artículo 32, y así se expresa el Tribunal Supremo (sentencia de 27 de octubre de 1961), al declarar que la merma correspondiente a la baja en la licitación debe rebajarse del precio del contrato. (*Sentencia de 20 de noviembre de 1962.*)

5. *Revisión de precios.*

Si bien es cierto que los contratos administrativos se celebran a riesgo y ventura del contratista, no lo es menos que el artículo 57 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales establece excepciones, entre ellas el aumento que exceda del 10 por 100 del precio de los materiales, si fuese establecido por precepto legal obligatorio, y si el

Decreto de 25 de enero de 1955 dejó en suspenso la aplicación del artículo 57, fué tan solo temporalmente, porque la suspensión fué levantada en 22 de febrero de 1957, y como la Orden de 23 de enero de 1954 preceptuaba que los anuncios de subastas publicados con anterioridad a ella serían anulados para rectificar los pliegos de condiciones, y no consta que el Ayuntamiento así lo acordase, no puede hacer recaer sobre el adjudicatario el mayor coste de la obra, lo que significaría un enriquecimiento, no ya carente de causa legal, sino a costa de la infracción de disposiciones legales, sin que sea de aplicación el artículo 1.156 del Código civil, ya que el mismo hace referencia a la extinción de las obligaciones, y la del contrato depende precisamente de la revisión solicitada, sin que pueda sostenerse que hasta entonces está satisfecho el precio del contrato. (*Sentencia de 20 de enero de 1962.*)

V.—EXPROPIACIÓN FORZOSA.

1. *Momento en que se produce la demora del expediente.*

Las reclamaciones formuladas por indemnización de demora por retraso imputable a la Administración en la tramitación del expediente de expropiación forzosa, que el artículo 122 de la Ley de Expropiación Forzosa concede durante el plazo de un año, deben empezar a contarse a partir del hecho que la motiva, que es el de fijación definitiva del justiprecio, pues hasta entonces las resoluciones adoptadas son de trámite. (*Sentencia de 26 de febrero de 1963.*)

2. *Expropiación forzosa de salto hidroeléctrico.*

Expropiadas dos centrales eléctricas, con todas sus redes de instalación suministradoras de fluido eléctrico al público, a la vista del Real Decreto-Ley de 12 de abril de 1924, se concluye que su conjunto es una concesión de servicio público de suministro, declarado tal por el artículo 1.º del citado Real Decreto-Ley, al imponer la obligación de suministrar el fluido, no por el origen de la instalación, sino por la finalidad pública de su prestación; aunque el Real Decreto-Ley hace mención a la distribución, no a la producción de energía, ambos son aspectos de la electrificación como servicio público, porque el suministro prima sobre el bien público concedido, que es accesorio a la distribución. (*Sentencia de 28 de octubre de 1963.*)

3. *Expropiación forzosa de canteras.*

Para determinar si el Jurado de Expropiación Forzosa se halla correctamente constituido es necesario concretar la naturaleza del bien expropiado, y del expediente administrativo aparece que por Decreto del Ministerio de Industria de 13 de octubre de 1961 se otorgó el beneficio de la expropiación a la empresa, para que adquiriese una parcela de la que pudiese extraer materias primas destinadas al abastecimiento de su

fábrica de cementos, y la finca es una cantera de piedra caliza que define el objeto, y como la caliza es una roca, según la Ley de 19 de junio de 1944, el Jurado se constituyó correctamente con un Ingeniero de Minas. (*Sentencia de 16 de marzo de 1964.*)

4. *Expropiación del vuelo, con exclusión del suelo.*

La expropiación del vuelo, con exclusión del suelo, vulnera los principios de la Ley de Expropiación Forzosa, porque hace inaprovechable el solar, no pudiendo el propietario demoler el edificio, o bien reedificar con derecho de retorno de los inquilinos, posibilidades de que no puede privarle la Administración expropiante, ni menos indemnizar de oficio unos perjuicios que el propietario de finca afectada por expropiación parcial debe solicitar, con arreglo al artículo 23 de la Ley de Expropiación, sin que la Administración pueda ir más lejos y otorgar al propietario una indemnización especial, consistente en mantener el derecho al resto del solar, originando el absurdo de que al haberse transmitido a la Administración el vuelo íntegro, quede el propietario dueño de un solar inedificable si no readquiere el vuelo, pues en la expropiación forzosa de fincas por razones de urbanismo la Administración las adquiere originariamente libres de Derechos reales o personales, lo que implica la resolución de los arrendamientos, pero invertir los términos expropiando el arrendamiento y dejando el derecho de propiedad sobre el solar, significa torcer el sentido de la Ley, a través de un procedimiento que ataca la unidad física de la finca, desmembrando el derecho en facultades. (*Sentencia de 16 de junio de 1964.*)

VI.—URBANISMO.

1. *Publicidad de los Planes de urbanismo.*

La publicidad de los Planes generales de Ordenación Urbana es un requisito necesario para su obligatoriedad, puesto que de su conocimiento por los particulares afectados depende la posibilidad de impugnarlos, y al ser aprobado el Plan por la Comisión Provincial de Urbanismo, se infringió el artículo 33 de la Ley de 12 de mayo de 1956, por no haberse publicado su aprobación en el *Boletín Oficial de la Provincia*, con lo cual el Plan carecía de ejecutividad, según el artículo 44 de la misma Ley, y el acuerdo recurrido que decidió realizar el proyecto de apertura de la calle y todo el expediente de justiprecio son nulos al basarse en un acto no ejecutable del que son realización, dado que el defecto formal del Plan General se comunica a todo en el expediente. (*Sentencia de 25 de octubre de 1961.*)

2. *Plan general y Plan parcial: su relación.*

El Plan general es la base de la orientación del suelo, y solamente puede trazar los principios fundamentales, sin descender al detalle del

futuro urbanismo de las poblaciones, correspondiendo al Plan parcial la concreción del volumen y aprovechamiento del suelo para cada zona del Plan general conteniendo las Ordenanzas de edificación, principio deducido de la Ley de 12 de mayo de 1956, en la cual el planteamiento urbano respeta las garantías de los propietarios en la medida de lo posible, sin que el Plan general, por sus características de amplitud, pueda limitar definitivamente los derechos afectados, necesitando como regla general el Plan parcial para cada zona, hasta el punto que cuando en la acción urbanística se puede obrar solamente con el Plan general, la propia Ley lo indica, como sucede con el artículo 121 de la Ley del Suelo, pero exigiendo entonces la actuación por polígonos, por lo que mientras el Plan parcial no decida las condiciones de la zona, rigen las Ordenanzas anteriores, o, de lo contrario, quedarían durante el período de confección del Plan parcial carentes de normas de edificación todas las zonas de la población. (*Sentencia de 27 de junio de 1964.*)

3. Planes parciales anteriores a la Ley del Suelo.

El sistema de actuación urbanística autorizado por las Ordenanzas estaba en pugna con los principios de la Ley de 12 de mayo de 1956, cuya disposición derogatoria segunda final deja sin efecto las normas que a ella se opongan, y la novena de las disposiciones transitorias ordena que en la ejecución de los planes de urbanismo vigentes en la fecha de entrada en vigor de la Ley, los Ayuntamientos acomodarán su gestión a las formas que la Ley determine, entre las que no se hallan las de la Ordenanza, que procede tener por derogada en ese particular, pues la Administración sólo puede actuar con arreglo a las formas establecidas por la Ley y no es libre para formar sistemas propios. (*Sentencia de 11 de junio de 1964.*)

4. Licencia denegada por razones de urbanismo.

El Ayuntamiento, al rechazar las líneas del proyecto de fachada y disponer que ésta debía armonizar con las colindantes, usó de la facultad que le atribuye el artículo 48 de la Ordenanza, puesto que se estima que el proyecto pugna con el estilo de edificaciones exigido, que tiene por base la antigua torre del Concejo, emplazada sobre la muralla de la ciudad, conjunto que evidentemente en el proyecto ofende a la estética. (*Sentencia de 19 de diciembre de 1961.*)

VII.—RÉGIMEN LOCAL.

1. Intereses cuya tutela no compete al Ayuntamiento.

El informe del Gremio de Panaderos del Sindicato se ha emitido infringiendo la Orden de la Delegación Nacional de Sindicatos de 21 de julio de 1951, porque la mencionada disposición establece que el informe sindical, preceptivo en los expedientes de nuevas industrias, será

desfavorable al solicitante cuando se aprecie saturación del mercado consumidor, declarado por el Consejo Económico Sindical y publicado de forma que pueda llegar al conocimiento del futuro solicitante, y no habiéndose cumplido estos requisitos, el informe sindical no debió tenerse en cuenta por la Corporación.

No es correcta la denegación de la licencia, basada en la protección de los intereses de los industriales panaderos existentes en la localidad, puesto que el artículo 101 de la Ley de Régimen Local atribuye competencia a los Ayuntamientos para gestionar los intereses comunes de la población local, pero no la protección de intereses de grupos de profesionales asentados en el Municipio, cuya defensa está atribuida a los correspondientes organismos. (*Sentencia de 28 de marzo de 1961.*)

2. Competencia municipal sobre el tráfico rodado.

Si bien el artículo 101 de la Ley de Régimen Local establece como de la competencia municipal la policía urbana y rural y en su artículo 108 previene que los Ayuntamientos podrán en la esfera de su competencia aprobar Ordenanzas y Reglamentos de aplicación general en el término municipal, esta facultad viene limitada, porque los mismos no pueden contener preceptos opuestos a las Leyes y disposiciones generales, y la materia objeto del acuerdo que la suspendió se halla regulada por el Código de Circulación, cuyos preceptos son de obligatoria observancia para todos los vehículos que transiten por carreteras municipales, por lo que las Corporaciones locales no pueden alterar ni desvirtuar los preceptos del Código de Circulación, ni inducir a confusión con ellos regulando la circulación de carros de tiro de tracción animal de forma distinta a la del Código. (*Sentencia de 9 de febrero de 1962.*)

3. Competencia del Servicio Nacional de Inspección y Asesoramiento.

Según lo dispuesto en los artículos 355 y 668 de la Ley de Régimen Local, al declararse un alcance de fondos municipales, los Ayuntamientos están obligados a dar cuenta del mismo al Servicio Nacional de Inspección y Asesoramiento de las Corporaciones Locales, organismo que desde que inicia el procedimiento de reintegro contra determinado funcionario encargado de responder de los fondos alcanzados, adquiere competencia exclusiva para conocer de las incidencias del expediente, y por ello las cuentas presentadas por el recurrente al Ayuntamiento cuando ya se seguía contra él el procedimiento de alcance, no podían ser aprobadas por la Corporación, que había perdido la competencia para conocer de la gestión económica del expedientado. (*Sentencia de 3 de noviembre de 1961.*)

VIII.—PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.

1. *Legitimación de segundo contribuyente.*

Impugnándose un acto administrativo por quien, como el recurrente, es retenedor de las utilidades de otras personas y segundo contribuyente ante la Hacienda Pública, tal situación le legitima como titular de un interés personal, por ser evidente que debe conocer la cuantía del impuesto de las personas a quienes retiene cantidades para efectuar una retención legal y no incurrir en responsabilidad por retención indebida, que establece el Decreto de 8 de mayo de 1928. (*Sentencia de 6 de junio de 1962.*)

2. *Comparecencia del administrado. Defecto subsanable.*

Al interponerse recurso contencioso-administrativo por el interesado, antes de acordar su admisibilidad se ordenó por esta Sala que se requiriese al mismo para que en el plazo de diez días compareciese debidamente, haciendo uso de la facultad que le concede el artículo 129 de la Ley reguladora de esta jurisdicción, puesto que a ello le autoriza el sentido espiritualista de la Ley, sin que el artículo 62 de la Ley de 27 de diciembre de 1956 establezca entre las causas de inadmisibilidad la comparecencia defectuosa por carencia de la debida postulación, precisamente porque el defecto es subsanable. (*Sentencia de 17 de marzo de 1964.*)

3. *Plazo para comparecer la Administración Local.*

El criterio del recurrente es que en la actual Ley reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa las Corporaciones locales están automáticamente representadas por el Abogado del Estado mientras no designen su propio representante, y que se hallan comparecidas al remitir el expediente administrativo, criterio que no responde ni a las actuales funciones del Abogado del Estado, ni a una interpretación sistemática y finalista de la Ley procesal contencioso-administrativa, pues ni el Abogado del Estado es hoy un Fiscal de la jurisdicción, que represente en todo momento a las Corporaciones locales o a los entes institucionales, sino que su función es subsidiaria, interviniendo sólo cuando las entidades públicas no comparezcan por medio de sus propios representantes, ni es compatible con el artículo 68, en relación con el 36 de la Ley de 27 de diciembre de 1956, en que se dispone que de la demanda se dará traslado a la Corporación local no comparecida para que suministre antecedentes al Abogado del Estado, lo que significa que no regulándose literalmente en los artículos 63, 64 y 66 de la Ley la comparecencia de las Corporaciones locales, como ocurre con la del Estado y los demandados particulares, es preciso concluir que su comparecencia se regula en el artículo 68, que lo hace para todos los casos que no tengan regulación especial, por lo que al ordenarse por la Sala que el Ayunta-

miento suministre antecedentes al Abogado del Estado, se especifica que no puede el Ayuntamiento demandado contestar por sí la demanda, ya que en otro caso la Corporación reabrirá plazos precluidos, y sería inútil fijación en la Ley plazos diferentes para comparecer y para contestar a la demanda, disponiendo el demandado a su arbitrio de mayor plazo, que si desde el primer momento se hubiese personado, resultado injusto y absurdo. (*Sentencia de 2 de julio de 1963.*)

4. Cuestiones de propiedad.

a) *La jurisdicción puede revisar si la Administración procedió dentro de su competencia.*

El recurrente funda su pretensión en la carencia de atribuciones del Ayuntamiento para tomar la decisión impugnada, por haber sido realizada la obra en terrenos de propiedad privada y de acuerdo con la Ley de Aguas, alegando que el desagüe no tiene la consideración de dominio público; pero aparte de no haber desvirtuado los elementos del expediente en que aparece el uso como público del desagüe, con sus propios actos reconoció la competencia del Ayuntamiento y de su representante para la policía rural, la Hermandad Sindical de Labradores, cuando al pretender edificar solicitó autorización de la misma.

Alegada la inadmisibilidad del recurso, por tenerse que determinar la demanialidad o la propiedad privada del terreno donde está construida la pared, e implicar cuestión de propiedad, que es civil por naturaleza, aunque tal cuestión es preferente en rigor procesal, es constante la jurisprudencia (sentencias del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1944, 26 de septiembre de 1957, etc.), según la cual, aun cuando la jurisdicción contencioso-administrativa carezca de competencia para conocer una determinada relación, la tiene siempre para decidir si la Administración procedió dentro de sus atribuciones, por lo que procede desestimar la excepción. (*Sentencia de 3 de junio de 1961.*)

b) *La Administración no puede intervenir en los deslindes particulares ni en los amojonamientos de la misma clase.*

Al haber vallado la finca el recurrente, con esta operación ejercitaba el derecho del artículo 384 del Código civil, y si no citó a los propietarios de los terrenos colindantes, éstos tenían abierta la vía de las acciones civiles, aunque uno de ellos fuese la Administración, y no podía el Ayuntamiento declarar inválido el vallado, sino acudir a la vía ordinaria, o si entendía que se ocupaban indebidamente terrenos de dominio público, utilizar los medios legales para impedirlo, bien practicando el oportuno deslinde, o promoviendo la recuperación de oficio de los bienes, facultades que la Ley le concede, pero no puede declarar la nulidad de un derecho civil, invocando el artículo 384 citado, para obligar al demandante a destruir lo cercado, obrando con completa incompetencia. (*Sentencia de 16 de noviembre de 1961.*)

c) *Declaración de la Administración sobre su dominio público.*

Del acuerdo administrativo se desprende que la Corporación local dirigió su actuación a recobrar por sí misma un bien municipal, aplicando los artículos 404 de la Ley de Régimen Local, 344 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Corporaciones Locales y el 55 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales, de los que se deduce la necesidad de aportar al expediente prueba documental de la posesión administrativa, y cuando ésta no ha sido acompañada y el camino no figura en los planos del Instituto Geográfico y Catastral y el Ayuntamiento consentía fuese tenido como particular, impidiendo el paso a quien no lo efectuaba con permiso de su dueño, o sea, del propietario de la finca que atraviesa el camino, no obrando por denuncia de sus guardas jurados de campo, sino por denuncia de un particular, limitándose a unir al expediente informes de la Hermandad Sindical de Labradores y Ganaderos, la prueba no puede estimarse que supla la documental que la Ley exige. (*Sentencia de 24 de febrero de 1962.*)

5. *Desviación de poder. Algunas aplicaciones interesantes.*

a) *Desviación de poder en la concesión administrativa.*

Al tener noticia la Administración contratante de la conducta del adjudicatario, en lugar de rescindir la concesión de anuncios otorgada, adoptó una actitud anómala, consintiendo que el particular modificase a su arbitrio el pliego de condiciones, postura que por poder constituir una desviación de poder, debe fiscalizar esta Sala, aunque las partes no la hayan alegado, puesto que al amparo del artículo 43 de la Ley reguladora de esta jurisdicción, puede el Tribunal plantearla de oficio, sin que con ello se exceda de sus facultades revisoras, por ser el artículo 43 una excepción al principio dispositivo, que no puede ser llevado más allá de sus justos límites, como sucedería si después del acto de la vista se permitiese al demandado la introducción de una nueva pretensión, que no es lo mismo que provocar la entrada de un nuevo motivo de impugnación de un acto cuya nulidad está ya solicitada.

Las sentencias más recientes del Tribunal Supremo (15 de marzo de 1962, 28 de febrero de 1962, etc.) amplían la sintética definición de la desviación de poder del artículo 83 de la Ley reguladora de esta jurisdicción, como la existencia en un acto que aparente y externamente es legal, de un vicio interno en su finalidad que le impide responder al interés público concreto que con él debe pretenderse, pudiendo la jurisdicción contencioso-administrativa apreciar cómo la Administración ha interpretado el fin del acto para conseguir la legalidad sustancial y no sólo formal de la Administración, en cuyo sentido el acto impugnado está viciado de desviación de poder, porque no se aduce por la Administración concedente qué motivo de interés público puede haber en tolerar la conducta del contratista sin contraprestación por su parte, como no sea otra que la arbitrariedad y el favoritismo, que deben desterrarse no sólo en virtud del principio de legalidad, sino que con tal postura

de tolerancia se aleja a los buenos contratistas, que se pueden desinteresar de futuras licitaciones, lo que nos indica que no hay finalidad de buen servicio en la conducta de la Administración. (*Sentencia de 25 de enero de 1964.*)

b) *Desviación de poder en planificación privada.*

El acto administrativo autorizando a una entidad particular para planificar una isla, no es de mero trámite, pues aunque no se ha puesto en marcha el procedimiento planificador, se ha transferido a un particular el ejercicio de una potestad administrativa, y un acto de esta naturaleza es una verdadera concesión, de la que arranca el derecho de obtener de todos los organismos públicos cuantos elementos informativos precise el concesionario y el de ejercer en fincas de propiedad privada las ocupaciones temporales necesarias para redactar el Plan.

En el supuesto de autos, la finalidad de los actos que aplican la Ley del Suelo debe ser procurar el mejor aprovechamiento del mismo, pero obrando la Administración sin inclinarse por ninguno de los opuestos intereses privados que juegan en toda planificación urbana, y como resulta que al transferir a la entidad inmobiliaria la potestad planificadora se halla aquélla en litigio civil con los propietarios de la zona a planificar, hecho conocido por la Administración, no puede ésta con sus actos colocar en situación prevalente y decisora de derechos de propiedad a quien puede atacarlos, no sólo de forma indirecta, proponiendo una planificación desfavorable a los afectados, sino directamente, ocupando sus terrenos mientras dure la planificación, y en consecuencia, estas circunstancias aconsejaban que no se diese autorización para planificar, y la Corporación ha incurrido en desviación de poder. (*Sentencia de 9 de marzo de 1963.*)

c) *Desviación de poder en expediente de ruina.*

La Administración declara la ruina, que es acto reglado, valorando la prueba con arreglo a las normas de la sana crítica, lo que nos lleva a concretar qué elementos del acto pueden contener desviación de poder, porque aunque los actos reglados son impugnables por desviación de poder (sentencias del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 1958, 24 de octubre de 1959, etc.), el vicio debe provenir, bien de una interpretación errónea, o de una conducta de dilación procesal, o de cualquier otro hecho que denunciado pueda comprobarse, prueba indispensable a quien invoca un vicio, como la desviación de poder, que no es aparente, como ocurre con la ilegalidad del acto, y en autos se alega desviación de poder, suponiendo al Ayuntamiento, previniendo que el inmueble se halla fuera de línea, aprovecha el expediente de ruina para evitarse la expropiación en su día; pero además de no haberse intentado probar esa afirmación, resulta que la finalidad que se atribuye no es sólo correcta, sino que es precisamente la razón de ser del artículo 170 de la Ley de 12 de mayo de 1956, aparte de las razones de seguridad de personas y bienes, siempre implícitas en toda ruina. (*Sentencia de 18 de mayo de 1964.*)

6. *Indemnización debida por la Administración.*

a) *Momento procesal para pedirla.*

Si bien el apartado a) del artículo 84 de la Ley reguladora de esta jurisdicción establece que si se hubiese pretendido la indemnización de daños y perjuicios, la sentencia se limitará a declarar el derecho en el supuesto en que hayan sido causados, quedando diferida al período de ejecución de sentencia la determinación de su cuantía, el precepto ha de interpretarse sistemáticamente, procurando su concordancia con los demás artículos de la Ley, al no ser lícito llegar a la interpretación del recurrente, que obligaría en todos los casos a dejar pendientes para la ejecución de sentencia la fijación de las indemnizaciones, cuando la propia Ley, en el artículo 42, reconoce el derecho del recurrente, desde el momento de la interposición del recurso, a pretender la declaración de una situación jurídica individualizada, como es la determinación cuantitativa del resarcimiento de daños, que puede precisarse sin necesidad de liquidación ulterior, y en consecuencia, el artículo 84 sólo es aplicable si en el recurso no se puede o no se quiere precisar la cuantía, no en caso contrario. (*Sentencia de 25 de octubre de 1962.*)

b) *La Administración no paga intereses.*

Es principio recogido constantemente por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias de 18 de abril de 1916, 11 de octubre de 1919, 5 de julio de 1920, 18 de octubre de 1929, 11 de marzo de 1931, 17 de enero de 1956, etc.) que la Administración no paga intereses, salvo cuando lo preceptúe una disposición legal, como se deduce de la interpretación de la Ley de Administración y Contabilidad, sin que sean de aplicación principios analógicos como el artículo 1.902 del Código civil, que responden a fundamentos del todo diferentes, doctrina aplicable a la devolución de ingresos tributarios, pues la prestación del *id quod intererest* del Derecho privado se basa en que la cantidad indebidamente poseída produce intereses a quien debe restituirla o indemnizar un daño patrimonial, mientras que las percibidas por la Administración son para ella improductivas, porque han de aplicarse a la cobertura del gasto público. (*Sentencia de 29 de abril de 1964.*)

c) *Daño moral.*

Aunque ante esta jurisdicción puede obtenerse la misma satisfacción que ante la civil y es viable obtener una condena de resarcimiento del daño moral, para que tal pretensión prosperase sería necesario demostrar de alguna forma en qué ha consistido el perjuicio moral del demandante, lo que no ha ocurrido en autos, donde ni siquiera se ha solicitado prueba sobre ese punto. (*Sentencia de 10 de diciembre de 1963.*)

En las pretensiones de indemnización de daños y perjuicios, aunque se difiera para la ejecución de sentencia la determinación de su cuantía, debe en la sentencia reconocerse su existencia, probando quien los

alega la realidad de los mismos, y como no puede admitirse que el mero hecho de acudir a unas oposiciones suspendidas por la Administración determine en el interesado la producción de daños morales, debió el recurrente ofrecer una demostración congruente con sus alegaciones. (*Sentencia de 8 de febrero de 1963.*)

Basada la segunda de las peticiones del recurrente en los graves perjuicios morales que le han sido ocasionados por el Ayuntamiento al provocar la incoación de sumario contra él, persona próxima a cumplir los setenta años, aparte de no ser esta jurisdicción competente para resolver tal petición y no ser resarcible el ejercicio de acciones judiciales, en forma alguna ha sido acreditada la existencia de los perjuicios. (*Sentencia de 23 de junio de 1961.*)

7. *Proceso de lesividad. Posibilidad de alegaciones previas. La declaración de lesividad es irrepitable. Quiénes pueden ser demandados. Plazo para declarar la lesividad. Competencia para declararla.*

En el proceso de lesividad, las partes demandadas pueden formular alegaciones previas, siguiendo las reglas del proceso contencioso-administrativo ordinario, ya que la Ley reguladora de esta jurisdicción no lo impide, y como requisito procesal que es y sobre el que se acciona, debe ser examinada y admitirse los defectos de la declaración de lesividad en el incidente de alegaciones previas, al amparo del artículo 71, en relación con el artículo 82 de la Ley de 27 de diciembre de 1956.

Iniciado expediente de expropiación forzosa, recayó justiprecio, y considerando el organismo expropiante que era perjudicial a la Administración, solicitó su lesividad, que fué declarada, previo dictamen de la Dirección General de lo Contencioso y del Consejo de Estado, por Orden acordada del Consejo de Ministros de 24 de febrero de 1961, y posteriormente repetida por Orden del Ministerio de Obras Públicas de 21 de noviembre de 1961, formulando los demandados incidente de defensa previa, pretendiendo la caducidad de la acción, por haberse presentado la demanda fuera de plazo legal, y como segunda causa, la de defecto formal en el modo de proponer la demanda, siendo necesario conocer antes de la segunda, porque de estimarse haría innecesario conocer de la primera.

Como el justiprecio valora en una sola decisión 74 fincas pertenecientes a 58 propietarios expropiados, deben ser demandados en este proceso las personas a cuyo favor el acto atacado estableció derechos, y se produce la acumulación de tantas pretensiones como situaciones individuales se derivan del acto lesivo, como se deduce del artículo 29 de la Ley reguladora de esta jurisdicción, procediendo desestimar la alegación de defecto formal de la demanda.

Respecto de la otra alegación previa, el problema consiste en precisar si el plazo de dos meses, a partir del día siguiente a la declaración de lesividad, que tiene la Administración para impugnar sus actos ante esta jurisdicción, debe computarse desde el acuerdo del Consejo de

Ministros que la declaró, o desde que el Ministerio de Obras Públicas la ejecutó, debiendo tenerse en cuenta que existen dos momentos en el proceso de lesividad: un plazo de cuatro años, en que la Administración conoce los antecedentes del caso y puede dictar la declaración de lesividad, y otro de dos meses, a partir de la declaración de lesividad, para formular la demanda contencioso-administrativa; de forma que adoptado el acuerdo de lesividad, se agota toda la preparación previa y ya no cuenta el tiempo que queda hasta los cuatro años, sino que la Administración debe acudir a la vía contencioso-administrativa en el de dos meses.

No puede admitirse que la Administración pueda dentro del plazo de cuatro años declarar nuevamente la lesividad, pues a ello se opone la caducidad del plazo para recurrir, que es improrrogable y no puede rehabilitarse, y un principio de seguridad jurídica, para no dejar en incertidumbre los derechos de los afectados por el acto lesivo, y por eso el Tribunal Supremo ha declarado (sentencias de 16 de marzo de 1945 y auto de 1 de diciembre de 1943) que el acuerdo de lesividad es irrepetible, sin que pueda excusarlo las dificultades de la Administración para presentar la demanda.

El argumento de la Administración para justificar la reiteración de una segunda declaración de lesividad, basado en que la Administración puede sufrir gran perjuicio con la solución opuesta, porque podría acordarse la lesividad y después no acudir en el plazo de dos meses a la jurisdicción contencioso-administrativa, dejando eficaces por este medio actos que nunca pudieron producir efectos, ya ha sido también desechado por el Tribunal Supremo en la sentencia de 16 de marzo de 1945, pues tal conducta engendraría grave responsabilidad, incluso de orden penal, pero no puede justificar que mediante sucesivos acuerdos de lesividad se prorrogue indefinidamente el plazo de caducidad para interponer el recurso.

Tampoco puede mantenerse la tesis que el acuerdo del Consejo de Ministros sea un acto de trámite, previo a la verdadera declaración de lesividad, que es la Orden del Ministerio de Obras Públicas que la ejecuta, cuando la realidad es la contraria y el acto principal es el del Consejo de Ministros, mientras que el del Ministerio es de ejecución, pues en tanto el artículo 56 de la Ley de esta jurisdicción otorga competencia para declarar la lesividad al Consejo de Ministros, el Ministerio de Obras Públicas, una vez declarada aquélla por el organismo colegiado superior de la Administración, del que forma parte, sólo puede ejecutarla sin contradecirla, en virtud de los principios de Organización de la Administración del Estado, expresados en la Ley de Régimen Jurídico de la Administración de 27 de julio de 1957. (*Sentencia de 29 de mayo de 1962.*)

8. *Proceso de suspensión de actos administrativos ilegales. La declaración de ilegalidad es ella misma revisable de oficio por esta jurisdicción.*

El Abogado del Estado solicita la nulidad del acuerdo municipal, sin limitarla a las personas que el Gobernador Civil la extendía, sino a todas las que obtuvieron la licencia, apareciendo dos concepciones opuestas: la que sostiene que la peculiar naturaleza del proceso del artículo 118 de la Ley reguladora de esta jurisdicción lo limita a la declaración de nulidad del acuerdo, o al alzamiento de la medida de suspensión y la que postula la revisión del acto del Gobernador, debiendo inclinarse por la segunda, puesto que no puede hacerse distinción entre las diversas licencias ilegales, que deben someterse al mismo tratamiento, ya que esta jurisdicción puede declarar de oficio la nulidad de los actos de pleno derecho inválidos y fiscalizar la forma como el Gobernador homologa la legalidad o ilegalidad de los acuerdos municipales, sin que pueda admitirse el hecho de que el solicitante de la licencia no suspendida, al consultar a la Corporación y obtener una contestación favorable, envuelva un acto consentido y firme, porque los actos de consulta no engendran derechos, significando a lo sumo un criterio ilegal, dado que la virtualidad del precedente, incluso admitiendo que la consulta tenga ese carácter, nace de la conformidad con la Ley, ni el artículo 118 se ve desbordado, al incluir en la nulidad tal licencia, pues la suspensión del Gobernador opera como un presupuesto necesario del proceso, según se deduce de la interpretación de la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 1960, pero sin olvidar que, aunque sea un acto de tutela, no por eso deja a su vez de ser un acto administrativo revisable por esta jurisdicción. (*Sentencia de 15 de junio de 1964.*)

IX.—PERSONAL.

1. *La provisión de vacantes es acto reglado.*

La provisión de las plazas vacantes en los escalafones de las Corporaciones locales no es acto discrecional, sino sujeto a las obligaciones que les impone el artículo 326 de la Ley de Régimen Local, que establece la prohibición de que sea desempeñada interinamente una plaza por más de seis meses, dentro de cuyo plazo se anunciará la vacante, por lo que el acuerdo de suspensión de la convocatoria, con el pretexto de realizar una modificación de plantillas, que no se ha probado se halle en trámite, vulnera la reglamentación meritada, dejando al arbitrio administrativo el derecho de los funcionarios a cubrir los puestos vacantes. (*Sentencia de 19 de febrero de 1963.*)

2. *Oposiciones. El Tribunal no puede dispensar requisitos a los opositores.*

No puede admitirse que la Administración en cualquier momento, incluso posterior a la aceptación de los concursantes, dispense requisitos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 19 del Reglamento de Funcionarios locales, que permite compensar el límite de edad de los funcionarios concursantes con servicios prestados anteriormente a las Corporaciones locales, pues las dispensas deben interpretarse como de concesión restrictiva, no sólo por consecuencia de los principios generales del Derecho, sino porque el Reglamento de Oposiciones y Concursos obliga a las autoridades a expresar en la convocatoria las condiciones exigibles a los candidatos. (*Sentencia de 22 de febrero de 1964.*)

3. *Oposiciones. Empate de votación del Tribunal. Voto de calidad del Presidente. Formalidades.*

Ante el caso de empate entre los miembros del Tribunal para designar el vencedor, debe decidir la disconformidad el Presidente del Tribunal, pero siguiendo las formalidades legales, es decir, actuando el Tribunal examinador sin solución de continuidad y prosiguiendo sus deliberaciones hasta designar el candidato vencedor, puesto que los organismos colegiados funcionan con arreglo a unas normas de procedimiento, presupuesto de validez de sus actos, y el Presidente no puede votar por sí ante la entidad convocante, prescindiendo de reunir el organismo colegiado al que pertenece. (*Sentencia de 21 de febrero de 1964.*)

4. *Cuerpos locales de Sanidad.*

En la fecha en que el recurrente ingresó mediante oposición en el Cuerpo de Inspectores Municipales Veterinarios, en virtud del precepto del artículo 4.º del Reglamento de Funcionarios Locales, según el cual el régimen de los funcionarios sanitarios será el que determinen las normas legales y reglamentarias sobre servicios locales de Sanidad, se hallaba en vigor el Reglamento de Inspectores Municipales Veterinarios de 14 de junio de 1935, que los consideraba en su parte administrativa como funcionarios municipales, y con tal carácter vino el interesado prestando servicios en distintos Municipios, continuando en los mismos tras publicarse el Reglamento de Personal de los Servicios Sanitarios Locales de 27 de noviembre de 1953, hasta que ingresó en la entidad, que goza de exención en materia sanitaria regulada por la Orden de 31 de enero de 1955, cuyo Cuerpo se nutre exclusivamente de los que, como el actor, pertenecen al Cuerpo General de Personal de los Servicios Sanitarios Locales, en el que debe continuar en situación de excedencia activa. (*Sentencia de 7 de marzo de 1962.*)

5. *Derecho disciplinario.*a) *Sanción de los funcionarios locales armados.*

La competencia del Alcalde para sancionar las faltas administrativas de los funcionarios que usan armas es un procedimiento más rápido, que permite, por la índole del cargo de confianza de estos funcionarios armados, se tramite expediente, cuya resolución, en lugar de corresponder al Pleno del Ayuntamiento, puede corresponder al Presidente de la Corporación, pero no es obstáculo a que seguido expediente, pueda imponer el correctivo el Ayuntamiento Pleno, porque no se causa con ello indefensión a los expedientados. (*Sentencia de 27 de noviembre de 1962.*)

b) *Sancionabilidad de los funcionarios jubilados.*

La situación de jubilado de un funcionario no determina la necesidad de sobreseer los expedientes disciplinarios que contra él pueden hallarse en trámite, referentes a su actuación en activo, aunque la sanción sólo tenga la virtualidad de constancia en su expediente personal. (*Sentencia de 27 de diciembre de 1961.*)

X.—TRIBUTARIA.

1. *Procedimiento de gestión.*a) *La notificación es fundamental en las liquidaciones.*

El Servicio de Valoración de la Contribución Territorial Urbana instruyó expediente de investigación, y estimando que hubo aumento de líquido imponible, notificó la nueva valoración al contribuyente, pero lo hizo defectuosamente, puesto que la cédula de notificación aparece en blanco, en la que sólo consta la fecha y una huella dactilar en el lugar de la firma del interesado, faltando, por tanto, los requisitos más elementales que garanticen la comunicación del acto, siendo la notificación un acto fundamental en el procedimiento de gestión de un impuesto, por ser antecedente necesario de la liquidación, que ha de girarse sobre la base comprobada. (*Sentencia de 22 de mayo de 1961.*)

b) *Cuestiones de hecho en las Juntas de Evaluación.*

No pueden considerarse cuestiones de hecho más que las accesorias a la esencia de la relación jurídico-tributaria, y la de autos determina el presupuesto de todo el procedimiento de gestión, por referirse a si el demandante es contribuyente y sus actos sujetos al tributo, cuya importancia no permite tratarla como simple cuestión de hecho. (*Sentencia de 1 de abril de 1963.*)

c) *Cuestiones de hecho en el procedimiento de devolución de ingresos.*

El error de hecho es la equivocación accesoria padecida por el contribuyente, o la Administración liquidadora, que sin afectar a la cons-

titudin, modificacin o extincin de la relacin jurdico-tributaria, resulta evidente, sin necesidad de calificar el acto gravado, ni de interpretar las normas que regulan sus principales aspectos, produciendo un ingreso tributario no adeudado en la cuantía satisfecha, o abonado ya con anterioridad, y aunque la Administracin debe actuar conforme a las normas que configuran su funcionamiento y debe interpretarlas para que prospere una devolucin de ingresos indebidos, se exige que la estimativa de las normas sea elemental y evidente, sin necesidad de resolver cuestiones discutibles acerca de la obligacin tributaria. (*Sentencia de 2 de diciembre de 1963.*)

2. *Procedimiento econmico-administrativo: Facultades del Tribunal Econmico-Administrativo.*

En consonancia con el principio de separacin entre los rganos de gestin y los de resolucin de reclamaciones, los Tribunales econmico-administrativos, en cuanto rganos con potestad jurisdiccional de la Administracin, conocen de las impugnaciones que se susciten contra actos de gestin, constituyendo sus resoluciones, por agotar la va administrativa, el presupuesto procesal que permite el acceso a la va contencioso-administrativa, y aunque el artculo 46 del Reglamento de Reclamaciones econmico-administrativas faculta a dichos Tribunales para proceder a la revisin de todas las cuestiones del expediente de gestin, precisa que para ello cumpla lo prevenido en el nmero 3.º del citado artculo, exponiendo a los interesados personados las cuestiones que pretende resolver y concediéndoles un plazo de diez das para que formulen alegaciones en relacin con ellos. (*Sentencia de 6 de junio de 1962.*)

3. *Tasas. Elementos de la tasa de ocupacin del dominio pblico.*

Tratándose de una tasa para el aprovechamiento del dominio pblico municipal, el establecimiento de un tendido de lnea elctrica, ocupa cada uno de los elementos de la propiedad administrativa: vuelo, suelo y subsuelo, pudiendo por cada uno gravarse su aprovechamiento, incluyendo los cables adosados a fachadas de edificios particulares, por hallarse tambin instalados sobre el vuelo del dominio pblico, interpretacin avalada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias de 27 de mayo de 1927, 9 de diciembre de 1932, 21 de febrero de 1942, etcétera), de la que se deduce que el aprovechamiento del dominio pblico, realizado por cables aéreos es independiente y compatible con el que se obtiene por postes y palomillas, porque cada elemento de la instalacin usa de una forma el dominio pblico.

Tampoco puede mantenerse que los cables aéreos han de gravarse por metros de tendido, independientemente del nmero de hilos conductores que lo compongan, por ser evidente que al establecerse la tasa sobre cables, puede actuar discrecionalmente la Corporacin, exigiendo tipos progresivos, segn el nmero de hilos conductores, siempre que no exceda de los lmites legales, sobre cuyo exceso no se aporta prueba alguna. (*Sentencia de 20 de noviembre de 1961.*)

4. *Derechos reales.*

a) *Adjudicación para pago de deudas.*

Supone la adjudicación para pago de deudas un mandato de liquidación de los bienes adjudicados, y para devolver la cuota es necesario acreditar su total cumplimiento, no bastando la realización parcial; pero al razonar así se hace supuesto de lo que es cuestión y no se tiene en cuenta que en tal adjudicación hay dos liquidaciones: la adjudicación al encargado de pagar y la venta de los bienes adjudicados, gravadas por dos tipos de las tarifas, y lo que se pretende al devolver las cuotas de la primera liquidación es que los mismos bienes no tributen dos veces, sin que pueda admitirse que el adjudicatario no es adquirente, porque fiscalmente lo es, como lo demuestra el hecho de que si no realizó el pago, no se le gira nueva liquidación, sino que pierde el derecho de devolución.

La posibilidad de realizar una devolución parcial de un ingreso realizado a la Hacienda no ofrece dificultades, pues se deduce de normas supletorias al Reglamento del Impuesto de Derechos Reales, como el Reglamento de 29 de julio de 1924, vigente en lo que se refiere a la devolución de ingresos, y Circular de la Intervención General del Estado de 29 de marzo de 1890, al establecer que para la procedencia de una devolución precisa la preexistencia de un ingreso en cantidad igual o mayor a la reclamada para poder minorarlo en la parte necesaria. (*Sentencia de 22 de mayo de 1962.*)

b) *Transmisión «mortis causa» de la empresa.*

El problema consiste en determinar si la empresa es unidad que tributa por la base del exceso del activo sobre el pasivo, o ambos deben liquidarse separadamente y a los efectos del impuesto de Derechos reales, a tenor del artículo 659 del Código civil, en relación con la legislación del impuesto, ha de distinguirse entre activo y pasivo, debiendo ambas partidas inventariarse en la herencia, para después liquidar por el concepto de herencia la diferencia del activo y pasivo, y por el de adjudicación para el pago de deudas el montante del pasivo, según el artículo 101 del Reglamento del Impuesto, ya que al transmitirse un patrimonio, como a estos efectos lo es la empresa, la masa se desintegra en activo y pasivo, pues ambos se adquieren por el heredero, y no sólo su diferencia, al ser el pago de deudas un acto de disposición, consecuencia de la adquisición hereditaria, y no ser aplicable la excepción de la adjudicación de fincas, de los artículos 1.056 y 1.062 del Código civil, que tiene otro alcance al referirse a cosas indivisibles, que en la legislación del impuesto se limita a las fincas, no a la empresa, porque lo contrario supondría interpretar extensivamente exenciones. (*Sentencia de 20 de enero de 1964.*)

ADOLFO CARRETERO PÉREZ

Magistrado de lo Contencioso-Administrativo
de la Audiencia Territorial de Valencia.

CRONICA ADMINISTRATIVA

