

II.—NOTAS

CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

A) EN GENERAL

SUMARIO: I. FUENTES: A) *Normas escritas*: 1. Distinción entre disposiciones generales y actos individualizados. 2. Normas procedimentales y normas procesales: naturaleza de orden público. 3. Leyes y decretos legislativos: inimpugnabilidad en vía contenciosa. B) *Principios*: 1. De seguridad jurídica. 2. De economía procesal. 3. "In dubio pro reo". 4. Nadie puede reclamar ni recurrir contra aquello que le beneficia.—II. ACTO ADMINISTRATIVO: A) *Distinción entre disposiciones generales y actos individualizados*. B) *Clases*: actos de mero trámite. C) *Invalidez*: 1. Doctrina general acerca de la interpretación de las nulidades por vicios formales. 2. Nulidad de actuaciones por haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. 3. Audiencia del interesado. 4. Juego del principio de economía procesal. 5. Recusación del instructor del expediente por enemistad manifiesta. D) *Ejecución forzosa*: multa coercitiva.—III. CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS: A) *Error de hecho*. B) *El concepto de justiprecio*.—IV. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS: A) *Subasta*: obligaciones solidarias; distinción entre deuda y responsabilidad. B) *De suministro*: perjuicios por cantidades satisfechas para abonar los gastos e intereses de financiación por el tiempo al que se extendió la mora en el pago.—V. MONTES: *Reclamaciones sobre cuestiones de propiedad*: nulidad de actuaciones por falta de informe preceptivo de la Dirección General de lo Contencioso.—VI. AGUAS: *Aguas subterráneas*: limitaciones a los derechos del dueño del terreno en que se alumbran.—VII. ZONA MARÍTIMO-TERRESTRE: A) *Carácter variable de sus límites*. B) *Deslinde*: naturaleza y alcance jurídico en relación con la propiedad privada.—VIII. FARMACIAS: *Medición de distancias*: camino vial más corto; espacios abiertos.—IX. TRABAJO: *Naturaleza del Derecho laboral*.—X. VIVIENDA: *Competencias excluyentes del Ayuntamiento y de la Delegación Provincial del Ministerio de la Vivienda*.—XI. ARRENDAMIENTOS URBANOS: *Extinción por declaración administrativa de aprovechamiento o cultivo más beneficioso de las fincas*.—XII. PROPIEDAD INDUSTRIAL: A) *Similitud*: a) doctrina general; b) ejemplos de existencia de la misma.—XIII. ASOCIACIONES: *Improcedencia de inscripción en el Registro de Asociaciones por perseguir fines similares o análogos a los de la Organización Sindical*.—XIV. PRENSA: A) *Límites al derecho de libre expresión*: el debido respeto a la moral. B) *Faltas en esta materia*.—XV. ACTIVIDAD SANCIONADORA: *Principio "in dubio pro reo"*.—XVI. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA: A) *Personalidad jurídica pública*. B) *Delegación de competencias*: supuesto de delegación "ope legis".—XVII. ADMINISTRACIÓN LOCAL: A) *Competencia municipal en materia de mercados*: ilegalidad de ordenanza. B) *Licencias de construcción*. C) *Licencias industriales*: competencia administrativa para su otorgamiento.—XVIII. EXPROPIACIÓN FORZOSA: A) *Doctrina general*: concepto, naturaleza y función de la institución. B) *Expediente: caducidad*: forma en que se produce. C) *Justiprecio*: a) naturaleza jurídica del acuerdo de fijación; b) fecha a la que debe referirse la valoración del bien expropiado; c) de vivienda en la que se hallaba instalado bufete de abogado; d) intereses por demora: improcedencia en el caso de justiprecio fijado por mutuo acuerdo D) *Reversión*: a) Naturaleza y efectos

de la fijación del justiprecio; b) doctrina general acerca del justiprecio en la reversión: improcedencia de abonar el premio de afectación.—XIX. URBANISMO: A) *Jerarquía normativa en esta materia*: terrenos comprendidos en el área de canalización del Manzanares: facultades del Ayuntamiento de Madrid. B) *Planeamiento*: naturaleza del acto de aprobación en los planes de iniciativa pública y en los de iniciativa privada. C) *Acción pública del artículo 223 de la Ley del Suelo*: a) doctrina general: alcance restringido por razón del contenido del acto impugnado; b) plazo de ejercicio. D) *Licencias municipales de construcción*: a) régimen legal para su otorgamiento; b) carácter reglado de su otorgamiento. E) *Edificaciones ruinosas*: a) concepto unitario; supuestos legales en que procede su declaración; valor al efecto de los informes periciales; reconstrucción y reparación; b) Naturaleza y finalidad del expediente contradictorio de ruina; c) Nulidad de actuaciones en expediente contradictorio. F) *Expropiaciones urbanísticas*: Planes de vivienda y urbanismo: excepciones a la inaplicación del artículo 43 de la Ley de Expropiación Forzosa: solares.—XX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: A) *Iniciación*: recepción de documentos en oficinas de correos: requisitos formales. B) *Audiencia de los interesados*: falta de la misma que produce nulidad de actuaciones. C) *Procedimiento para la devolución de ingresos indebidos*: concepto de error de hecho.—XXI. RECURSOS ADMINISTRATIVOS: *Desestimiento de recurso por representante del interesado*: no es necesario un poder especial.—XXII. RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: A) *Naturaleza, extensión y límites*: a) naturaleza revisora: cuestión nueva; h) cuestiones de índole laboral. B) *Orden de examen de las cuestiones*: a) preferencia de las de inadmisibilidad sobre las de nulidad; b) prioridad de las de nulidad. C) *Recurso previo de reposición*: posibilidad de subsanar su falta de interposición en el caso de notificación defectuosa. D) *Objeto*: a) leyes y decretos legislativos: inimpugnabilidad; b) acto consultivo declaratorio de derechos con carácter general: inimpugnabilidad. E) *Legitimación activa*: a) falta en quien actúa con una personalidad en vía administrativa y con otra en vía judicial; b) la Administración no puede negar en vía jurisdiccional la legitimación mantenida en vía administrativa; c) para impugnar disposiciones de carácter general: no la poseen las corporaciones representantes de los intereses afectados cuando su competencia se reduce a un sector del territorio nacional. F) *Requisito del previo pago*: a) en materia de multas impuestas por las Administraciones Locales; b) en materia de contratación administrativa. G) *Cuestiones de admisibilidad*: a) valor de su apreciación en auto de alegaciones previas; b) unidad de recurso; c) la falta de ampliación del recurso contencioso a posterior resolución confirmatoria de la tácita impugnada no determina su inadmisibilidad. H) *Cosa juzgada*. I) *Prueba*: criterio para la valoración conjunta de los diversos informes periciales. J) *Costas*: a) fundamento de su imposición; b) inexistencia de temeridad. K) *Recurso de apelación ordinaria*: a) objeto: juego del principio de la *reformatio in pejus* y firmeza de los pronunciamientos de la sentencia impugnada que no son objeto de apelación; b) inadmisibilidad por razón de la cuantía: supuesto de acumulación.—XXIII. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN: *Doctrina general acerca de su procedencia*.

I. FUENTES

A) Normas escritas.

1. Distinción entre disposiciones generales y actos individualizados.

“Los actos administrativos que pueden ser sometidos a revisión jurisdiccional pueden ser de dos clases, a saber: Disposiciones generales y resoluciones o actos individuales, las primeras son normas de carácter general, dirigidas a todos los ciudadanos y que por lo tanto a todos vinculan,

mientras que las resoluciones o actos "estrictu sensu" se refieren a una concreta actividad administrativa con finalidad particularizada, aunque alcance a diferentes personas individuales o colectivas, distinción que tiene gran importancia a los efectos de su impugnación contencioso-administrativa, puesto que las disposiciones de carácter general sólo pueden ser directamente impugnadas en esta vía o están legitimadas, las entidades representantes de intereses de carácter general o corporativo y aun los particulares que sin necesidad de requerimiento especial estén obligados a cumplir directamente aquellas disposiciones, por el contrario los actos o resoluciones individuales pueden ser impugnados por todos los particulares que tuviesen interés directo en ello, otra importante diferenciación entre disposiciones y actos individuales es que en las primeras, por ser normas de carácter general la de observarse el requisito de la publicación oficial, mientras que las resoluciones destinadas a un número determinado de interesados, sólo precisan de la notificación expresa únicamente a las que les pueda interesar que son aquellos que tengan la condición legal de interesados con arreglo a lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

Aplicando la precedente doctrina a las resoluciones objeto de examen en el presente recurso, resulta claro que las Ordenes ministeriales recurridas de 8 de julio de 1965 y 24 de febrero de 1969, como la de 30 de diciembre de 1964, que fue objeto de reposición estimada por la primera-mente citada, todas ellas del Ministerio de Educación y Ciencia, por su contenido y alcance no son normas de carácter general en cuanto se limitan a determinar la validez de los títulos o licencias de Castradores respectivos, por las Facultades de Veterinaria con posterioridad al Decreto de 7 de julio de 1944, por sólo afectar a una pluralidad de sujetos determinados o determinables, su extensión relativa, y por ello constituyen actos que no precisaban de la publicación y sólo el requisito de la notificación a las partes interesadas." (*Sentencia de 28 de octubre de 1971, Sala 3.º, Ref. 4.282.*)

2. *Normas procedimentales y normas procesales:* naturaleza de orden público y posibilidad de que la jurisdicción contencioso-administrativa aprecie de oficio su cumplimiento.

"Si bien la Ley rectora de la Jurisdicción, al regular en su artículo 94 el recurso ordinario de apelación contra las sentencias de las Salas Territoriales, excluye del mismo las dictadas en asuntos de personal cuando, como en el presente recurso ocurre, no se trata de separaciones de funcionarios públicos inamovibles, y, por tanto, la apelación interpuesta por la representación procesal de doña Juliana María del Pilar L. L. ha sido admitida al amparo del párrafo 2.º del mencionado texto legal por versar el proceso sobre desviación de poder, sin embargo, esta limitación del fondo litigioso que ha de quedar circunscrito a examinar y resolver si en los actos administrativos impugnados se incidió por la Diputación Provincial de Barcelona en desviación de poder, no puede obstar a que

la Sala, en uso de esa plena Jurisdicción, que el efecto devolutivo de la sentencia apelada le confiere, pueda y deba entrar a examinar y pronunciarse, previamente al fondo, sobre si la tramitación del expediente se ajusta a las normas prevenidas por la Ley de Procedimiento Administrativo, por la propia razón de que dado el interés público que inspira *las normas tanto procedimentales, administrativas, como las procesales*, por estar establecidas en garantía de los interesados y de las partes intervinientes en el proceso, *son de orden público*, y su cumplimiento es obligatorio, *por lo cual, los Organos Jurisdiccionales deben cuidar, de oficio, de su observancia*, para subsanar las infracciones que hubieran podido cometerse, primordialmente cuando se trata de normas esenciales, cuyo incumplimiento puede producir indefensión a los interesados o partes litigantes, y determinar la nulidad de actuaciones.” (*Sentencia de 11 de noviembre de 1971, Sala 5.ª, Ar. 4.598.*)

3. *Leyes y decretos legislativos: inimpugnabilidad en vía contenciosa.*
Vid. XXII, D, a).

B) *Principios.*

1. *De seguridad jurídica.*

“En consecuencia, y tal como razona acertadamente el cuarto y aceptado, considerando de la resolución recurrida, debió autorizarse la construcción, ya que, como se dice, en dicho considerando, existe y debe mantenerse *un principio de seguridad jurídica* frente a las reglamentaciones o normas, de cualquier orden, que aún no tienen una realidad expresiva jurídicamente, lo que, necesariamente, con arreglo a derecho, exigen una aplicación restrictiva con arreglo a la Ley del Suelo y la jurisprudencia de esta Sala; sin que dado el planteamiento de la litis haya lugar a imposición de costas con arreglo a los artículos 81 y 131 de la Ley Jurisdiccional.” (*Sentencia de 15 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.416.*)

2. *De economía procesal.*

Vid. II, C, 4.

3. *In dubio pro reo.*

Vid. XV.

4. *Nadie puede reclamar ni recurrir contra aquello que le beneficia.*

“Pues es principio procesal reconocido por reiterada Jurisprudencia, que *nadie puede reclamar ni recurrir contra aquello que le beneficia*, y menos aún podían hacerlo para solicitar una anulación parcial del acto administrativo, que cual el acuerdo de la Comisión provincial de Urbanismo precisamente les era favorable a sus intereses.” (*Sentencia de 10 de diciembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 5.319.*)

II. ACTO ADMINISTRATIVO

A) *Distinción entre disposiciones generales y actos individualizados.*

Vid. I, A, 1.

B) *Clases: actos de mero trámite:* no lo son los que fijan definitivamente la base tributaria o las exenciones.

“No es posible acoger la alegación de inadmisibilidad formulada por el abogado del Estado al contestar la demanda, con base en el artículo 82, apartado c), en relación con el 37, ambos de la Ley de la Jurisdicción, si se advierte: 1.º, que una reiterada jurisprudencia de esta Sala ha proclamado que como actos interlocutorios solamente deben entenderse, en la materia de litis, aquellos actos administrativos fiscales o tributarios adoptados en la función gestora de un impuesto y dictados con el exclusivo fin de abrir el cauce procesal que permita después fijar con exactitud la base tributaria correspondiente y no, por el contrario, aquellos otros en que se decida la cuestión de fondo, se prejuzgue sobre la misma o se fijen definitivamente las bases tributarias o las exenciones: doctrina jurisprudencial que evita al administrado el peligro de que al ser las nuevas liquidaciones consecuencia de lo ordenado por la Administración fiscal, si el interesado consintiera la resolución administrativa que, fijando sus bases, ordena la revisión de aquellos actos, habría de entenderse que no podría después combatir las nuevas liquidaciones; y 2.º, que en el caso de autos, en la parte dispositiva de las Ordenes Ministeriales objeto del recurso en relación con sus motivaciones —considerando 4.º de la Orden de 13 de febrero de 1970 y considerando 3.º de la de 29 de mayo del mismo año— se prejuzga sin duda alguna sobre la cuestión de fondo, determinándose cuantitativamente los beneficios obtenidos que habrían de tenerse en cuenta, en su caso, en la revisión ordenada de la liquidación definitiva que ya había sido practicada.” (*Sentencia de 28 de octubre de 1971, Sala 3.ª Ref. 4.284.*)

C) *Invalidez.*

1. *Doctrina general acerca de la interpretación de las nulidades por vicios formales.*

“Por lo que respecta a la nulidad de actuaciones postuladas en el cuerpo de la demanda rectora de litis y en los diversos escritos formulados en vía administrativa —por cierto no reiterado en el suplico de dicha demanda—, nulidad solicitada en base a no haberse seguido el pertinente procedimiento legal para adoptar los acuerdos recurridos, en especial del primero de los adoptados, nulidad fundamentada en base a no haberse sujetado la citada Comisión al procedimiento estereotipado en la Ley de 17 de julio de 1958, concretamente el artículo 110 de su conexo articulado, la Sala ha de desestimarlos pues, aun admitiendo que el

procedimiento no hubiera sido el aludido, lo cierto es que la voluntad del Organó decisivo se canalizó sin traba alguna de indefensión para el recurrente, y sabido es que *las nulidades por supuestos vicios formales han de interpretarse estrictamente por las Salas de la Jurisdicción y re-conducirse su declaración a los casos en que hubiera habido indefensión del administrado, aspecto teleológico y principal de esta clase de nulidades* —sentencias del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 1962, 9 de enero de 1963, 29 de septiembre de 1964, 28 de febrero de 1967 y 6 de noviembre de 1967, entre otras—, por lo que al haber interpuesto el recurrente en tiempo y forma los recursos procedentes y haber tenido conocimiento y ser parte en dicho procedimiento don Matías de C. B., es visto que no puede haber atisbo alguno de indefensión para él, sin que merezca mejor acogida la calificación que se hace de la infracción que se dice cometida, es decir, el tratarse de una nulidad “in radice” o de pleno derecho de las estereotipadas en el artículo 47 de la Ley procedimental, pues para que así mereciera y se constatará por la Sala había de haberse *prescindido total y absolutamente* del procedimiento establecido, debiendo ser clara, manifiesta y ostensible —sentencias del Tribunal Supremo de 30 de abril de 1965, 31 de marzo de 1966 y 22 de abril de 1967, entre otras—, supuesto que no es el de autos, en el cual las resoluciones fueron adoptadas por el Organó competente y cumpliéndose los requisitos esenciales para garantía del recurrente, por todo lo cual, esta causa de nulidad ha de desestimarse y, en su consecuencia, la Sala ha de conocer el fondo del presente recurso.” (*Sentencia de 19 de octubre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.733.*)

2. *Nulidad de actuaciones por haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido: licencias municipales de construcción.*

Vid. XIX, D, a).

3. *Audiencia del interesado.*

a) *Doctrina general.*

“*El principio de facilitar a los interesados en un expediente las alegaciones y justificaciones en pro de sus pretendidos derechos, es una norma fundamental del proceso administrativo, pero la aplicación de tal principio no ha de hacerse con un criterio de rigor formalista que exija una modalidad procesal, genérica y única para encauzarle, que no tenga en cuenta la concreta índole de cada expediente* —de ahí el razonable precepto del número 3.º del mismo artículo 91 de la Ley de Procedimiento Administrativo—, y que lleva a estimar siempre defecto esencial determinante de la absoluta nulidad de la tramitación, la omisión de detalles formales propios del expediente ordinario o corriente; *pues el fundamento ideológico de la misma es evitar la indefensión del particular afectado, y sólo cuando esta indefensión se haya producido por el defecto en cuestión en relación con la exigencia de dicha norma, será esencial y ge-*

nerador de una anulabilidad absoluta, acorde con el artículo 48, número 2.º, de esa disposición legal preferentemente expresada, según se viene sancionando por reiterada jurisprudencia de esta Sala que por conocida no es necesario precisar en fecha.” (Sentencia de 29 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.940.)

b) *Nulidad de actuaciones por falta de la misma.*

“Es preciso en este recurso contencioso-administrativo resolver previamente la cuestión de orden formal que se plantea en el mismo, puesto que si ello prosperase resulta ya innecesario ocuparse de la de fondo, que se refiere a la interpretación del artículo 7.º del Convenio Colectivo Sindical de Hostelería de la provincia de Granada de 17 de noviembre de 1967 y que constituye el motivo principal de su interposición y, a tal efecto, es fundamental hacer constar que en el recurso de alzada que interpusieron contra lo resuelto por el Delegado provincial de Trabajo de Granada, los representantes de las Empresas Hotel M. G. y Hotel H. P., el 12 de julio de 1968, no se dio traslado de ello ni fueron oídos en el mismo los actuales recurrentes, no obstante ser interesados en el asunto que era objeto de aquella resolución, por su carácter de miembros sociales de la Comisión Deliberadora del referido Convenio Colectivo Sindical, y a los que incluso, cumpliendo lo que se disponía en la resolución dictada en el recurso de alzada, se les notificó en cambio esta última, con lo cual se ha omitido lo que se dispone en el artículo 117 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, según la nueva redacción dada al mismo por la Ley de 2 de diciembre de 1963 de que para la resolución de los recursos administrativos ordinarios si hubiese terceros interesados, se les dará, en todo caso, traslado del escrito del recurso para que en el plazo establecido en el párrafo 1.º del artículo 91 de dicha Ley, aleguen cuanto estimen procedente en defensa de sus legítimos intereses y lo que a su vez concuerda con lo establecido en el artículo 26 de esa misma Ley, de que si durante la instrucción de un procedimiento que no haya tenido publicidad en forma legal, se advierte la existencia de interesados de los comprendidos en su artículo 23 y no hayan comparecido en el mismo, se les comunicará a dichas personas la tramitación del expediente, defecto formal que dada su naturaleza y trascendencia es obvio se encuentra incluido en el apartado c) del artículo 47 de la antes referida disposición procesal administrativa, por producir la nulidad de pleno derecho al tratarse de un requisito esencial del procedimiento legalmente establecido en la mencionada clase de recursos y cuya falta conduce, además sin duda alguna, a una completa indefensión de tales interesadas, por lo que tampoco sería eficaz al mismo la excepción consignada en el número 2.º del artículo 48 de la tan citada Ley de Procedimiento Administrativo.

No obstante lo argumentado por el Abogado del Estado, como también por la parte coadyuvante, en defensa de la inoperancia en este caso de la expresada nulidad, por no concurrir en el mismo las circunstancias requeridas de carecer el acto de los requisitos formales indispensables

para alcanzar su fin a dar lugar a la indefensión de los interesados, hay que reconocer que la indicada omisión del referido trámite resulta sustancial en este caso por estar expresamente impuesta para la eficacia de la resolución del mencionado recurso y ya que también su omisión o incumplimiento ha determinado desde luego una indefensión para los propios interesados, que resultan afectados por la misma; pues esta formalidad de índole rituarial exigida para la tramitación de tales actuaciones en la vía administrativa y que es evidente constituye el cauce jurídico, necesario para garantía de los intereses de los particulares, no hay duda que su omisión o incumplimiento produce claramente vicio de nulidad de pleno derecho, por afectar a las formalidades o requisitos que amparan o protegen los derechos de aquellos interesados a defenderse contra las resoluciones que estiman han vulnerado los establecidos a su favor por las disposiciones legales aplicables al caso y, por tanto, son indispensables para dictar una justa y adecuada resolución, por lo que no es posible admitir, según pretenden el Abogado del Estado y el coadyuvante, que el aludido defecto de forma carecía de la entidad legal necesaria para justificar la invocada nulidad de lo actuado a partir de cometerse dicho defecto, sino que, por el contrario, se trata de un supuesto que evidentemente produce la correspondiente declaración de nulidad de tales actuaciones, ya que en definitiva toda infracción legal de forma, como la que es objeto de este recurso, de las normas básicas de los procedimientos administrativos que legítimamente se establecen para garantía de los respectivos derechos, han de causar indefensión a los interesados a quienes afecten y, por consiguiente, procede la estimación del defecto formal antes apuntado." (*Sentencia de 6 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.363.*)

4. *Juego del principio de economía procesal.*

"La Administración, al actuar de esta manera, infringió los preceptos de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, ya que la vía reglamentaria señalada al recurrente en el acuerdo de la Jefatura de Obras Públicas era la correcta y el interesado debía, frente a la misma, interponer el recurso de alzada y no el de reposición, pero como dicho organismo en lugar de no admitirlo entró a conocer de esta anómala reposición, resolviendo el fondo de la cuestión planteada con remisión del administrado a esta Jurisdicción, aunque en una interpretación formalista, lo procedente sería declarar la nulidad de actuaciones y reponer el expediente al momento en que se cometió el defecto apuntado, para que se tramitase la alzada, no puede desconocerse una reiterada jurisprudencia (Sentencias de 23 de noviembre de 1957, 10 de octubre de 1958, 10 de octubre de 1959, 19 de diciembre de 1959, 26 de febrero de 1960, 14 de octubre de 1964, 26 de febrero de 1966, 20 de enero y 22 de noviembre de 1967, 4 de abril de 1968, 17 de enero y 8 de mayo de 1969, etc.) que ha proclamado que no deben acogerse infracciones formales, cuando, subsanando el defecto, el expediente terminaría por acto

de idéntico contenido al que se combate, resultado que debe rechazarse, como puesto al principio de economía procesal, y siendo evidente que los actos impugnados en este proceso son una exacta reproducción de la resolución de la Dirección General de 6 de junio de 1969, que había resuelto la misma cuestión invocada ahora por el actor y por idénticos fundamentos a los expuestos en los acuerdos recurridos, procede entrar a conocer del fondo del asunto, desestimando la causa de inadmisibilidad alegada por la Administración demandada." (*Sentencia de 23 de octubre de 1971, Sala 5.ª, Ref. 4.393.*)

5. *Recusación del instructor del expediente por enemistad manifiesta:* no produce nulidad de actuaciones cuando el recusado se limitó a formar el pliego de cargos.

"La representación procesal del actor en el presente recurso contencioso-administrativo, don José María J. O., en su calidad de Director del diario sevillano *El Correo de Andalucía*, alega en el Fundamento de Derecho II de su contestación a la demanda, que, la práctica de actuaciones dentro del expediente administrativo, llevadas a cabo por el Juez instructor del mismo, inicialmente nombrado por el Ministerio de Información y Turismo, como comprendida en los artículos 47 y 48 de la Ley de Procedimiento Administrativo, en relación con el 20, apartado 3.º de la misma referida Ley, ha de conducir a la nulidad de las mismas, por existir previamente una patente enemistad manifiesta entre el recurrente y el Instructor, por lo que hubo de recusar en su día al mismo, pero es de advertir en primer término que la intervención del recusado se limitó a la formación del pliego de cargos en el que transcribe determinados párrafos del artículo periodístico por cuya publicación en *El Correo de Andalucía* fue sancionado su Director y hoy recurrente, y en segundo lugar, porque dichos cargos en sí se pronuncian en el sentido de "suponerse" infringido el artículo 2.º de la Ley de Prensa, por las afirmaciones contenidas en el artículo denominado primero de mayo, lo que "puede inducir" a una "posible" desorientación, palabras y frases que en definitiva constituyen el simple enunciado, de una mera posibilidad o potenciamiento, para una resolución en el futuro, en la que para nada intervino el recusado, que tras la formulación de los cargos fue sustituido inmediatamente por otro Instructor, y todo ello no tiene virtualidad suficiente para una nulidad, ni absoluta ni relativa de todas las actuaciones practicadas, porque ni ha producido indefensión ni tiene trascendencia alguna en orden a lo que se impugna.

Por otra parte es indudable la analogía existente entre el contenido de las afirmaciones hechas en la demanda, que busca el origen de la enemistad manifiesta entre actor e Instructor, en posiciones antagónicas preteritas mantenidas en el ámbito de la Universidad Pontificia de Salamanca, con aquellas situaciones que comportan un fundamento filosófico derivado de mantener, dentro de relaciones profesionales o de ambientes ideológicos posturas diferentes, no fáciles de eludir entre personas que

se dedican a estudio, investigaciones, elucubraciones o meras interpretaciones, como ocurre en este caso de textos posconciliares, que nunca puedan conducir a una demostración o prueba palpable de amistad o enemistad, y mucho menos en sus matices de intimidad que ampare cualquiera de estos fenómenos como causa de recusación.

Tampoco puede atenderse, a los efectos de un éxito resolutorio posterior y favorable al recurrente, a la argumentación sostenida en el Fundamento de Derecho III del escrito de demanda en cuanto a que el artículo denominado "1.º de Mayo" fue transcrito de la Revista "Vida Nueva", puesto que son hechos diferentes la publicación de artículos periodísticos en dos respectivos impresos o publicación por tratarse de conductas que deben ser sancionadas con independencia, ya que la expansión del ámbito de los lectores es también diferente, y en ningún modo se infringe el principio *non bis in idem*." (*Sentencia de 6 de noviembre de 1971, Sala 3.º, Ref. 4.488.*)

D) *Ejecución forzosa: multa coercitiva.*

"Al tratarse en este caso de dobles multas las que han sido impuestas al aquí accionante, de fechas 28 y 29 de febrero de 1964, expresándose en la resolución en que se decretó la primera, que si en el siguiente día no se restablecían los precios reglamentarios que rigieron hasta el 23 de ese mismo mes y año, se impondría nueva sanción y no constando en el expediente mas que esta notificación se efectuó el día 29 de dicho mes y año sin concreción de hora, cualquiera que sea la interpretación que se dé a tal acuerdo, de sus claros términos se deduce se trataba de una manifestación de tipo preventivo encaminado a sancionar de nuevo la conducta reiterante infractora del interesado, de no cumplir con lo ordenado, como efectivamente así ocurrió, aunque en atención a que aparece notificado al día siguiente 29 sin fijación de hora por la brevedad del tiempo que medió entre una y otra de tales sanciones, resulta justificada la alegación del Empresario accionante de que se le ha sancionado por segunda vez con infracción de lo dispuesto en el artículo 107 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, que *condiciona la imposición de multas coercitivas reiteradas por lapsos de tiempo que sean suficientes para cumplir lo ordenado, el único supuesto en que lo autoricen las leyes y en la forma y cuantía que las mismas determinen*, autorización legal aquí inexistente, por lo que se impuso indebidamente multa reiterada y además, sin que la prevención referida pudiera surtir sus normales efectos de obediencia o de notoria actitud rebelde del destinatario, por falta material de tiempo entre ambas sanciones para producirse tal evento, es obvio que en este caso el acuerdo sancionador de 29 de febrero de 1964, referido a la mencionada duplicidad de multas, resulta desde luego del todo intrascendente y por ello no procede imponer esa segunda sanción, siendo digno de acogerse lo pretendido en este sentido por el propio demandante." (*Sentencia de 27 de octubre de 1971, Sala 4.º, Ref. 4.302.*)

III. CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS

A) *Error de hecho.*

Vid. XX, C.

B) *El concepto de justiprecio.*

Vid. XVIII, C, a).

IV. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

A) *Subastas: obligaciones solidarias: distinción entre deuda y responsabilidad.*

“En cuanto al tema de fondo, analizada y aceptada como válidamente nacida a la vida del negocio jurídico la voluntariedad en el concepto solidario, sobre la cosa y la causa, tal como se expone en el considerando sexto como elementos esenciales del contrato, resulta inconvencible el razonado aserto de la Sala sentenciadora, ya que, con arreglo a una depurada técnica, el presupuesto de la voluntad de los contratantes solidarios al contraer la obligación se basa en la libertad en principio de contratar o no y el contrato representa la voluntad de las personas que se sitúan en la zona normativa, en el “ánimus”, la voluntad, el concepto de solvencia respecto al negocio jurídico y así, al deber de prestación figura asociada la idea de responsabilidad refleja que incorpora al ordenamiento jurídico propio del negocio el deber asumido, con distinción, muy importante al efecto, entre deuda y responsabilidad; y así cuando la pluralidad de sujetos, respecto a una personalidad negocial única, en una obligación única, conjuga esa pluralidad con la unidad, hay que distinguir, como en definitiva la sentencia del Tribunal “a quo” lo hace, entre la solidaridad, como total y única, y la conexión interna de la obligación, que es exógena a la formulación del negocio jurídico, por cuanto en la solidaridad el deudor es total, la deuda única en relación con el acreedor y si recae sobre cada uno de los deudores, o en su caso acreedores solidarios ello será en la relación interna totalmente independiente de los sentidos de solvencia, competencia, actividad o condicionamiento personales de quienes conjuntan la solidaridad, en la que funciona el sistema supletorio que en ella preside, pero que no tiene expresión jurídica externa, en la formulación jurídica de la solidaridad, desde el momento en que como tal se ofrece y como presencia única en los frentes del convenio y aquiescencia respecto a la voluntariedad consensual del negocio jurídico, manifestada desde que lo fue.” (Sentencia de 3 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.737.)

B) *De suministro: perjuicios por cantidades satisfechas para abonar los gastos e intereses de financiación por el tiempo al que se extendió la mora en el pago.*

“Procediendo ya al estudio de la tercera cuestión, o sea, de la que en realidad constituye la de fondo de este recurso, forzoso será partir del hecho de que tal cuestión (y aparte de las singularidades subjetivas y de cuantía de la presente de autos) ha sido ya tratada y resuelta por esta Sala en numerosas sentencias recaídas en recursos seguidos sobre tal cuestión, entre las que son de destacar por la identidad que en lo sustancial guardan con la cuestión presente las de 11 de noviembre de 1965, 17 de junio de 1967 y 15 de enero de 1971; pues bien, en estas sentencias se sienta la doctrina que ahora en este recurso invoca la recurrente y acepta en su contestación (primera parte del fundamento de derecho tercero) el Abogado del Estado; de que *los perjuicios que se reclaman como derivados de contratos de suministros celebrados con la Comisaría de Abastecimientos (como son los del caso de autos) y consistentes en el importe de lo que en concepto de gastos de financiación de tales contratos—incluido intereses—tuvieron que abonar los suministradores a los Bancos durante el tiempo en que a consecuencia de la mora observada por la Comisaría en el pago de las obligaciones a su cargo derivadas de dichos contratos transcurrió desde que debieron haber sido hechos efectivos dichos pagos hasta el en que los fueron realizados; encuentran su fundamento no en los supuestos que se recogen en los artículos 24 de la Ley de Administración y Contabilidad del año 1911 y 40 de la de Régimen Jurídico de la Administración, sino en los 1100, 1101 1106 y 1107 del Código Civil conforme a los cuales y como en las citadas sentencias se declaró, la Administración responde del pago del total de los gastos e intereses bancarios ocasionados por el retraso en la liberación de las garantías bancarias a consecuencia de la mora de la Administración en el cumplimiento de las obligaciones que para ella derivaron de tales contratos de comisión o suministro, y en su consecuencia y conforme a dicha doctrina que ahora se acepta como fundamento de la presente sentencia, resulta que el Acuerdo de la Comisaría de Abastecimientos de 3 de agosto de 1968, objeto de impugnación en este contencioso y por el que con fundamento en los artículos 24 y 40 respectivamente de las citadas Leyes de Contabilidad y de Régimen Jurídico de la Administración y 1110 del Código Civil se denegó a la recurrente el derecho a obtener la indemnización de los perjuicios por dichos conceptos sufridos por ella a consecuencia de los contratos de suministros celebrados con la Comisaría, se presenta como disconforme con el Derecho, y por ello procede la estimación del actual recurso contencioso contra el interpuesto así como la declaración de nulidad de tal Acuerdo.” (Sentencia de 22 de diciembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 5.131.)*

V. MONTES

Reclamaciones sobre cuestiones de propiedad: nulidad de actuaciones por falta de informe preceptivo de la Dirección General de lo Contencioso.

“El primer punto a examinar dado el planteamiento del litigio y *petitum* del recurrente es el correspondiente a *si la falta de informe, preceptivo, de la Dirección General de lo Contencioso que se establece, necesariamente en el apartado d) del artículo 14 de la Ley de Montes de 8 de junio de 1957, constituye por sí un motivo de nulidad del acto administrativo de pleno derecho con arreglo al apartado c) del mismo, a cuyo efecto existe una amplia doctrina jurisprudencial representada, entre otras, por las sentencias citadas en los vistos, de las que conviene, por su identidad al planteamiento del caso actual, en este concreto aspecto, destacar las de 14 de diciembre de 1965 y 21 de abril de 1966, la primera de las cuales declara la nulidad radical de un expediente de deslinde por no haberse oído en él, en el caso previsto, a la Dirección General de lo Contencioso, por cuanto, según dice textualmente “dejando aparte no haberse tenido en cuenta los artículos 1 y 38 de la L. H., que hacen relación al fondo del asunto más que a la tramitación... es incuestionable que se está en el caso de cumplir el artículo 14, apartado d): “será preceptivo el informe de la Dirección General de lo Contencioso”, y “que tal precepto no se cumpliera (por lo dispuesto en el artículo 125 del Reglamento) no obsta dada la diferencia de rango entre el artículo 14 de la Ley y el 125 del Reglamento, y que el artículo 125 (del Reglamento) más que desarrollar el antes citado artículo 14 de la Ley, lo que hace es cercenar el ámbito de su aplicación, ya que se establece una distinción que la Ley no formula, la de que la entidad titular del monte haga o no una manifestación concretando si accede o no a la reclamación sobre propiedad aducida en el expediente, con lo que es claro que la disposición reglamentaria no se acomoda a los términos de generalidad e indistinción con los que la Ley exige mediante la expresión “será preceptivo” el informe de la Dirección General de lo Contencioso del Estado, que, por otra parte, en manera alguna pueda ser suplido por el del Abogado del Estado y es claro que deba darse preferencia a lo dispuesto por la Ley”... añadiéndose en tan luminosa resolución que “la falta denunciada” (en relación con la expresión “será preceptiva”) “es reveladora de la importancia en el expediente para la validez de éste y la imposibilidad de soslayarle y tampoco puede decirse que no afecta a la indefensión, tanto en cuanto a este Tribunal” (el sentenciador) “como cuanto en relación con las acciones que pudiera ejercer ante la jurisdicción ordinaria dado el valor favorable o adverso en cuanto a argumentación a aceptar o a combatir...”, “que por tanto procede retrotraer el expediente al momento en que debió recabarse el informe de la Dirección General con anulación de todas las diligencias practicadas con posterioridad, conclusión que no sólo hace improcedente el examen de la cuestión de fondo, sino que hace innecesario el enjuiciamiento de las demás pretensiones”, etc.; términos que concuerdan exactamente con los de la sentencia de 21 de abril de 1966, expresivos de “que el apartado d), inciso final del artículo 14 de la Ley (de Montes) hay que entenderlo referido a la pretensión, bien única, bien fundamental y directa de los par-*

ticulares interesados, sea la propiedad del monte o la parte de él... y alegaren, por ello la necesidad del informe de la Dirección General de lo Contencioso cuya omisión” “será tacha esencial de la tramitación del expediente”... la falta “evidencia en este caso la omisión de un carácter esencial”; términos los de estas luminosas sentencias que definen la ausencia de informe de la Dirección General, en el caso señalado en el apartado d) ya repetido, o sea, cuando “se hubieran formulado reclamaciones sobre cuestiones de propiedad” (a los efectos posesorios del expediente, como es lógico, no otros, dada la naturaleza administrativa y posesoria del deslinde) como causas de nulidad esencial, o radical, y tal como en ellas se estima, decisivas de la inclusión en el artículo 47 y su apartado c) de la Ley de Procedimiento Administrativo; en cuyo sentido procede consecuentemente valorarlo como tal.” (Sentencia de 29 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.942.)

VI. AGUAS

Aguas subterráneas: limitaciones a los derechos del dueño del terreno que se alumbran.

“Según el artículo 23-1 de la Ley de Aguas, el dueño de cualquier terreno puede alumbrar y aprovecharse plenamente por medio de pozos artesianos y por socavones o galerías de las aguas que existan debajo de la superficie de su finca, lo que corroboran los artículos 390, 407-6, 408-3, 417 y 418 del Código Civil, y sentencias del Tribunal Supremo de 28 de noviembre 1903, 29 de octubre de 1907, 22 de diciembre de 1913, 12 de junio 1915 y 14 de noviembre de 1964, pero como dice la de 8 de junio de 1907 los derechos reconocidos a los propietarios de los terrenos no son absolutos, sino que se hallan subordinados en la explotación de las aguas, lo mismo corrientes que subterráneas, a que exista otro preferente que pueda ser perjudicado y que es obligatorio respetar porque así lo exige la naturaleza de esta propiedad, tal como ha sido desarrollada en la Ley, pero es que aparte de esta preferencia de derechos, que no es discutida en esta litis, ni es competencia de esta jurisdicción, sino de la ordinaria, como se dijo antes, tal facultad de abrir o profundizar los pozos artesianos puede estar limitada, por ciertas intervenciones de la Administración, entre las cuales, pues son las únicas que interesan en este proceso, se encuentran los siguientes: 1.º, la necesidad o no de autorización previa administrativa, y autoridad u organismo competente; 2.º, consentimiento de la Administración cuando la apertura o profundización sea a distancia inferior o superior a 100 metros de otro pozo; 3.º, suspensión administrativa de las obras; 4.º, necesidad o no de licencia municipal para las obras.” (Sentencia de 17 de enero de 1972, Sala 4.ª, Ref. 43.)

VII. ZONA MARÍTIMO-TERRESTRE

A) *Carácter variable de sus límites.*

“Según preceptúa el artículo 1.º de la Ley de Puertos de 19 de enero de 1928, son de dominio nacional y uso público, sin perjuicio de los derechos que correspondan a los particulares, la zona marítimo-terrestre que define como espacio de costas a fronteras marítimas bañadas por el mar con su flujo y reflujo, en donde son sensibles las mareas, y hasta donde llegan las mayores olas de los temporales, en donde las mareas no sean sensibles, con lo que evidencia que esta *zona marítimo-terrestre es variable, por lo que no es posible mantener indefinidamente los límites fijados primitivamente, estando facultada la Administración para que de oficio o a instancia de parte pueda practicar el deslinde de esa zona cuando lo juzgue conveniente*, y en el artículo 2.º de dicha Ley se expresa que son de dominio público los terrenos que se unan a dicha zona por las accesiones o aterramientos que ocasiona el mar, los cuales pasarán a ser propiedad del Estado, previo el correspondiente deslinde practicado por los funcionarios competentes de los Ministerios de Hacienda, Obras Públicas y Marina, y cuando estos terrenos así deslindados no se consideren necesarios para servicios marítimos o de utilidad pública, el Ministerio de Hacienda podrá disponer libremente de ellos, incluso enajenándolos, si bien en este caso tiene obligación de conocer el derecho de tanteo a los propietarios de los terrenos colindantes.” (*Sentencia de 5 de noviembre de 1971, Sala 3.ª, Ref. 4.356.*)

B) *Deslinde*: naturaleza y alcance jurídico en relación con la propiedad privada.

“La facultad de practicar el deslinde y amojonamiento de la zona marítimo-terrestre corresponde al Ministerio de Obras Públicas según dispone el artículo 1.º del Reglamento para la ejecución de la Ley de Puertos de 19 de enero de 1928, y la determinación del hecho de haber variado la zona marítimo-terrestre tiene que ser apreciada por los técnicos de los diferentes Ministerios intervinientes, los cuales lo realizarán con independencia de la condición jurídica que los terrenos puedan tener, porque siendo el deslinde de la zona marítimo-terrestre una operación limitada a materializar la extensión de una propiedad administrativa por ser de dominio público, sin embargo, ni la realización del deslinde ni el amojonamiento practicado tienen efectos jurídicos en cuanto a la propiedad privada se refiere ya que en caso contrario entre las partes la decisión litigiosa corresponde a los Tribunales ordinarios del orden civil, y mucho más cuando, como en el presente caso, el actor tiene a su favor una inscripción registral de su finca, inscripción que crea a su favor la presunción legal de que los derechos reales inscritos existen y pertenecen a su titular, en la forma en que aparece en su respectivo asiento, según preceptúa el artículo 38 de la L. H., por lo que el deslinde de la zona marítimo-terrestre es solamente un acto unilateral de la Administración,

de carácter provisional, que no declara derechos si nó que sienta presunciones de hecho sujetas a decisión judicial, el cual constituye un presupuesto indispensable para que partiendo de él, se puedan ejercitar las acciones reivindicatorias, anulatorias y demás que procedan ante los Tribunales ordinarios del orden civil, respetando, mientras tanto que la sentencia que se dicta no sea firme, los derechos de posesión y de propiedad de las fincas deslindadas inscritas, que es lo hecho en las resoluciones recurridas, sin que la decisión de la Administración de ejercitar, si procediera, las acciones reivindicatorias del terreno y de nulidad de la inscripción registral, pueda producir agravio alguno, ni pueda impedírsele a la Administración ni a nadie el derecho de ejercitar las acciones de que se crea asistido, ante los Tribunales competentes.” (*Sentencia de 5 de noviembre de 1971, Sala 3.ª, Ref. 4.356.*)

VIII. FARMACIAS

Medición de distancias: camino vial más corto; espacios abiertos.

“El problema fundamental del pleito, de cuya solución depende en buena lógica jurídica la suerte de la *litis*, se centra en el cumplimiento o incumplimiento del requisito de *distancia mínima* entre las dos Farmacias —la demandante y la otorgada a la coadyuvante— que establece el Decreto de 31 de mayo de 1957, interpretado complementariamente por las órdenes de 1 de agosto y 12 de diciembre de 1959, cuya aplicación al caso de autos nadie discute; pues *la controversia radica en la ruta que debe seguirse* para apreciar si existe o no la distancia mínima de 225 metros, cifra a la que no se llega con el itinerario que postula la recurrente, cortando el espacio existente entre los bloques 13 y 14 del citado polígono de San Martín, mientras que para la Administración y la coadyuvante, el itinerario ha de seguir las calles de Puigcerdá, Menorca y Maresma, con lo que se rebasó el tope legal requerido; polémica en la que juega destacado papel la calificación que —a los efectos del artículo 1.º del citado Decreto de 1957— debe recaer sobre el espacio entre los dos polígonos.

Los argumentos de la resolución recurrida, expresivos del criterio de la Administración, y este mismo criterio son correctos y aceptables: a) Porque no se duda de que las calles citadas eran en el momento de la solicitud, como en el de la confesión, vías públicas de tráfico normal, abierto a peatones y vehículos dentro de las normas urbanísticas de las ordenanzas municipales aplicables; b) Porque, por el contrario, si *el llamado “espacio vial abierto” entre los dos polígonos* estaba destinado, según la Comisión de Urbanismo y servicios comunes de Barcelona, a un futuro uso público, en los momentos de la petición, y aún ulteriormente, resulta abundantemente acreditado que se hallaba sin urbanizar, dificultado u obstruido su tránsito por obstáculos varios —obras, materiales acumulados, desniveles o zanjas— y la aprobación oficial del Plan Parcial de Ordenación de la zona de los bloques, no alteraba la situación

real de la superficie en cuestión, *no transitable dentro del régimen común de las ordenanzas*, pues ni siquiera se habían entregado al Ayuntamiento los terrenos precisos para la construcción de los viales, cuyo tránsito normal no consta con anterioridad al 30 de mayo de 1969, es decir, posterior no sólo a la solicitud inicial del expediente, sino al acto impugnado; c) Porque una reiterada doctrina legal se inclina *para la calificación de camino vial más corto, y de espacio abierto, no a los términos únicamente derivables de una ordenanza urbana pendiente de total consumación, sino a la situación fáctica comprobada*, según establecen las sentencias de 12 de abril de 1962 y 23 de febrero de 1966; doctrina reforzada en el caso de autos, porque la puerta de la farmacia más antigua, según se pidió y concedió, da a la calle Menorca y no a la parte trasera de la que se arranca la línea de cruce por el espacio entre los bloques.” (Sentencia de 29 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.944.)

IX. TRABAJO

Naturaleza del Derecho Laboral

“Centrada la cuestión litigiosa en el acierto jurídico de la clasificación laboral del Oficial primero de la Compañía Española de Seguros “La Sociedad Anónima”, efectuada por la Delegación Provincial del ramo en Cáceres y confirmada en alzada por el acto impugnado, a la que la Empresa demandante opone que sus relaciones con aquél eran mercantiles y no laborales, puesto que el contrato fue ulteriormente resuelto, según se reconoce en la demanda *por la vía laboral*, debe recordarse que el enjuiciamiento del problema de autos viene condicionado por las siguientes premisas legales: *el Derecho Laboral, a diferencia del Privado, no es un sistema en el que tengan espacio mayoritario las cláusulas derivadas de la voluntad y de las calificaciones de las partes, sino un derecho imperativo y tuitivo, encuadrado en las fuentes jurídicas que enumera el artículo 9 de la Ley de Contratos de Trabajo, cuyo artículo 3 presupone la existencia del nexo laboral en los supuestos que define, y que están directamente vinculados al empleo y variado concepto de trabajador por cuenta ajena del artículo 6, y a las modalidades de prestación que admite el Capítulo III de dicha Ley*, incluidas las diversas especificaciones del salario del artículo 37, b); por lo tanto, lo rige la Reglamentación Nacional de 28 de junio de 1947, modificada en varios extremos, de lo que interesa para la decisión del recurso lo acordado en 31 de mayo de 1965 respecto del artículo 10, c), ni una Circular del Sindicato Nacional del Seguro puede tener el alcance de constituir fuente auténtica de interpretación de las normas y menos de completarlas o modificarlas, ni los actos unilaterales de la Empresa pueden prevalecer sobre las prescripciones legales que objetivamente resulten aplicables a sus relaciones con el señor M. durante el período de autos.” (Sentencia de 30 de octubre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.322.)

X. VIVIENDA

Competencias excluyentes del Ayuntamiento y la Delegación Provincial del Ministerio de la Vivienda.

“En relación con lo que la demandante llama argumento de fondo, o sea, *la incompatibilidad de actuar la Delegación Provincial de la Vivienda cuando estaba actuando el Ayuntamiento de Linares (y después la Jurisdicción Contencioso-Administrativa) en la declaración de ruina del inmueble causante, estima la Sala es inaceptable* como tal incompatibilidad funcional, porque no hay duda de que *ambos Organismos tienen su propia esfera de competencia* respecto a viviendas y, si se mueven correctamente dentro de ellas, son perfectamente compatibles, según enseña numerosa y constante jurisprudencia y como más reciente la sentencia de esta Sala, fecha 3 de diciembre de 1970. Ahora bien, estando esa incompatibilidad condicionada al correcto funcionamiento de los respectivos Organismos, es obvio que *surge la excepción cuando uno de ellos invade la órbita competencial del otro, que es precisamente lo acaecido en el caso de autos, donde la Delegación de la Vivienda ordenó obras que de ningún modo pueden calificarse de “salubridad e higiene”* (que es su campo de actuación, según la normativa rectora que citamos en los Vistos y la invocada jurisprudencia), *sino de consolidación y hasta reconstrucción de elementos estructurales de un edificio que estaba pendiente de declaración municipal o contencioso-administrativo de ruina* con tantas probabilidades de lograrla que así lo consiguió primero por el fallo favorable de primera instancia, fecha 30 de octubre de 1967, y finalmente por sentencia de esta Sala, fecha 5 de marzo de 1970. La simple lectura de aquella orden de obrar, ya daba a la sazón idea del exceso competencial, pues reza así: “Sustitución del soporte de madera existente en el portal, por otro en condiciones, reconstrucción del muro hundido en el patio, reforzando los elementos de estructura que se encuentran en malas condiciones; sustitución de los canalones picados y rotos; picar y enfoscar con materia impermeable la fachada principal”. Y a idéntica conclusión se llega hoy, a sabiendas del fin que ha tenido la “litis” principal de ruina del edificio del que, dice la meritada sentencia de 5 de marzo de 1970, ser “tantas las obras necesarias... y de tal importancia, que no hay posibilidad de encuadrarlas en las de reparación, por ser realmente de reconstrucción de elementos estructurales trascendentes, imponiéndose para la realización de aquéllas, más que un desalojo parcial de los que habitan la casa, una desocupación total”. La competencia del Organo impartidor de la orden analizada que por imperativo del apartado a), del número 1, del artículo 47 de la tan mentada Ley de Procedimiento Administrativo, abunda sobre lo dicho en el anterior considerando para estimar el presente recurso y declarar la nulidad de las resoluciones impugnadas, conforme a los precitados artículos 83, número 2, y 84, apartado a), de la Ley de esta Jurisdicción.” (*Sentencia de 27 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.937.*)

XI. ARRENDAMIENTOS URBANOS

Extinción por declaración administrativa de aprovechamiento o cultivo más beneficioso de las fincas.

“En esta especificación y descartados por no entrar en juego, al no haberse aducido propósitos de edificar, de establecer, instalaciones industriales o de aprovechamientos forestales, *tampoco se está en el supuesto de nuevos cultivos, ya que, según acaba de razonarse, se trata del mismo cultivo de praderío regable (si acaso más o menos intenso en una de sus facetas) para alimentación de ganado vacuno; esto lo reconoce implícitamente la Orden recurrida al estribarla realmente en la locución del precepto de “aprovechamientos más beneficiosos que los existentes”, así entrecomillado; pero esta expresión no es dable manejarla en su mera dicción aislada sino que ha de interpretarse ensamblada en el conjunto normativo que integra y de este modo ineludible nótase que al girar el pretendido aprovechamiento más beneficioso de autos únicamente sobre el cultivo de las parcelas, éste ha de revestir la condición de nuevo, con arreglo a la literalidad de lo articulado, para que determine la posibilidad de aplicarle, y señalado tan en particular el requisito que tienen que llenar los cultivos en el enunciado taxativo de propósitos ha de entenderse eliminado el mismo concepto cultivo (sometido a la precisión de que sea nuevo para que pueda obrar) de la remisión preceptiva a “otra especie que se considere más beneficiosa” —con que arguye la Orden—, puesto que aquí impuesta la condición “sine qua non” a los cultivos su novedad a fin de diputarles de aprovechamiento más beneficioso no cabe lógicamente apartarse de esa base de principio y llevarlos otra vez al enumerado residual de las especies más beneficiosas, porque entonces carecería de sentido la puntualización primera y lo incongruente no debe presumirse.*

Aún en la tesis de estar dialécticamente a la frase que entrecomilla la Orden ministerial de “aprovechamientos más beneficiosos que los existentes” conviene clarificar el contexto fraseológico invocado de los citados artículos que reza así “o aprovechamientos forestales o de otra especie que se consideren más beneficiosos para la Economía nacional que los existentes”, con lo que los aprovechamientos más beneficiosos se subordinan también a que sean de otra especie que los efectuados por los arrendatarios y aquí ya se vio que pertenecen a la misma especie que los que proyecta la arrendadora según su explicación acogida en lo informado y resuelto, y es que *la idea de innovación verdadera en la naturaleza de los aprovechamientos constituye la “ratio legis” de la permisión que el artículo 7.º de la Ley de 23 de julio de 1942 implanta para poder accionar la terminación de los arrendamientos fuera del plazo contractual o de su prórroga, consecuencia que por invalidar virtualmente los pactos arrendaticios conduce a una estricta inteligencia de lo legislado para no salirse de su alcance.” (Sentencia de 24 de enero de 1972, Sala 4.º, Ref. 91.)*

XII. PROPIEDAD INDUSTRIAL

A) *Similitud.*a) *Doctrina general.*

“De los claros términos en que está redactado el número 1.º del artículo 124 del Estatuto de la Propiedad Industrial, resulta, que *si bien no podrán ser admitidos al Registro, los distintivos que por su semejanza fonética o gráfica con otros ya registrados puedan inducir a error o confusión en el mercado, esto está condicionado a que la aludida semejanza de las marcas en colisión, sea de suma entidad para traer aquellas consecuencias de equivocaciones para los compradores al adquirir el producto que les interese.* y en este supuesto no hay otro remedio más que reconocer la incompatibilidad de las que reúnan esas características, pero si el parecido no ocasiona ese peligro, entonces no hay inconveniente en que convivan públicamente.” (*Sentencia de 15 de diciembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 5.045.*)

b) *Ejemplos de existencia de la misma.*

“Aun no perteneciendo a la misma clase del Nomenclátor, puesto que una está clasificada en el número 40, y las otras en el 33, 60 y 68, es ostensible la cuasi identidad de las voces STADENINE e STARLINE ya que no existe otra diferencia que la interposición de la D y la sustitución de la N por la L, de modo que siendo idénticas las vocales tónica y postónica, e idéntica la sílaba pretónica, resulta difícil distinguirlas tanto en el aspecto fonético, en que lo fácil es la confusión, como incluso en el aspecto gráfico, en el que la impresión visual es de gran semejanza, de modo que, con arreglo al criterio repetida y conocidamente sentado por la Sala, en interpretación del artículo 124 del Estatuto, ha de eliminarse la indiferenciación de las marcas, en forma que éstas conserven su clara presencia distintiva y se evite toda confusión, tanto para el conocimiento de los productos como para el uso y fácil identificación por parte del público medio a quien van dirigidos; y si bien en el caso presente, no se trata de una misma inclusión en la clase del Nomenclátor, sí hay, muy ostensible, una semejanza de aplicaciones higiénico-sanitarias que incluso exigen la más indudable identificación para evitar confusiones que incluso podrían resultar peligrosas, todo lo que aconseja la estimación del recurso y la anulación del acto administrativo recurrido; sin que dado el planteamiento de la “litis” sea de formular imposición de costas con arreglo a los artículos 181 y 31 de la Ley Jurisdiccional.” (*Sentencia de 5 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.329.*)

“Es preciso partir ante todo para efectuar su examen comparativo, del conjunto denominativo de tales marcas, lo que demuestra con evidencia dicha incompatibilidad registral, por la similitud auditiva y manuscrita entre las mismas y no sólo por ser coincidentes sus letras con excepción

de las iniciales N y L, sino también por su idéntica colocación y estructura y además, porque el grupo de sílabas finales "Mycin", por ser de innegable carácter tónico no permite percibir los sonidos ni distinguir la grafía de las primeras sílabas, toda vez que van también éstas seguidas de otras dos letras iguales, la a y la r; *sin que pueda servir para desvirtuarle el funcionamiento de la Resolución del Registro de la Propiedad Industrial que concedió la referida marca, de que el grupo final "Mycin" no es reivindicable por ser común a distintivos de esa clase de productos medicinales y sus raíces "Nara" y "Lar" son diferenciales, pues reiterada Jurisprudencia rechaza tal argumentación cuando se trata como en este caso de marcas cuyas denominaciones en su conjunto y no por separado inducen a una fácil confusión dada la semejanza gráfica y fonética que ofrecen, según antes se ha visto, ambas marcas.*" (Sentencia de 30 de octubre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.310.)

XIII. ASOCIACIONES

Impropiedad de inscripción en el Registro de Asociaciones por perseguir fines similares o análogos a los de la Organización Sindical.

"Tocante a si los Estatutos presentados están o no dentro de la Ley de Asociaciones, cuestión fundamental suscitada, como sienta acertadamente la demanda, es ineludible destacar que el artículo 2.º de ellos señala de objetivo de la Asociación: "toda clase de estudios y gestiones relacionados con el desarrollo y la defensa de la industria alcoholera española", cuya expresión establece en su claro contexto una finalidad defensiva e impulsadora de ese interés industrial mediante la gestión conducente a tal amparo y como conceptual y realmente la industria de que se trata constituye una actividad encaminada a la obtención del producto —alcohol— de signo mercantil y consecuentemente crematístico resulta manifiesto que el interés asociativo que se discute tiene indudable matiz económico, a la vez que se define con relación a una rama industrial y dado que tales circunstancias no cabe desconocer que los artículos 2.º y 3.º de la Ley de 26 de enero de 1940 disponen que las Asociaciones creadas para defender o representar total o parcialmente intereses económicos o de clase quedarán integradas en la Organización Sindical del Movimiento y sometidas en la actuación a la disciplina del mismo, proclamación que reitera con otra generalidad el artículo 3.º de la Ley de 6 de diciembre de 1940, se lleva a la conclusión palmaria de que la Asociación cuestionada tiene atribuidos fines de exclusiva pertenencia a la Organización Sindical, según razonó la Administración, y que consiguientemente hizo esta adecuada aplicación de la Ley de 24 de diciembre de 1964." (Sentencia de 22 de diciembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 5.099.)

XIV. PRENSA

A) *Límites al derecho de libre expresión.**El debido respeto a la moral.*

“El respeto a la moral, como limitación a la libertad de expresión, establecida en el artículo 2.º de la Ley de Prensa e Imprenta, tiene su justificación inmediata en el segundo de los Principios Fundamentales del Movimiento Nacional, por la declaración de catolicidad que en él se contiene, y su justificación última, en la misma doctrina de la Iglesia, según la cual, la Autoridad Civil está obligada a vigilar los medios de difusión, sin que pueda limitarse tal vigilancia a la defensa de los intereses políticos, por tener el grave deber de salvaguardar la moralidad pública, cuyas primeras y fundamentales formulaciones son normas de la Ley natural, puesto que la comunicación social no puede ni debe intoxicar, disgregar, ni desmoralizar al pueblo que la recibe, y así, en cuanto al modo, la información ha de ser honesta y conveniente, es decir, debe respetar escrupulosamente las leyes morales y los legítimos derechos y dignidad del hombre, tanto en la obtención de la noticia como en su difusión; de donde se desprende, que, aunque la narración, descripción o representación del mal moral pueden servir sin duda, también con los medios de comunicación social, para conocer y analizar más a fondo al hombre, para manifestar y exaltar la grandeza de la verdad y del bien, mediante oportunos y logrados efectos dramáticos, sin embargo, para que no produzcan daño..., han de someterse totalmente a las leyes morales, sobre todo si se trata de cosas que exigen el máximo respeto o que incitan más fácilmente al hombre, ... a deseos depravados; doctrina la anterior, que, a pesar de los términos claros y categóricos con que se formula, no por ello permite atribuir un valor absoluto e invariable a los juicios sobre el grado de moralidad de las acciones humanas, en que intervienen los medios de comunicación social, ya que es bien explícita la exhortación que sigue: “Consideren, pues, el contenido de las realidades que se difunden, según la peculiar naturaleza de cada medio; tengan, a la vez, en cuenta las circunstancias o condiciones todas, es decir, el fin, las personas, el lugar, el tiempo y demás elementos con que se lleva a cabo la comunicación, y que pueden cambiar o modificar totalmente su honestidad; entre las cuales se encuentra el modo de obrar propio de cada medio, es decir, su eficacia, la cual puede ser tan grande, que los hombres, sobre todo si no están preparados, difícilmente sean capaces de advertirla, de dominarla y, si llega el caso, de rechazarla”; todo lo cual no hace más que reformar la ortodoxia de las declaraciones contenidas en las sentencias de esta Sala de 8 de febrero de 1969 y 26 de enero y 19 y 26 de febrero de 1970, en cuanto al carácter relativo y variable de los actos atentatorios a la pública moralidad, realizados por medio de la Prensa y de la Imprenta.” (*Sentencia de 22 de enero de 1972, Sala 3.ª, Ref. 130.*)

B) *Faltas en esta materia.*

Un mismo artículo aparecido en dos publicaciones diferentes constituye dos hechos jurídicos diversos.

Vid. II, C, 5.

Confirmación de sanción impuesta a empresa editorial por la publicación de la Historia de España de Pierre VILAR, entre otras razones, porque deforma la verdad histórica de nuestra Patria :

“De igual forma ha de entenderse la conformidad del recurrente con la infracción de la ausencia del depósito de ejemplares conforme a la exigencia del artículo 12 de la Ley de Prensa e Imprenta y Decreto número 755, de 31 de marzo de 1966, y todo ello en definitiva, en lógica interpretación, no puede entenderse solamente respecto a publicaciones editadas en el exterior para su entrada en España sino, como ha ocurrido en el presente caso la edición en España, su salida al extranjero así como su posterior reintroducción en nuestra Patria para su venta, y aún todo ello sin fines ulteriores y sin mero contenido de infracción puramente formal, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 67, apartado b), en relación con el 69, número 3, sino de acuerdo fundamentalmente con los artículos 1.º y 2.º de la repetida Ley de Imprenta pues que la obra del citado autor francés ha sido, en su venta, prohibida en España, y ello no solamente en su versión francesa sino aun en su versión española, lo que constituye en definitiva el verdadero fondo de la infracción sancionada al deformarse con ello la verdad histórica de nuestra Patria.” (*Sentencia de 28 de octubre de 1971, Sala 3.ª, Ref. 4.286.*)

XV. ACTIVIDAD SANCIONADORA

Principio “in dubio pro reo”.

“De lo expuesto se desprende que el reconocido principio tantas veces aplicado por esta Sala en su numerosa jurisprudencia de la que caben destacar las sentencias de 4 de mayo de 1966 y 26 de abril de 1968, “in dubio pro reo” lo ha de ser una vez más en el caso presente en favor del recurrente, puesto que, como se dice en dicha jurisprudencia, la duda impide la afirmación, principio de estricta medida en toda norma punitiva y que no permite, en términos correctos, interpretaciones o exégesis que basados en supuestos imaginarios perjudiquen a los inculpados, ya que las meras suposiciones o sospechas no pueden ser admitidas como presunciones legales probatorias, pues para ello conforme a los artículos 1249 y 1253 del Código Civil, dichas presunciones no se admiten sino cuando el hecho del que han de deducirse acto completamente acreditado, y entre el hecho demostrado y aquél que se trata de deducir haya un enlace

preciso y directo según las leyes del criterio humano, pues lo contrario aconseja la absolución de los recurrentes, como ocurre en el presente caso." (*Sentencia de 30 de octubre de 1971, Sala 3.ª, Ref. 4.289.*)

XVI. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA

A) *Personalidad jurídico-pública*: razones por las que no la posee el Montepío de Empleados y Obreros de Puertos.

"En el presente caso, los actos que se impugnan en esta vía jurisdiccional, aparecen emitidos, no por Órgano alguno de la Administración del Estado, sino por la Junta de Gobierno y la Asamblea General del Montepío de Empleados y Obreros de Puertos, creado con fines de auxilio y previsión, bajo el patronato y dependencia del Ministerio de Obras Públicas, investido de personalidad jurídica propia a todos los efectos civiles y patrimonio social para el cumplimiento de sus fines, al que si bien no puede serle negado su carácter de Corporación comprendida en el artículo 35 del Código Civil, ello no determina que forme parte de la Administración, por cuanto se limita a una cooperación mutua entre sus asociados, y ello con aportaciones de sus propios beneficiarios, según tiene reiteradamente declarado la jurisprudencia invocada, sin que sea óbice para esta conceptualización, que la Junta de Gobierno y la Asamblea General sean reglamentariamente presididas por el Director general de Puertos, e incluso que el Estado pueda ayudar a la consecución de sus fines asistenciales, y sin que la circunstancia de ser aprobado su Reglamento por una disposición de carácter general emanada de los órganos que ostentan la potestad reglamentaria, constituya obstáculo al criterio expuesto, pues como resolvió ya esta Sala en sentencia de 5 de febrero de 1964, la indicada aprobación tiene el mismo significado que los requisitos formales exigidos para la creación de las asociaciones, fundaciones y demás personas jurídicas, no encontrándose, sin embargo, sometido a la tutela del Estado, puesto que según el Reglamento respectivo, de 29 de enero de 1966, aparece excluida de fiscalización o tutela de sus actos, al prescribir en su artículo 139 que "Contra los acuerdos dictados por la Junta de Gobierno, en cualquier materia de su competencia, podrán los afiliados recurrir ante la Asamblea General en el plazo de treinta días, a contar de la fecha de notificación de los mismos, y contra los de dicha Asamblea ante el Director general de Puertos, en igual plazo." (*Sentencia de 13 de noviembre de 1971, Sala 5.ª, Ref. 4.784.*)

B) *Delegación de competencias*: supuesto de delegación "ope legis".

"El motivo de forma del recurso se basa en que, a juicio de la sociedad demandante, el acto recurrido --la Orden ministerial de 22 de julio de 1970-- fue dictado por órgano manifiestamente incompetente, como es para esta materia el Subsecretario del Ministerio de Hacienda y no por el propio Ministro del Ramo, lo que comporta su nulidad con arreglo al artículo 47-1 apartado a) de la Ley de Procedimiento Administrativo,

al no estar permitida especialmente la delegación que se consigna por el Reglamento de 30 de julio de 1958, pero el expresado motivo debe ser rechazado si se advierte que la delegación ministerial en favor de los Subsecretarios se halla autorizada en términos generales por el artículo 15 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado y regulada específicamente en el artículo 22-3 de la misma Ley —entre cuyas excepciones no se halla el supuesto que ahora nos ocupa— y por el artículo 93-4 de la antedicha Ley de Procedimiento Administrativo, no siendo por ello necesario, como la parte aduce, que en casos como el de que aquí se trata, venga permitida expresamente por el Reglamento citado de 30 de julio de 1958, cuya finalidad esencial consiste en la regulación del suministro y venta de carburantes y combustibles objeto del Monopolio de Petróleos.” (*Sentencia de 15 de noviembre de 1971, Sala 3.ª, Referencia 4.533.*)

XVII. ADMINISTRACIÓN LOCAL

A) *Competencia municipal en materia de mercados*: ilegalidad de limitaciones comerciales impuestas por Ordenanza municipal.

“Ante todo debe ponerse de manifiesto que, incluso al margen de la especial normativa vigente en orden a la represión de prácticas restrictivas de la competencia, no parece admisible que las Corporaciones Locales puedan restringir las actividades de sus administrados ignorando derechos de tanta preeminencia actual por razones de tipo social como los de los arrendatarios de locales de negocio, objeto de específica legislación protectora, o el muy limitado pero aún eficaz y prevalente del de propiedad, si para ello no cuentan con el respaldo de una disposición legal que les conceda tan excepcional facultad, ya que es evidente, que ni a través de la Ley de Régimen Local ni de las normas que la desarrollan, cabe acoger la concurrencia de dicha facultad, puesto que, si bien el artículo 101 de aquélla atribuye a los dichos Entes Locales el gobierno y administración de los intereses peculiares de los pueblos, reconociendo entre esos peculiares fines, en su apartado d), los de Abastos y su policía, Mercados, Inspección higiénica de alimentos y bebidas..., a lo que responden los demás preceptos que especifican la respectiva intervención de los distintos Organos municipales, no es menos claro que, de conformidad con el Reglamento de Servicios de 17 de junio de 1955, en sus artículos 1,2.º, 2, 4-5, a)-6, 1-7, 8, 10, 11, 12 y 18, *la intervención en materia de subsistencias, asegurando el abasto y consumo de los de primera necesidad, así como la calidad, normalidad de precios y fidelidad en su despacho, si bien están especialmente contempladas y comprendidas entre las que da lugar a tan legítima mediatización y vigilancia, realizable a través de Ordenanzas y otros medios, han de tener como límite, para no dificultar ni lesionar legítimos intereses, motivos que la justifiquen y fines que la determinen, los que para este sector han de ser, en beneficio de los intereses públicos, la libre competencia entre suministradores*

y vendedores, sometiénolos y sujetándose al básico principio de igualdad ante la Ley; y no cabe la menor duda que con la medida impuesta en la reglamentación que se ataca ni se facilita aquella libertad de concurrencia ni se hace otra cosa cuando más, que establecer una discriminación territorial, en pro de presuntos beneficios económicos municipales que en esta materia no son prevalentes; sin que tampoco puedan apoyarse tales limitaciones en lo que se dispone en los artículos 19 y 29 del citado Reglamento, habida cuenta de que el primero se refiere a utilización obligatoria de Mataderos y Mercados al por mayor, y el siguiente, si bien hace referencia la posibilidad de suministros obligatorios a través de los Mercados de artículos de primera necesidad. lo subordina a razones sanitarias o de otra índole a que aquí no se ha hecho relación, teniendo además el cauce de la municipalización de determinados servicios de esa naturaleza, que tampoco se utiliza.” (Sentencia de 31 de diciembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 5.139.)

B) *Licencias de construcción.*

—Necesidad de previo otorgamiento de licencia de apertura de establecimiento para el ejercicio de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas.

“Las licencias para el ejercicio de las denominadas actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas no son otra cosa que una modalidad de la intervención administrativa en la actividad de los administrados con el fin de impedir perturbaciones de la tranquilidad, seguridad o salubridad ciudadanas que, como aspectos de orden público, fundamentan tal intervención a tenor del artículo 1-1 del Reglamento de Servicios, y por ello, si bien debe ejercitarse según las especiales normas sustantivas y de procedimiento del Reglamento de 30 de noviembre de 1961, en los aspectos genéricos queda no obstante sometida a las prescripciones del primero y puesto que en sustancia trátase comúnmente de autorizar la apertura de establecimientos industriales o mercantiles, les será obviamente de aplicar el artículo 22, especialmente, en lo que aquí interesa su párrafo 3.º a tenor del cual “cuando, con arreglo al proyecto presentado, la edificación de un inmueble se destinará específicamente a establecimientos de características determinadas, no se concederá el permiso de obras sin el otorgamiento de la licencia de apertura, si fuese procedente”, precepto según el cual en tales casos (de los que el aquí discutido es ejemplo típico) debe lógicamente primar el destino específico industrial de la construcción sobre la obra misma, y no sólo en beneficio del peticionario para quien la anticipada autorización podría suponer evidentes perjuicios de no otorgarse luego la de la industria, sino en garantía también de los intereses de posibles afectados, dada la falta de publicidad en la regulación del procedimiento de licencias de construcción en contraste con lo establecido respecto de actividades que pueden afectar a aquellos factores del orden antes citados; la consecuencia obvia será la primacía de trámite y

resolución en cuanto a la licencia de ejercicio de la actividad incluso mediante la incoación de un único expediente para ambas aunque la resolución final pueda tener doble contenido, y es de ver que en este caso tales prescripciones fueron vulneradas, puesto que no solamente se tramitaron ambas peticiones en expediente separado y sin la menor relación entre sí, sino que la autorización para las obras fue solicitada casi año y medio antes que la de la actividad sin objeción alguna (7 de mayo de 1963 y 26 de septiembre de 1964) y la licencia otorgada con una diferencia de más de dos años (3 de septiembre de 1964 y 7 de enero de 1967, respectivamente), ya que si bien la última no se formalizó hasta el 21 de enero de 1967, el acuerdo citado de 7 de mayo de 1968, lejos de demorar el otorgamiento o acumular los expedientes como hubiera procedido, decidió concederla si bien “subordinando su expedición... al otorgamiento en su caso de la relativa a la actividad industrial”, lo que en modo alguno puede considerarse equivalente y menos en cuanto a sus efectos respecto de terceros interesados; y aún más, porque habiendo la señora C., según se ha dicho, presentado (tal como se desprende de los folios 54, 69 y 85 y del contenido del acuerdo desestimatorio de 13 de octubre de 1966) una reclamación relativa a las obras, la cual, a tenor del artículo 23-c) de la Ley de Procedimiento Administrativo, debió tener como efecto obligado su tramitación en el mismo expediente y la notificación del acto final, no le fue ésta practicada y sí desestimada aquélla con fecha posterior, tras haberse tramitado en expediente separado: en consecuencia, es de resaltar que la disgregación del trámite en varios expedientes, la adopción de resoluciones aisladas en cada uno y el desconocimiento del derecho formal de un interesado comparecido a ser tenido como interviniente hasta el final del expediente, constituyen otras tantas infracciones del procedimiento productoras de indefensión de dichos interesados, toda vez que la actividad de éstos en orden a las licencias solamente podría desarrollarse de modo efectivo y coherente mediante su intervención en la totalidad del trámite y no tan sólo en el desarrollado para autorizar la actividad cuando ya respecto de la obra se había adoptado el acuerdo de utilizarla, efecto que es precisamente el contrario al pretendido por el artículo 22 antes citado del Reglamento de Servicios.” (Sentencia de 16 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 5.140.)

—Carácter reglado de su otorgamiento: doctrina general.

“Como ha recordado insistentemente nuestro más Alto Tribunal de Justicia, el otorgamiento de licencia municipal para obras y construcciones en terrenos privados (manifestación de la potestad intervencionista en la propiedad y actividad de los administrados) no es un acto discrecional, sino reglado, de la Administración, en el que ésta se limita a controlar si tal modalidad de ejercicio de las facultades dominicales del particular se ajusta a las disposiciones que lo encauzan y regulan en interés público, en los aspectos urbanísticos, ornamental y otros de clara relación con el bien general; disposiciones entre las que destacan, en primer término, los Planes de Ordenación urbana y las respectivas ordenanzas mu-

nicipales, a las que los Ayuntamientos habrán de ajustarse en el doble sentido de tener que denegar las licencias a que tales disposiciones se opongán y de tener que conceder las que a las mismas se acomoden (sentencia de 8 de mayo de 1968 —R. 3.964—); la construcción sobre suelo propio, dice la sentencia de la Sala 4.^a del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 1967, es no sólo una facultad dominical, sino también hoy, una modalidad de la función social de la propiedad o como enseña la sentencia de 31 de octubre de 1968, la licencia municipal supone un derecho preexistente en el patrimonio autorizado que clama por la posibilidad de su ejercicio y por la eliminación de las cortapisas previamente establecidas por el Ordenamiento jurídico, que es en definitiva lo que se traduce la licencia, en una remoción de los límites fijados por el Derecho, en salvaguardia de intereses públicos de preeminente relevancia; con esas matizaciones y puntualizaciones, es evidente el reconocimiento a las Corporaciones locales de facultades de intervención administrativa en la propiedad y actividad de sus administrados, plasmada en la vigente Ley de Régimen Local de 24 de junio de 1955, el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955 y la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956 y otras disposiciones jurídicas, sobradamente conocidas y de clara raigambre en nuestro Derecho, según reconoce expresamente la sentencia de 8 de octubre de 1963, si bien tal facultad intervencionista se realizará, en todo caso, con arreglo a lo dispuesto en el Plan vigente de Ordenación urbana y en las Ordenanzas municipales, planes que si bien son formulados y aprobados inicialmente por las Corporaciones Locales, corresponde su definitiva aprobación a Organos urbanísticos previstos en el artículo 12 de la Ley del Suelo, siendo ejecutivos, una vez publicado, según el artículo 44 de dicha Ley, surgiendo desde este momento el deber de obediencia y respeto, tanto para la Administración como para los particulares, según preceptúa el artículo 45 de dicha Ley, lo que ha sido confirmado por copiosísima y reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, en sentencias, entre otras, sin ánimo exhaustivo de 15 de marzo, 21 de junio y 29 de octubre de 1965; 12 de abril, 7 de octubre, 8 y 10 de junio, 16 y 29 de diciembre de 1966, y 12 de febrero y 29 de noviembre de 1968.” (Sentencia de 11 de noviembre de 1971, Sala 4.^a, Ref. 4.415.)

C) *Licencias industriales*: competencia administrativa para su otorgamiento.

“La inadmisibilidad alegada por la Administración, fundada en que el acuerdo de la Comisión Municipal Permanente de 13 de abril de 1967, es el que debió recurrirse en reposición por el interesado, que al no haberlo hecho así, lo ha dejado firme y consentido, debe desestimarse, pues con arreglo al Reglamento de 30 de noviembre de 1961, la concesión de licencias industriales es de competencia del Alcalde, cuyos actos son los que causan estado, siendo los de la Comisión Permanente informes preparatorios de la resolución final, habiendo obrado adecuadamente el actor

al entenderlo así, impugnando el acto del Alcalde, sin que la resolución desestimatoria del mismo por la Comisión Municipal Permanente sea nula, con arreglo al principio de conservación de los actos administrativos, establecido por la Ley de 17 de julio de 1958, que implica su mantenimiento cuando el contenido de los actos hubiese sido el mismo, aun adoptados con las formalidades legales y en este caso, la Alcaldía había denegado la licencia y la Comisión Municipal Permanente había seguido el criterio del Alcalde, quien tampoco al acordarse en la misma la desestimación del recurso de reposición, discrepó del criterio del resto de los componentes de la Comisión.” (*Sentencia de 27 de enero de 1972, Sala 4.ª, Ref. 99.*)

XVIII. EXPROPIACIÓN FORZOSA

A) *Doctrina general*: concepto, naturaleza y función de la institución.

“La desestimación de la primera de las pretensiones actuadas por la demandante, obliga a conocer de la que en segundo término formula ella, dándole respecto de aquélla, carácter subsidiario; y en tal cuestión, preciso es tener en cuenta el *concepto del instituto expropiatorio, que puede definirse como aquella potestad de la Administración derivada del poder soberano del Estado a virtud de la cual dicha Administración, mediante causa que lo justifique, puede privar a los particulares de sus bienes haciéndolos propios en todo o en parte o en alguna de sus modalidades o características, mediante el pago de la oportuna y justa indemnización*; es decir, se trata de un derecho genérico que la Administración puede actuar en casos concretos, bien sea en beneficio propio, bien de determinados entes o particulares, en cuanto éstos son titulares representantes de intereses socialmente protegibles; es decir, se trata, cual ya se ha indicado, de una institución de Derecho público que, en razón a los principios a los que responde, ninguna relación propiamente dicha tiene con ciertas instituciones jusprivatísticas, cualesquiera que sean las conmutancias que en ciertos aspectos externos tiene con instituciones que, cual la compraventa, la permuta, el censo, el arrendamiento o la mera ocupación temporal, cita el artículo 1.º de la Ley Expropiatoria; si, pues, no le son aplicables las normas y doctrinas de tales instituciones y resultan inadecuadas al caso las sentadas por nuestro Tribunal Supremo en sentencias como las de 19 de noviembre de 1966, 21 de febrero de 1967 y 16 de febrero de 1961, ya que tales resoluciones contemplan casos muy distintos del de autos, al menos por lo que se refiere a su base fáctica y a las implicaciones jurídicas que de ella se derivan, preciso es examinar la renuncia de los derechos en nuestro ordenamiento jurídico, a fin de determinar su posibilidad y las consecuencias que ello supone.” (*Sentencia de 30 de octubre de 1971, Sala 5.ª, Ref. 4.510.*)

B) *Expediente: caducidad*; forma en que se produce.

“Según resulta de la literal redacción del artículo 120 del Reglamento de Obras y Servicios de 1924 y por lo que se refiere a *la caducidad automática* que la sentencia viene en apreciar como argumento clave, aquél dice textualmente: “cuando el expropiante (en este caso el Ayuntamiento de San Sebastián) no abone ni en su caso deposite (como ocurrió) el precio fijado o convenido, dentro de los seis meses del convenio o del justiprecio se entenderá caducado el expediente de expropiación en cuanto al inmueble o derecho de que se trate, debiendo el expropiante satisfacer el importe de los daños y perjuicios causados al expropiado y los gastos legalmente abonados por éste, norma que, como siempre, y en toda interpretación, ha de ponerse en juego en su concordancia con las demás, a cuyo efecto, y en el artículo 121, el siguiente al ya citado, se dice que “las tasaciones serán valederas durante el plazo de seis años” y que “si antes de la ocupación de la finca hubiera transcurrido dicho plazo podrá seguir el expediente de expropiación”, pero deberá procederse a un nuevo justiprecio, “que deberá acomodarse a las bases de valoración..., que resulten”... etc., lo que indica que *la tal caducidad no se produce “ope lege”, automáticamente, sino que sólo cabe la facultad, el derecho, de solicitarla y de obtenerla (lo que en este caso no ha ocurrido) y, por tanto, que si no se ha declarado formalmente podrá seguirse el expediente de expropiación (lo que si ha ocurrido) aun cuando habrá de procederse a una nueva tasación, en caso de que hayan transcurrido más de los seis años para la validez de las tasaciones que señala el artículo 121*; interpretación que supone una aplicación lógica, pues, si se acepta la posición contraria a ella, o se la dé la caducidad automática, se produciría el efecto de una constante repetición de los procedimientos expropiatorios, puesto que generalmente la mecánica administrativa está lejos de conseguir, por su propia complejidad, que se lleve a efecto el pago dentro del plazo de seis meses, avalando esta misma interpretación el artículo 58 de la vigente Ley de Expropiación Forzosa, *cuando en él lo que se plantea es una posibilidad de retasación, posiblemente nueva en nuestro ordenamiento, con caducidad de la valoración, pero que, realmente no se conecta con la institución de la reversión en abstracto, cuando ésta aparece por el cambio de destino del bien expropiado, bien entendido que lo que se insta en la demanda es sencillamente la declaración de esa reversión y la devolución de la parcela que se entregó, “previos (sic) los actos de valoración para la efectividad de la reversión” (sin precisar el módulo regulador de aquélla, que quedará, en su caso, a determinar en el futuro y en la relación Administración-administrado) y (añade “in fine” el “petitum”) la indemnización de daños, perjuicios y costas, si bien puntualiza la reversión por sextas partes, tantos como partícipes, dada la pertinencia inicial de la parcela afectada; todo ello aparte de que si la caducidad se entendiera “ope lege” por falta del cumplimiento unilateral de pago por parte de la Administración, sería tanto como dejar al arbitrio de la Administración expropiante la realidad y la evaluabilidad de la misma*

expropiación; todo ello aparte de que a través del expediente nadie ha invocado esta posible caducidad, ni nadie devolvió la finca, ni abonó los daños o perjuicios, ni los gastos y el procedimiento expropiatorio, consumadas sus dos primeras fases, declaración de la fundamental utilidad pública y necesidad de ocupación, se halla en la tercera, pero sin que, por consiguiente, pueda confirmarse el criterio de que la caducidad se produjo por ministerio de la Ley, en cuanto a la declaración de utilidad pública.” (Sentencia de 24 de enero de 1972, Sala 4.ª, Ref. 94.)

C) *Justiprecio.*

a) *Naturaleza jurídica del acuerdo de fijación.*

“Como ya tiene declarado esta Sala en anteriores sentencias, los acuerdos o resoluciones que sobre justiprecio dicten los Jurados de Expropiación, son actos administrativos sometidos enteramente a la facultad revisora de esta Jurisdicción contenciosa, que pueden ser, por tanto, anulados o dejados sin efecto siempre que en esta vía se acredite que el precio o indemnización señalado por el Jurado no es el justo precio de los bienes tasados por dicho Organismo, por ser este precio justo el valor que la Ley de 1954 dispone que sea abonado al expropiado, por lo que la determinación de este concepto de justiprecio no es discrecional, ni la actividad administrativa que lo señala pertenece a la esfera de lo discrecional, sino que la fijación de tal valor corresponde a uno de los conceptos que la doctrina conoce como “conceptos jurídicos indeterminados” o normas en blanco, por lo que el legislador autoriza, o delega en la Administración para su adjetivación en cada caso, distintos al acto discrecional, por ser manifiesto que así como lo que caracteriza a la actividad discrecional es el poder de la Administración de elegir, sin control, una de entre varias soluciones permitidas por la Ley, igualmente válidas, en cambio en la fijación de un concepto jurídico indeterminado, como es la fijación del justiprecio, la Ley no autoriza que los Jurados elijan uno entre varios posibles justos precios de los bienes expropiados, porque la conformidad de la tasación con el derecho sólo se alcanza cuando el Jurado, por medio del juicio de estimación más adecuado, obtiene y fija, en cada caso, el único precio conforme con la norma, por lo que es inconcuso que la resolución de los Jurados fijando el justiprecio es un acto sometido al control de esta Jurisdicción contenciosa, sin más limitaciones legales de que la diferencia entre el precio fijado por el Jurado exceda de la sexta parte al solicitado por el recurrente, pero fuera de este límite, el acto o acuerdo puede y debe ser examinado en su fondo, para tras el análisis de todos los elementos e ingredientes que hayan sido aportados al expediente o a las actuaciones, poder llegar a definir si la indemnización señalada por el Jurado es justa y, consiguientemente, si el acuerdo que fijó el justiprecio es o no conforme a Derecho, sin que a este criterio legal se oponga la reiterada doctrina jurisprudencial que constantemente recuerda que, si bien los acuerdos de los Jurados de Ex-

propiación son revisables ante esta Jurisdicción, la presunción de verdad que en ellos se contiene, habida cuenta la imparcialidad de sus miembros, la alta competencia de los mismos y las condiciones de garantía y objetividad de que suelen hacer gala sólo puede y debe ceder en tanto en cuanto se justifique que en la adopción de los mismos se incurrió en un error de hecho, en una infracción legal o en una desafortunada apreciación de la prueba practicada, trilogía de supuestos ante los cuales la aludida intangibilidad de tales acuerdos puede y debe ceder, criterio sustentado por el Tribunal Supremo en sus sentencias de 19 de febrero de 1965, 9 de noviembre y 15 de febrero. 9 de abril, 22 y 26 de marzo de 1965, 26 de febrero de 1966, 11 de febrero de 1966, 12, 20 y 21 de diciembre de 1967, 15 de febrero de 1968, 22 de enero de 1968, 19 de febrero de 1969, 21 de marzo de 1969 y 17 de enero de 1970, entre otras.” (Sentencia de 9 de noviembre de 1971, Sala 5.ª, Ref. 4.586.)

b) Fecha a la que debe referirse la valoración del bien expropiado.

“Respecto del primer motivo en que la parte apelante difiere de la sentencia recurrida —momento al que ha de contraerse la valoración—, prescribe el artículo 36 de la Ley de 16 de diciembre de 1954 que la tasación, posterior y distinta al acuerdo de la necesidad de ocupación originario del expediente expropiatorio según el artículo 21 se efectuará con arreglo al valor que tengan los bienes o derechos al tiempo de iniciarse las actuaciones sobre justiprecio, el cual no puede ser otro, a tenor de lo que se infiere en los artículos 25 y 26, que aquél, una vez firme dicha necesidad, en que empieza a tramitarse la oportuna pieza con la descripción exacta de lo que haya de expropiarse; y aunque el artículo 28 del Reglamento de 26 de abril de 1957 prevenga que, a todos los efectos legales, se entenderá que comienza el expediente de justiprecio el día inmediato a la firmeza de la declaración de la necesidad de ocupación, coincida o no con la diligencia de apertura, conviene advertir, como ya apuntaron las sentencias de 8 de junio y 3 de octubre de 1967, que esto no contrarresta la eficacia del criterio expuesto, porque, atendiendo al rango de la norma, estrictamente reglamentario tenía que haberse atemperado, con la adecuada justeza, al texto del artículo 36 de la Ley y ponderar las valoraciones al arranque del expediente de justiprecio, pero no a un instante anterior con el riesgo de que un retardo se traduzca en la falta de la verdadera estimación de los bienes, antinomia que tiene que zanjarse a base de la prevalencia del precepto de la Ley en virtud del principio de jerarquía de normas recogido en los artículos 26 y 28 de la Ley de régimen jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957 y 41 de la Ley Orgánica del Estado 1/1967, de 10 de enero.

Las aclaraciones que preceden han de completarse, si el problema afecta a expropiaciones urgentes, con el artículo 52 de la expresada Ley de 16 de diciembre de 1954, el cual, después de concretar el significado del acta previa a la ocupación y sus consecuencias en las reglas 2.ª y siguientes, dispone en la 6.ª que efectuado el depósito y abonada o con-

signada la indemnización, se procederá a la ocupación del bien de que se trate, siendo después de ésta, subraya la 7.ª, cuando “se tramitará el expediente de expropiación en sus fases de justiprecio y pago según la regulación establecida en los artículos anteriores...”, y cuando, en su virtud, se está en trance de abordar la valoración, sin posibilidad de vincular a situaciones pasadas el resultado económico, ya que el viable y correcto es el que surja de las circunstancias de entonces.

Con subordinación a las reflexiones expuestas, no cabe, pues, referir el justiprecio del terreno en el presente caso —sometido a la expropiación de urgencia— al 23 de febrero de 1965, según se decide en la sentencia apelada: porque en esa fecha lo que tuvo lugar fue el acta previa a la ocupación —en la que no intervino para nada la parte recurrente— pero no la ocupación definitiva de la finca que, tras la consignación indemnizatoria por el Instituto Nacional de la Vivienda a favor de la “Sociedad Comercial de Construcciones” en la Caja General de Depósitos, se realizó el 8 de febrero de 1968, a partir de cuya fecha, no antes, quedó abierta la etapa valorativa, conforme se deduce de la regla 7.ª del artículo 52, y determinado, consiguientemente, el momento al que había de remitirse la tasación.” (*Sentencia de 3 de noviembre de 1971, Sala 5.ª, Ref. 4.557.*)

c) *De vivienda en la que se hallaba instalado bufete de abogado.*

“El acuerdo impugnado en este recurso fijó la indemnización que correspondía al recurrente, inquilino de una finca expropiada, haciendo aplicación del artículo 66 de la LAU en relación con el 44 de la Ley de Expropiación Forzosa, y el 47 de este mismo Cuerpo legal, en la cuantía de dos anualidades de renta incrementada en el 5 por 100 como premio de afección: el demandante pretende una mayor indemnización, basado en que además de su vivienda tenía establecido en el piso arrendado su bufete como Abogado en ejercicio, por lo que ha de abonarse también indemnización por mayor renta, pérdida ocasional de clientela, y gastos de traslado e instalación, al ser equiparable su caso al de arrendamientos de locales comerciales e industriales: el concepto más importante de los solicitados es el de indemnización por tener que pagar una mayor renta al ocupar como inquilino una nueva vivienda en la que ejerce también su actividad profesional.

Tal cuestión planteada ha de resolverse aplicando los preceptos legales que regulan estas indemnizaciones; y el artículo 44 de la Ley de Expropiación Forzosa determina que en los casos de expropiación de fincas arrendadas la indemnización se fijará aplicándose para determinar su cuantía las normas de la legislación de Arrendamientos; por tanto, tratándose de finca urbana, las normas aplicables son las de la LAU, que en sus artículos 1, 4 y 5 establece dos clases de arrendamientos, el de vivienda o “inquilinato” y el de “locales de negocio”, disponiendo en el 4-1 que el contrato de inquilinato no perderá su carácter por la circunstancia de que el inquilino, su cónyuge o pariente de uno u otro hasta el tercer

grado, que con cualquiera de ellos conviva, ejerza en la vivienda o en sus dependencias una profesión, función pública o pequeña industria doméstica, aunque sea objeto de tributación: por lo que el arrendamiento de que era titular el demandante y que se resuelve con la expropiación de la finca arrendada ha de calificarse como de inquilinato o de vivienda, según los preceptos citados.

De los artículos 23 y 29 de la LAU resulta con toda claridad que el titular del arrendamiento de vivienda no puede ceder ésta a título oneroso, mientras que el arrendatario del local de negocio tiene derecho a la cesión mediante precio de los locales arrendados, derecho de traspaso que tiene una entidad económica evaluable, que ha de tenerse en cuenta a los efectos de la indemnización en los casos de negativa de la prórroga del contrato según el artículo 73, y en los casos de expropiación como dispone el artículo 114 en su causa 9.^a; por tanto, al expropiarse la finca arrendada, el arrendatario del local de negocios ha de ser indemnizado de la privación de ese derecho de traspaso incluido en su patrimonio, mientras que el arrendatario de vivienda, como carece de ese derecho (la cesión de su vivienda a título oneroso está expresamente prohibida por la Ley), la expropiación no le priva de ningún bien patrimonial ni de un derecho con contenido económico que hubiese podido ejercitar de no mediar la expropiación del inmueble arrendado, y por tanto no se le puede indemnizar por aquello que no poseía: y como la indemnización por mayor renta, concedida en casos de expropiación de derechos arrendaticios de locales de negocio, ha sido, como acertadamente afirma el Abogado del Estado en su contestación a la demanda, una manera de poder determinar el valor del precio de traspaso, al faltar en muchas ocasiones datos precisos sobre la existencia de éstos en la misma zona comercial y dedicados al mismo negocio, la improcedencia de seguir ese criterio en los arrendamientos de viviendas es evidente, pues el acceder a las peticiones del demandante sería indemnizarle por la pérdida de un derecho que nunca ha poseído; y dada la claridad de la LAU en este orden de indemnizaciones y derechos, no es posible la equiparación entre el ejercicio de una profesión liberal y las actividades de industria, comercio o enseñanza con fin lucrativo, declaración que excede las facultades jurisdiccionales, pues está asignada tal pretensión a la función legislativa, que no corresponde a los Tribunales de Justicia." (*Sentencia de 29 de diciembre de 1967, Sala 5.^a, Ref. 5.367.*)

d) *Intereses por demora: improcedencia en el caso de justiprecio fijado por mutuo acuerdo.*

"La cuestión planteada en este recurso consiste en determinar el alcance del artículo 56 de la Ley de Expropiación Forzosa, en caso de fijación del precio de los bienes expropiados por mutuo acuerdo entre la Administración y los dueños de las fincas expropiadas, sobre la interpretación de las cláusulas de tal convenio. En el presente caso al convenir el justiprecio se pactó que la cantidad convenida era total, por todos los

conceptos, sin que en ninguna parte del acta de avenencia se consigne reserva alguna de los expropiados sobre el pago de intereses ni, ninguna otra partida que se considerase no incluida en la cantidad pactada: la interpretación más adecuada a esta redacción del acta de avenencia consiste en aceptar que estaban incluidas en la suma que se reseña la totalidad de las indemnizaciones que por la expropiación correspondían, en la fecha del acta, a los propietarios expropiados, puesto que el mutuo acuerdo supone el convenio de la liquidación de las cuestiones existentes en ese momento y conocidas por las partes, salvo que expresamente se manifieste que además de la cantidad que se fija haya de añadirse la correspondiente a intereses de demora, ya devengados, o cualquier otro concepto, al no haberse efectuado esta reserva, ha de entenderse que tales intereses, ya devengados, se incluyeron en la cantidad por su justiprecio total, por todos conceptos, y desestimar por tanto la pretensión del demandante. Esta interpretación ha sido ya efectuada por esta Sala, entre otras, en la sentencia, citada por el Abogado del Estado, de 7 de diciembre de 1963, al aceptar los considerandos de la sentencia objeto de apelación a aquel recurso, doctrina que se confirma, por lo que los acuerdos impugnados son conformes a derecho y han de ser mantenidos.” (Sentencia de 24 de enero de 1972, Sala 5.ª, Ref. 105.)

D) Reversión.

a) Naturaleza y efectos en la fijación del justiprecio.

“Los efectos de la reversión se producen desde el momento en que se solicita, sin anular la expropiación, cuya validez originaria no se impugna, al pretenderse que cesen sus efectos, mediante otra *expropiación de signo contrario*, en la que el expropiado o sus causahabientes ocupan el lugar de beneficiarios, obligados a satisfacer el nuevo justiprecio que se determine como presupuesto previo de lo que se denomina impropia-mente *reexpropiación*, olvidándose que no se trata tan sólo de una segunda expropiación, sino de la encaminada a retrotraer el bien expropiado, que, si, atendiendo exclusivamente a esa característica, se puede calificar adecuadamente de *retroacción*, teniendo en cuenta también que mediante ella se priva imperativamente del mismo a quien a su vez lo adquirió, sin la voluntad del expropiado, puede denominarse *retroexpropiación*, quedando siempre supeditada al preceptivo abono previo del justiprecio actual del bien retraído, circunstancia cuyo olvido puede haber influido en la resistencia a la pretendida reversión, por la equivocada creencia de que la misma significaría para la Administración la pérdida del valor adquirido por la finca, desde su expropiación en 1941 por el precio de 11.617,19 pesetas más 348,51 como precio de afección, hasta el de 6.880.308 pesetas, fijado para la subasta, a cuyo error puede obedecer el olvido de cuanto se acredita en el expediente y en el proceso —según el resultado de la prueba consignado en el penúltimo resultando de los que anteceden— respecto a la existencia del expediente de *expro-*

piación, tenido a la vista por el Notario, y continuado con carácter de urgencia y en el que se acreditó que los terrenos necesarios habían sido ya ocupados y que, el propietario había prestado su conformidad a la *tasación* por escrito, según acta levantada el 3 de marzo de 1941, así como que de la finca había de ser *expropiada* la porción que se segregaba y vendía al ramo de Guerra, aunque no fuere necesaria la iniciación de la fase de justiprecio, a tenor de lo preceptuado en el artículo 31 del Reglamento de 10 de marzo de 1881, cuyo primer párrafo autoriza la toma de posesión, en el caso de aceptación por el propietario de la hoja de aprecio a que se refiere el artículo 30." (*Sentencia de 13 de noviembre de 1971, Sala 5.ª, Ref. 4.782.*)

b) *Doctrina general acerca del justiprecio en la reversión; improcedencia de abonar el premio de afección.*

"Si bien atendiendo a una interpretación formalista de los particulares que, comprendidos en los artículos 54 y 68 de la Ley y Reglamento de expropiación forzosa hacen relación a las normas que deben observarse para la fijación del valor del bien objeto de reversión pudiera propugnarse la oportunidad y procedencia de abonar a la Confederación Hidrográfica, además del justo precio, el 5 por 100 como premio de afección, porque el artículo 47 de la Ley, que para el supuesto de expropiación lo preceptúa, está incluido dentro del capítulo III del título II de ella que es el citado en aquellos artículos determinadores de las normas a seguir para fijar las valoraciones en casos de reversión, una exégesis que ahonde en el espíritu de la norma y supere la genérica referencia que se desprende de la letra fríamente entendida de la misma, hace ver su inoportunidad; porque son el propio fundamento la naturaleza substancial y la intrínseca razón de ser del premio de afección los que delatan su improcedencia; en efecto, sin hacer una exposición doctrinal al respecto porque la idea es clara y necesita de poca explicación, la justificación esencial del premio de afección radica en la necesidad de reparar y resarcir, además del menoscabo o perjuicio de índole material o económica que trae consigo toda disposición —al que atiende el precio que como tal se señala—, el quebranto o detrimento espiritual y subjetivo, enmarcado en el campo de lo sentimental o afectivo, que se produce cuando coactiva y forzosamente, en razón a los intereses públicos de la comunidad, de mejor rango que los privados, se realiza el despojo de un bien o derecho; en primer lugar, en el supuesto de la reversión, sea cualquiera su causa, no se da en realidad una desposesión coactiva o forzosa en el Organismo que restituye que es elemento fundamental para que aparezca y juegue justificadamente y de conformidad con su razón inmanente el premio de afección, antes al contrario, el Organismo que restituye lo hace porque han desaparecido los motivos que comportaron la expropiación por él llevada a cabo con carácter forzoso; en segundo término, fácilmente se comprende lo difícil, por no decir imposible, que resulta pensar en la concurrencia de aquel detrimento sentimental o afec-

tivo que se centra en el orden del espíritu cuando del Organismo en cuestión se trata si se piensa, además, en que han desaparecido los fines que le impulsaron a expropiar imperativamente el bien en fecha anterior; y no se diga que, por haberse pagado, con ocasión de la expropiación del bien, el premio de afección al entonces propietario por la disposición definitiva del mismo al recuperarlo debe devolverlo, porque ello envuelve un erróneo planteamiento del problema, ya que no se trata aquí de determinar si es ajustado que el propietario expropiado haga suyo definitivamente, aun en caso de reversión, lo que percibió como premio de afección cuando se realizó la forzosa expropiación —estimación que no puede calificarse sin más de completamente descaminada precisamente porque aquel menoscabo de índole afectivo al que acudió a compensar el premio lo sufrió sin duda por el hecho de haber sido despojado del bien—, ni tampoco de enjuiciar si el Organismo que restituye al anterior propietario debe recibir un premio por el contento que a este último puede producir la reversión, ni siquiera de resolver sobre una “devolución”, sino que se trata singularmente de precisar si en el Organismo que restituye por haber desaparecido las razones que justificaron la expropiación forzosa con anterioridad se produce el menoscabo de carácter moral afectivo o sentimental por la restitución cuando ya no necesita el bien para la realización de los fines que le impulsaron a expropiarlo forzosamente; es con este correcto planteamiento con el que se hace difícil, se repite, contestar afirmativamente.” (*Sentencia de 4 de diciembre de 1971, Sala 5.ª, Ref. 5.051.*)

XIX. URBANISMO

A) *Jerarquía normativa en esta materia; terrenos comprendidos en el área de canalización del Manzanares; facultades del Ayuntamiento de Madrid.*

“Para el enjuiciamiento de la apelación debe establecerse otro correlativo orden de precisiones jurídicas, cada una de las cuales conduzca a una conclusión sobre la necesaria sujeción a Derecho de la tesis, que entre las enfrentadas se reputa estimable; escalonando dicho orden, de modo que partiendo del problema general de *prelación de las normas legales concurrentes* en el caso de autos, a fin de determinar la primacía aplicativa que quepa atribuirles, pueda luego pasarse al estudio de los problemas derivados más concretos, como son los de la *incidencia de las Ordenanzas aplicables al proyecto* presentado por la parte apelante, y el *valor que deba atribuirse a los derechos que Canalización del Manzanares la reconoció por el Acta de Avenencia de 1950.*

La materia de ordenación urbanística está regida en nuestro país por dos fuentes cuya concurrencia no supone contradicción, ni permite la opción jurídica, sino que imponen un sistema de vigencias, clara y reiteradamente establecido en cuantos casos se ha suscitado controversia sobre aquélla ante esta Jurisdicción, a saber: a), rige a la mayoría de los pro-

blemas urbanísticos la Ley de 12 de mayo de 1956, conocida abreviadamente por “Ley del Suelo” con las normas de desarrollo dictadas para su aplicación; b), rige también en cuanto al aspecto concreto de las potestades locales para intervenir en la acción pública de carácter urbanístico la Ley de 24 de junio de 1955, conocida por “Ley de Régimen Local”, que respecto del Area Metropolitana de Madrid y del Municipio homónimo están orgánicamente substituidas por los preceptos que regulan los correspondientes regímenes especiales de las Leyes de 2 de diciembre de 1963 (Area) y 11 de julio siguiente (Municipio); c), por las razones por las que la Ley del Suelo admite en sus artículos 13 a 16 una planificación especial que puede actuarse a través de Organismos “ad hoc” —como se ha hecho “inter alis” en las materias de desarrollo, turismo y colonización—, el río Manzanares a su paso por Madrid y una zona claramente determinada en sus dos márgenes quedan sometidos a las facultades de Canalización del Manzanares, servicio autónomo regido por la Ley de 5 de febrero de 1943 —anterior, por lo tanto, a todas las citadas— que se encaminan, como claramente establece su artículo 1.º, a las obras de canalización del río en su tramo madrileño y a los de “mejora y urbanización de sus márgenes”; expresión repetida en el artículo 1.º del Reglamento de 9 de julio de 1946 y que no puede tener la desmesurada y gratuita interpretación de que elimina la potestad urbanística municipal (o del Area) dentro de la zona de las márgenes, como así lo reconoce en la Orden de 26 de noviembre de 1952 —cuya firmeza consta a diferencia de lo que sucede con el antecedente de su impugnación en su momento por la sociedad apelante— y con la de 27 de octubre de 1953, que aprobó unas normas convenidas entre Canalización y el Ayuntamiento de Madrid para la aplicación del capítulo tercero de las Ordenanzas de Edificación, condicionando inequívocamente —número 2.º— la facultad de otorgamiento o denegación de licencias de construcción, que pertenece a los Ayuntamientos según el artículo 101 de la Ley Local Común de 1955, los 44 y 165 de la Ley del Suelo, y los 65 y concordantes de la Ley específica del Municipio matritense.

Con ello consignado queda, como acertadamente sentó la sentencia apelada, que no pueden prosperar por su alcance antijurídico las pretensiones primarias de que en el Area de Canalización han desaparecido las facultades urbanísticas municipales de someter a previa licencia las obras de edificación o construcción que en el caso de autos se refieren a un almacén de depósito de la Sociedad recurrente.” (*Sentencia de 11 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.857.*)

B) *Planeamiento: naturaleza del acto de aprobación en los planes de iniciativa pública y en los de iniciativa privada.*

“Aparte de las anteriores, otras razones más profundas contribuyen a estimar ajustado a Derecho el acto que se impugna, y son las que derivan del análisis de la naturaleza propia de las aprobaciones de la Corporación a los planes y proyectos en el procedimiento de la Ley del Suelo,

a cuyo efecto es preciso verlo proyectado en su doble vertiente de planeamiento por iniciativa pública (art. 32) y por iniciativa privada (artículo 42); en el primer supuesto es obvio que la aprobación inicial, tras la tramitación previa de preparación, tiene el específico valor de acto de iniciación del procedimiento de aprobación que ha de desenvolverse según los trámites del citado artículo 32, y teniendo en cuenta que en la iniciativa pública, antes de manifestarse y por consiguiente cuando terminan aquellos trámites de preparación (normalmente internos) es todavía el interés público el único en juego, puede admitirse sin dificultad que las Corporaciones a los órganos de planeamiento pueden libremente otorgar o no esta previa aprobación, tanto más cuanto que ello tendría lugar por motivos técnicos o de hecho ya que los de carácter jurídico deben, por presunción y prescripción legal, ser observados por dichos órganos administrativos; y en cuanto a la llamada aprobación provisional, es de advertir que el párrafo 2.º del citado artículo no autoriza expresamente para denegarla, sino que, por el contrario, establece que “en vista del resultado de la información, lo aprobará provisionalmente con las modificaciones que procedieren y lo someterá al Consejo Nacional o a la Comisión de Urbanismo competente para otorgar la aprobación definitiva”, es decir, que solamente se otorgan facultades para introducir modificaciones en el plan y se impone la obligación (“lo someterá”), con o sin ellas, de proseguir el trámite para que se pronuncie el órgano urbanístico; de tal modo la resolución de éste constituya la decisión final del procedimiento y única que, por tanto, puede denegar la aprobación por razones de fondo con las limitaciones que se desprenden del apartado 3); en el supuesto de la iniciativa privada, debe partirse de la idea de que la preparación corre a cargo de los particulares (arts. 40 y 41), como suyo es el acto inicial de presentación, y la aprobación inicial tiene el doble sentido ya apuntado de examen y valoración del proyecto o Plan en todos sus aspectos y de asumirlo como propio integrándolo en el general desarrollo y ejecución del planeamiento, por lo cual el trámite es desde entonces sustancialmente el mismo del caso anterior, pero teniendo en cuenta que aquí desde el primer momento se manifiestan intereses particulares que pueden pugnar con el público y que según las normas generales ya citadas se configuran como derecho a una resolución de fondo, ya que no es posible admitir la posibilidad de denegar por motivos sustanciales (sobre todo jurídicos) la aprobación inicial; lo demuestra el hecho de que la posible impugnación de aquéllos sería susceptible de determinar apreciaciones de fondo diferentes en los Tribunales que entendiesen de la misma, el órgano urbanístico que decidiese después sobre la aprobación definitiva y la sentencia que conociese de la impugnación de esta última; ello revela que, aun fraccionado el especial procedimiento del artículo 32 en fases diferentes para las que son competentes órganos distintos, se configuran como un procedimiento unitario cuya única resolución de fondo es la aprobación definitiva, y de aquí que las inicial y provisional, aun recibiendo el mismo nombre, no constituyen en realidad

verdaderos actos de aprobación con todo el contenido de potestades que ello significa, sino decisiones preparatorias de la única resolución final; con este contenido es forzoso concluir que tanto en la aprobación inicial (caso de iniciativa particular) como en la provisional, las Corporaciones no pueden reprobear el Plan o Proyecto, sino solamente introducir modificaciones directamente o por requerimiento a los interesados o demorar el acuerdo hasta que ello realice o se subsanen faltas iniciales de requisitos o documentos, pero con la obligación general de proseguir la tramitación hasta que el Organismo urbanístico se pronuncie sobre la aprobación definitiva; en el caso presente, pues, la Corporación tan sólo podía lícitamente o acordar la prosecución del procedimiento una vez introducidas las modificaciones acordadas, o, si por razones de oportunidad o economía procesal lo estimaba indicado, requerir a los promotores para que introdujesen las modificaciones oportunas.” (Sentencia de 18 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.813.)

C) *Acción pública del artículo 223 de la Ley del Suelo.*

a) *Doctrina general:* alcance restringido por razón del contenido del acto impugnado.

“El tema primero a tratar, y que va íntimamente ligado a la cuestión de fondo es el que recoge la sentencia apelada en su tercer considerando, referente a si el actor está amparado en su legitimación por el excepcional precepto contenido en el artículo 223 de la Ley del Suelo, mediante el cual se implanta la posibilidad de ejercicio de una acción pública en materia urbanística; y si bien, en un principio, la cuestión, de suyo, es dudosa de si la Ley Jurisdiccional, posterior a la Ley del Suelo, derogaba aquella norma, al disponer la fórmula genérica de la legitimación directa, en el número 1.º del artículo 28 de aquélla, quedó resuelta en sentido negativo, admitiendo la acción popular como específica, a través de numerosas sentencias que así lo aceptaron, entre otras las que la Sala de instancia cita (12 de abril de 1966, 19 y 20 de enero de 1965, 28 de octubre y 19 de junio de 1964, 5 de noviembre de 1962 y 3 de julio de 1961 ello en nada empece a que, tanto esa nueva jurisprudencia, que contempla claros casos de adaptación entre la acción ejercitada y la materia a que se refiere, como ya muy expresamente la jurisprudencia posterior, que tuvo que enfrentarse con casos de aplicación más imprecisa de la norma, por la natural tendencia a la amplificación y exceso de la posibilidad impugnatoria, hayan venido a matizar la característica en sentido, forzosamente restringido, como excepcional que es, para que haya de ser posible la viabilidad de su ejercicio, circunscribiéndolo así a los límites a que la Ley en el artículo citado hace referencia; y así, si éste, en expresión literal dice que: “será pública la acción para exigir ante los Tribunales contencioso-administrativos la observancia de la presente Ley (la del Suelo) y de los planes de ordenación urbana”, tal precisión viene a constituir una condición de la acción que, bien sea como

problema de fondo, bien como presupuesto procesal, o bien como *tér-tium genus*, lo que indudablemente nexa es la materia con la posibilidad de pretensión en ese concepto de versión relacionada directamente con la Ley o los planes de ordenación, mas siempre con arreglo a la doctrina sentada en la sentencia de 27 de octubre de 1967, expresiva de que *“el ejercicio de la acción popular es de ámbito restringido, por su propia condición, y no puede reconocerse a cualquiera que invoque la Ley del Suelo solamente por una relación normativa de ella respecto al asunto en que pretenda accionar, sino que tal relación debe ser de contenido y la postulación consiguiente habrá de ir dirigida precisamente a exigir la observancia de aquella Ley y de los Planes de Ordenación Urbana”*, lo que supone la necesidad de precisar en el recurso los preceptos de aquélla o la ordenanza de éste que se reputan infringidos, redacción sumamente precisa y exigible dada la amplitud que en otro caso implicaría la existencia de tan ancho e ilimitado concepto como de acción excepcional, desorbitada de su propio contenido; todo lo que viene a establecer una indudable vinculación entre la posibilidad accional y la finalidad de ejercicio, como interés para recurrir, puesto que desde un punto de vista de la precisión nominativa, *la norma excepcional que el artículo invocado establece no es una norma sobre jurisdicción ni sobre procedimiento, ni siquiera una norma procesal, en el sentido técnico de su aplicación jurídica, sino una norma de derecho material en cuanto regula la acción como derecho con efectos procesales, en su caso, en orden al ámbito de la legitimación, ya que configura una acción extensísima, no vecinal, sino popular, que pugnaría con la índole del procedimiento contencioso de no ceñirse a los estrictos términos del precepto, en el orden restrictivo de su referencia concreta a la Ley del Suelo y a los Planes de Ordenación Urbana exclusivamente.”* (Sentencia de 8 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.413.)

b) *Plazo de ejercicio.*

“Máxime cuando, aun admitiendo a efectos polémicos la citada extemporaneidad del aludido recurso de reposición, siempre habría de estarse a la acción del artículo 223 de la Ley de 12 de mayo de 1956 y a la que también formula don Camilo L., la cual puede formularse siempre “ex novo” para exigir el cumplimiento de la legalidad que en materia contenciosa exige, si de nulidad absoluta se tratara, a tenor del artículo 172 de la Ley del Suelo o del plazo de cuatro años a que hace referencia el artículo 110 de la Ley de 17 de julio de 1958 en su apartado 2.º, si de nulidades relativas se tratara y, aunque ésta, excepcionalmente podría formularse en un recurso de reposición, instado en tiempo y forma, pues el hecho determinante de la misma es la construcción realizada contraviniendo la legalidad vigente en la materia, hecho de por sí posterior a tal momento procesal, ello en nada empece para que pueda hacerse y que sobre tal se pronuncie la Administración de manera expresa o por el

acto presunto advenido a la realidad por el transcurso del mes.” (Sentencia de 24 de enero de 1972, Sala 4.ª, Ref. 92.)

D) *Licencias municipales de construcción.*

a) *Régimen legal para su otorgamiento:* nulidad de actuaciones por prescindirse total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

“La mentada Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana no prevé otro procedimiento para la concesión de licencias de edificación que el determinado en el artículo 165, número 1.º y 2.º en relación íntima con el artículo 9.º y 21 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955, presuponiendo el ejercicio de una actividad típicamente reglada, y así se otorgará o denegará en función del cumplimiento o incumplimiento de las condiciones o requisitos que establecen las normas aplicables; dependiendo, además, de que se esté dentro de los límites y se cumplan los deberes que establecen la calendada Ley del Suelo y los Planes de Ordenación; por consiguiente, el acto que decide acerca de una solicitud de licencia ha de ajustarse al ordenamiento jurídico; en otro caso, la infracción del repetido ordenamiento determinará: a) la nulidad de pleno derecho si se dan las causas taxativamente enumeradas en el artículo 47, párrafo 1.º, incisos a), b) y c) de la Ley de Procedimiento Administrativo, en cuya situación no cabrá la subsanación, ni la convalidación, pudiendo hacerse valer en cualquier momento sin sujeción a límite temporal alguno (artículo 109 de esta última Ley citada) y sentencias de este Tribunal de 3 de abril, 14 de mayo, 15 de noviembre de 1965 y 25 de noviembre de 1966, que sostienen que: “es principio general de derecho que el acto nulo desde su nacimiento ha de considerarse como si nunca se hubiese realizado”; y b) la anulabilidad en los demás casos (artículo 48 de la referida Ley de Procedimiento Administrativo); y como quiera que en el supuesto que se contempla se ha incumplido en absoluto el procedimiento a seguir en la forma tasada en los preceptos 165, números 1.º y 2.º, y 166 de la Ley de Régimen del Suelo en juego con el 9.º del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, pues en su lugar se ha utilizado el previsto en el artículo 69, 1.º, 2.º b), de la primera normativa antes expresada, que no es de ninguna manera un trámite de concesión de licencia, sino un procedimiento para modificar el plan en lo que afecta al coeficiente de edificabilidad del suelo rústico en zonas determinadas y cuando concurren las circunstancias que el precepto señala, remitiéndose al artículo 46, número 3.º, de la propia Ley, que regula a su vez el procedimiento para la aprobación de planes especiales para sectores urbanos o de reserva urbana determinada, y como además, este último texto legal en su párrafo 1.º se contrae a las reservas de dispensación de los planes, sin duda en base a esta declaración, como dice muy bien la parte recurrente en su escrito de conclusiones, ha hecho creer a la Cor-

poración Municipal de Las Palmas que la remisión que el artículo 69 hace al 46 suponía que el primero preveía un procedimiento para autorizar dispensas de las normas urbanísticas aplicable al suelo rústico, cuando lo cierto es que no admite tal cosa, sino, como queda relatado, la mera modificación de coeficientes de edificabilidad en suelo rústico para zonas determinadas, nunca para edificios singulares, que es la única posibilidad de dispensa que admite la Ley de Régimen del Suelo en relación a edificios monumentales o singulares (artículo 46, número 1.º); en todos los demás casos, los regímenes especiales o excepcionales han de referirse a zonas o espacios, jamás a edificios particulares; y siendo esto así, la infracción legal cometida no puede ser más patente y no admite otra calificación que la de nulidad de pleno derecho al amparo del artículo 47, número 1.º c), de los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello, acorde con doctrina jurisprudencial sentada, entre otras, en sentencia de 7 de marzo de 1963, que dice: “en el matiz pleonástico de tal expresión no puede menos de verse claramente la finalidad de acentuar con energía la “mens legis” de que, en razón al procedimiento sólo podrá estimarse acto administrativo nulo de pleno derecho el que haya prescindido “total y absolutamente” de las normas procesales establecidas para su confección o emisión”; de donde se sigue, que la licencia se ha otorgado en el caso concreto que se analiza en las condiciones definidas en esa sentencia, es decir, prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente previsto para ello en los susodichos artículos 165 y 166 de la Ley de Régimen del Suelo y 9.º del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, lo que desemboca en una nulidad de actuaciones de los acuerdos criticados y del expediente administrativo hasta el momento en que se cometió la falta, para que después se siga con arreglo a esa normativa reguladora; no estando impedido este motivo de nulidad por el hecho de que la Administración haya seguido un cierto procedimiento para la aprobación del proyecto, pues los requisitos que la Ley exige para que se produzca tal nulidad no son la ausencia de todo tipo de procedimiento, sino, precisamente, del establecido normativamente para esto, de tal modo que la adopción de un trámite distinto o pensado para otros supuestos acarrea inevitablemente la causa de invalidez a que se ha hecho referencia ya; sin que sea dable la tesis esgrimida por el Abogado del Estado en la contestación a la demanda de admitir una supuesta libertad de la Administración, para elegir el procedimiento más adecuado para cada caso, y esto por estar indudablemente sujeto a limitaciones que se fundamentan en que si bien es posible tal postura cuando se ofrecen varias posibilidades intercambiables e igualmente lícitas, no lo es menos que cuando tales opciones no existen porque sólo hay un procedimiento aplicable, como aquí sucede, entonces surge la inviabilidad de esa tesitura.” (Sentencia de 16 de diciembre de 1971, Sala 5.ª, Ref. 5.050.)

b) *Carácter reglado de su otorgamiento: doctrina general.*

Vid. XVII, B.

E) *Edificaciones ruinosas.*

a) *Concepto unitario; supuestos legales en que procede su declaración; valor al efecto de los informes periciales; reconstrucción y reparación.*

“Sin entrar por ahora a pronunciarse la Sala —como luego lo hará— sobre el valor de la reconstrucción de los elementos ruinosos en relación con el del inmueble, vamos a fijar el alcance que en relación al artículo 172 a) de la Ley del Suelo tienen las conclusiones a que la Sala ha llegado en el caso de autos. La sentencia del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 1968 de la Sala 2.^a de la Jurisdicción de lo contencioso-administrativo de Madrid en sus considerandos primero y segundo, entre otros, que esta Sala estima adecuados también al presente caso y que sienta la doctrina de que: 1.º que el concepto de edificio o finca ruinosa es un concepto unitario, salvo el caso de que existan cuerpos aislados o independientes en una edificación, sin que sea necesario que estén en estado ruinoso todos los elementos o dependencias para que proceda la declaración de ruina —sentencia de 2 de diciembre de 1959—, porque ésta afecta al edificio en su unidad y no se puede imponer a los propietarios costear obras que no son factibles legalmente, o que supongan, no una reparación sino una reconstrucción total de *la finca en desfavorables condiciones técnicas* —sentencias de la Sala 4.^a de 7 de marzo y 14 de octubre de 1963, ratificando la doctrina establecida, entre otras, en las de 4 de diciembre de 1957, 24 de marzo y 25 de octubre de 1958—; 2.º que cuando el edificio precise para su normal uso *la demolición, desde sus cimientos, de importantes partes en su estructura, es procedente la declaración de ruina* por aplicación del apartado a) del número 2 del artículo 170 de la Ley de Ordenación urbana, al ofrecer daños que excedan de una reparación técnica por los medios normales u ordinarios, existiendo necesidad de reconstrucción de partes sustanciales del edificio *con independencia del coste superior o inferior de 50 por 100 del valor actual del inmueble* —sentencia de 7 de marzo de 1963—; que como también se declara por el Tribunal Supremo, es innecesario acudir a otro apartado distinto del repetido artículo 170 número 2, cuando ya concurre la aplicabilidad manifiesta del primero (sentencia de 7 de marzo de 1963) y que si en el edificio de que se trata, existe una parte en estado de ruina, no sólo manifiesta, sino parcialmente consumada y progresivamente creciente, y en el resto de la finca, el mal estado existente se aproxima insensiblemente a la ruina, a la que llegara por el transcurso del tiempo, de no impedirlo las medidas oficiales o particulares, se cae dentro, lo mismo en el supuesto del artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, que del 170 de la Ley del Suelo, que no son ordenamientos antagónicos, ni menos excluyentes, sino que contemplan, desde distintos ámbitos

el mismo problema, respecto del que establecen disposiciones convergentes, sin que, por otra parte, al desprenderse en las correspondientes obras, no serían propiamente de reparación o consolidación, sino de reconstrucción, debe entrarse en el controvertido extremo del montante proporcional de las que precisaría, por exceder del supuesto de medios normales, del apartado a) del número 2 del artículo 170, cuya concurrencia en autos, basta para producir los efectos del primer párrafo del precepto, ya que *los tres supuestos incluidos en el mismo, son paralelos o independientes, y no precisan de su simultánea o conjunta concurrencia para la declaración de ruina* —sentencia de 10 de diciembre de 1963—. Doctrina toda ella que la Sala incorpora a la presente resolución por la claridad y precisión con que dichos razonamientos pueden aplicarse a nuestro caso.

Cuarto: Que la finalidad de la declaración administrativa de ruina es la de precaver y evitar los peligros que ofrece la construcción ruinosa. Por ello es indiferente para formular tal declaración la causa o causas que hayan provocado la ruina, sin perjuicio de *las responsabilidades que hubieran podido, por ello, contraerse* y que podrían hacerse efectivas en la vía correspondiente —así lo tiene establecido el Tribunal Supremo en sentencia de 14 de abril de 1967— que, además, *el estado de ruina legal es un concepto jurídico que corresponde definir y aplicar en cada caso concreto a la Administración y revisando sus actos a esta Jurisdicción, pero sin que unos y otros puedan quedar vinculados por ningún dictamen pericial, que aun reconociendo que han de reputarse de la máxima eficacia, nunca pueden ser decisivos para definir conceptos jurídicos, sino a lo sumo para sentar bases de hechos en que han de asentarse aquellos originantes de ruina como la vetusted, abandono en el cuidado por parte de quienes hubieran tenido la obligación de proceder de otro modo a como lo hubieran hecho, o de la acción de los agentes atmosféricos sobre el inmueble, o de otras concausas como la pobreza de los materiales empleados o carga excesiva sobre las cocinas, etc., para llegar a la conclusión de que en todo caso el estado de ruina ha devenido necesariamente; y para que los locales y viviendas a que nos venimos refiriendo vuelvan a adquirir la condición de habitabilidad exenta de peligro para sus ocupantes o para el público, es necesario también la demolición y ulterior reconstrucción del edificio, es decir el empleo de los medios normales a que “a sensu contrario”, se refiere el apartado a) del artículo 170, 2, mencionado. Ya hemos visto en el presente caso como una reparación se ha demostrado es técnicamente imposible, a no ser con previa y total demolición de lo edificado. La sentencia del Tribunal Supremo de 12 de febrero del presente año confirma esta doctrina. La Sala “a quo” resuelve el presente recurso y se ha pronunciado en caso semejante, en sentencia confirmada por el Tribunal Supremo en 29 de mayo último, en la que seguía un método semejante para la apreciación de la prueba practicada con resultado equivalente al presente, y una doctrina legal coincidente con la que hoy sienta la presente sentencia y que ratificaba las de 20 de abril*

de 1966 y 1 de julio de 1967; además la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de abril de 1965 distinguió en su cuarto considerando la diferencia entre los términos “reconstrucción” y “reparación” a efectos del artículo 170-2 a los que asigna no el carácter de términos equivalentes sino el de opuestos, ya que su alcance respectivo es muy diferente, *sin que jamás —sigue diciendo— pueda llamarse reparación a lo que merece calificarse de reconstrucción*. Por todo lo cual se llega como queda dicho, a la conclusión de que es preciso mantener el acuerdo de ruina estimado por el Ayuntamiento de Valladolid en la resolución ahora recurrida, no sólo por los motivos que el mismo estimaba adecuados, sino por los que en el presente recurso se han puesto de relieve, a través de la presente resolución.” (*Sentencia de 15 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.418.*)

b) *Naturaleza y finalidad del expediente contradictorio de ruina.*

“Olvidando sin embargo uno y otra no sólo los términos del escrito inicial promoviendo el expediente, sino también *la naturaleza jurídica y finalidad del expediente contradictorio de ruina, que no es otra que la de un proceso ordenado a la investigación, sin trabas ni artificios, del verdadero estado que mantenga un edificio, en relación con su exigible seguridad y estabilidad, para evitar cualquier peligro a personas o cosas, actual o futuro, pero cierto*, sentencias de nuestro Tribunal Supremo de 5 de octubre de 1966, 8 de febrero y 17 de junio de 1968.” (*Sentencia de 26 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.916.*)

c) *Nulidad de actuaciones en expediente contradictorio por oponer el Ayuntamiento informe de su Aparejador al informe de los Arquitectos de las partes.*

“Apelándose en esta “litis” la sentencia de la Sala Contencioso-Administrativa de la Audiencia Territorial de Valencia, fecha 9 de junio de 1969, limitada al único pronunciamiento de anulación parcial de algunas actuaciones practicadas en el expediente contradictorio de ruina de la casa números 4 y 6 de la calle del Arrabal, de Náquera, queda igualmente constreñido el presente enjuiciamiento a examinar y decidir si tal anulación tiene verdadero fundamento fáctico y jurídico. Según la sentencia no hay duda de lo primero, pues tanto el demandante, don Vicente N. C., propietario de la finca urbana, como el demandado, Ayuntamiento de Náquera, y los codemandados, don Francisco L. C. y don José y doña Emilia L. N., ocupantes de aquélla, admiten de consuno el hecho de que, aportados al susodicho expediente sendos informes discrepantes de los respectivos Arquitectos del propietario (folio 2) y de los ocupantes (folio 8), *no hizo el Ayuntamiento la confrontación acudiendo al informe de otro Arquitecto, sino que —por no tenerle en plantilla— tomó el de su Aparejador municipal* (folio 5); y respecto a lo segundo estima esa Sala que el Aparejador, “con todos los respetos que merece este profesional, no reúne los requisitos cualitativos que exige el artículo 14 del Real Decreto de 22 de julio de 1864 para servir de base o referencia a aquélla (confrontación), resultando obligado apreciar que en la

tramitación del expediente administrativo *se ha incurrido en omisión de tal entidad, que hace necesario proceder a la anulación de todas aquellas actuaciones que se realizaron a partir del momento procesal en el que tal informe debió ser aportado*, trámite, éste, al que se repone el expediente, de conformidad con lo establecido en el artículo 293 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, a fin de que, a partir de él, se continúe el expediente con arreglo a Derecho.” (Sentencia de 23 de diciembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 5.135.)

F) Expropiaciones urbanísticas.

Planes de vivienda y urbanismo: excepciones a la inaplicación del artículo 43 de la Ley de Expropiación Forzosa; solares.

“Numerosas sentencias de esta Sala, entre las que pueden citarse las de 7, 19 y 26 de febrero y 13 de marzo de 1969, confirmatorias de las apeladas de Sevilla, sobre valoraciones de solares expropiados con motivo de la ampliación de la calle Virgen de Luján, y más recientemente, las que confirmaron los justiprecios determinados por la misma Sala Territorial, con ocasión de las obras de acceso al Aeropuerto de San Pablo, de 18 de mayo y 24 de junio de 1971, han establecido el criterio de restringir la interpretación de la prohibición legal de aplicar el artículo 43 de la Ley de Expropiación Forzosa, a las expropiaciones por razones de urbanismo, atendiendo a su específica finalidad de *regular* con criterios objetivos, la valoración de las expectativas urbanísticas de los terrenos *transformados de rústicos en urbanos*, merced a la ejecución de Planos de Vivienda y Urbanismo, “para evitar la existencia de beneficios económicos indebidos”, pero, dejando a salvo las *excepciones* que la propia Ley del Suelo establece con referencia a los solares edificables que se expropian, cuando, con *anterioridad a las obras de reforma*, que constituyan la causa de su expropiación, tengan todas las características que les hagan merecedores de tal calificación, independientemente del *destino* a que puede dedicarlos la Administración beneficiaria, o de que, con arreglo al nuevo planeamiento, sean *inedificables* en el futuro, doctrina jurisprudencial que es obligado reiterar, ateniéndose a lo preceptuado en los artículos 63, 85 y 93 de la Ley del Suelo y la norma 7 del Decreto de 21 de febrero de 1963, considerando acertada la tasación del *valor comercial*, que tenga en cuenta aquellas circunstancias, y, negando la posibilidad de atribuir el *valor inicial* establecido exclusivamente “*respecto de terrenos no urbanizados*”, conforme a los claros términos del citado artículo 85, 3, a “los comprendidos en el artículo 93 de la Ley del Suelo, que se hallen completamente urbanizados, con todos los servicios enumerados en el artículo 63, apartado 3.º de la misma.”

“Según se ha sostenido con reiteración para revocar las resoluciones que han negado valor comercial, a los solares edificables que tenían esa condición con anterioridad a la reforma urbana que modifica su destino,

convirtiéndolos en inedificables, el criterio contrario, infringe el principio general consagrado en el artículo 36 de la Ley de Expropiación Forzosa, de efectuar las tasaciones, atendiendo al valor que tengan los bienes "al tiempo de iniciarse el expediente de justiprecio, sin tenerse en cuenta las alteraciones favorables o adversas que sean consecuencia directa del plano o proyecto de obras que dan lugar a la expropiación (sentencias de 18 de febrero de 1971, 17 de junio de 1970 y 13 de febrero de 1971) pese a que el precepto no contemple de modo expreso el supuesto de que aquéllos puedan ocasionar la depreciación del bien expropiado; y que se infringiría también, el precepto fundamental establecido en el artículo 32 del Fuero de los Españoles, con la consecuencia señalada en el número 3 de la Ley de Principios del Movimiento, atribuyendo a leyes o disposiciones de cualquier clase un significado que vulnere o menoscabe la prohibición de imponer la pena de confiscación de bienes o de expropiar, sin previa indemnización, o sin que la asignada corresponda al valor real de los bienes o derechos expropiados, lo que incidiría, interpretando estricta y literalmente el artículo 1.º de la Ley de 21 de julio de 1962, dejándose impresionar por la rotundidad con que excluye la aplicación del artículo 43 de la Ley de Expropiación Forzosa, sin tener en cuenta que, lo que ha querido decir, es que no podrá aplicarse a menos que la Ley sobre Régimen del Suelo remita expresamente a la de Expropiación Forzosa, como sucede con relación a los solares respecto a los que se permite aplicar, a título de excepción, la facultad conectora del repetido artículo 43, según se desprende de las normas 5.ª y 7.ª del Decreto de 21 de febrero de 1963, así como aplicando el artículo 90 de la Ley del Suelo, a los terrenos que, antes del plan de ordenación, estaban calificados como edificables." (Sentencia de 11 de noviembre de 1971, Sala 5.ª, Ref. 4.599.)

XX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

A) Iniciación.

Recepción de documentos en Oficinas de Correos: requisitos formales.

"Pues la Ley de Procedimiento Administrativo, en su artículo 66, párrafo 3.º, taxativamente establece como condiciones para que la fecha en que se remite un escrito a una dependencia administrativa, se cuente como fecha de entrada en dicha Dependencia, que se presente en sobre abierto, para ser fechado y sellado por el funcionario de Correos antes de ser certificado, y desarrollado tal precepto la Orden de 20 de octubre de 1958 y el Decreto de 14 de septiembre de 1964 disponen que el funcionario de Correos estampará el sello en la parte superior izquierda del documento, siendo cerrado el sobre por el remitente; y en el presente caso tal condicionamiento no tuvo cumplimiento, pues el escrito que tuvo entrada en el Ministerio el día 3 de julio no lleva ningún sello de la Oficina de Correos, y el resguardo de un certificado ordinario cual el aportado por el actor, no acredita cuál es su contenido, ya que únicamente se atribuye carácter fehaciente a la fecha de envío, cuando se cumplen los

mencionados requisitos exigidos por el citado artículo 66 de la Ley y disposiciones que la complementan.” (*Sentencia de 11 de noviembre de 1971, Sala 5.ª, Ref. 4.597.*)

B) *Audiencia de los interesados*: falta de la misma que produce nulidad de actuaciones.

Vid. II, C), 3, b).

C) *Procedimiento para la devolución de ingresos indebidos; concepto de error de hecho.*

“Entrando ya a conocer del recurso interpuesto, la cuestión que en definitiva ha de resolverse en el mismo radica en determinar si la pretensión de la parte pudo canalizarse por el procedimiento para la devolución de ingresos indebidos, que fue precisamente el iniciado y seguido en el presente caso o si, por el contrario, no es posible encauzarlo por tal procedimiento.

Para la devolución de ingresos indebidamente percibidos por la Hacienda Pública fue regulado un procedimiento específico por el artículo 6.º del Reglamento de Procedimiento para las reclamaciones económico-administrativas de 29 de julio de 1924 —redactado conforme al Decreto de 2 de agosto de 1934— artículo que se halla vigente en la actualidad con arreglo a lo establecido en la disposición final 2.ª del Reglamento para las mismas reclamaciones de 26 de noviembre de 1959 y que contempla dos únicos supuestos de devolución de cantidades percibidas indebidamente por la Hacienda, a saber: la duplicación en el pago y el notorio error de hecho imputable a la Administración o al contribuyente, como error material en la declaración tributaria, equivocación aritmética al liquidar o señalamiento de tipo que no corresponde al concepto liquidado.

La Ley General Tributaria de 28 de diciembre de 1963 ha querido ampliar ciertamente, respecto de la normativa anterior que ha quedado reseñada, los supuestos de devolución de ingresos indebidos y así su artículo 155 determina que los sujetos pasivos o responsables y sus herederos o causahabientes tendrán derecho a la devolución de los ingresos que indebidamente hubieren realizado en el Tesoro, con ocasión del pago de las deudas tributarias; pero el mismo artículo previene también que por vía reglamentaria se regulará el procedimiento que debe seguirse, según los distintos casos de ingresos indebidos, para el reconocimiento del derecho a la devolución y la forma de su realización, que podrá hacerse mediante compensación; siendo innegable que hasta que la disposición de carácter reglamentario no se dicte, no será posible aplicar en términos generales la nueva legalidad en la materia, como no sea en supuestos manifiestos de nulidad absoluta o de pleno derecho, de los regulados en el artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo, según ya reconoció esta Sala en sus sentencias de 17 de mayo y de 1 de julio del corriente año.

Es de toda evidencia que el caso que ocupa la atención de la Sala, sobre no incidir en supuesto alguno de nulidad absoluta que, como se ha dicho, pudiera comportar la aplicación del artículo 155 de la indicada Ley General Tributaria, no encaja igualmente en ninguno de los dos expresados supuestos del artículo 6.º del Reglamento de 29 de julio de 1924, en cuanto que ni ha existido, como es obvio, duplicación en el pago, ni tampoco un mero error de hecho, en el sentido dado por reiterada jurisprudencia de este Tribunal que ha sostenido —sentencias, entre otras, de 14 de octubre y 25 de noviembre de 1961 y 22 de diciembre de 1962— *que el error material a cuyo amparo se puede solicitar la devolución de ingresos indebidos en el error numérico, aritmético o accidental*, para cuya comisión no se precisa de raciocinio alguno, aclarando la sentencia de 25 de noviembre de 1961, que reitera doctrina anteriormente establecida, que el error consistente en haberse desconocido o no aplicado una exención tributaria no es de hecho, sino de derecho, de concepto o de fondo, porque el error de hecho ha de ser independiente de cualquier opinión o criterio que pueda sustentarse en orden a la calificación jurídico-fiscal del acto o contrato liquidado, independencia que, como puede verse en el considerando que sigue, es de todo punto imposible apreciar aquí.” (*Sentencia de 2 de noviembre de 1971, Sala 3.ª, Ref. 4.353.*)

XXI. RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Desistimiento de recurso por representante del interesado: no es necesario un poder especial.

“Digamos, para preparar la decisión en este punto, que el acto del esposo de la recurrente, en cuya virtud desistió del recurso de reposición, abandonó su oposición al proyecto de rasantes y renunció a impugnarlo en el futuro, no entrañaba la disposición sobre un derecho dominical, pues aunque en el fondo del comportamiento de la actora sea, ciertamente, la propiedad de la finca recayente a calles afectadas por las rasantes, la que justifique su intervención en el proceso, pudiendo, en consecuencia, invocar un legítimo interés, no dispuso su esposo, mediante aludido acto, del derecho de dominio; el ámbito de su acto, en lo que se circunscribe al *desistimiento del recurso de reposición*, que es a lo que debemos limitarnos, pues si extendiéramos el estudio a la renuncia a una impugnación futura, y, en definitiva, a enjuiciar si es válida la renuncia anticipada al ejercicio del derecho a recurrir, traspasaríamos el objeto de este proceso, *debe estudiarse desde la perspectiva procedimental del poder necesario para desistir, y circunscritos a estos términos, es menester decir que el representante debe tener facultad para este acto, mas no es preciso que se trate de poder especial pues la Ley Jurisdiccional lo requiere para el desistimiento en juicio, mas no se contiene análoga norma en la Ley de Procedimiento Administrativo para los recursos administrativos, por lo que bastará un poder general, aunque ciertamente de los términos de éste debe inferirse que se otorgó esta facultad*, punto en el que estimamos no se ofrece duda racional, pues la hoy actora confirió amplias facultades para

realizar todos los actos permitidos por las Leyes hasta la terminación de los procedimientos, ratificando todo lo necesario y otorgando los documentos que exija la naturaleza jurídica de los actos que realice; amplitud que nos dispensa de estudiar el juego de la representación del artículo 60 del Código Civil, y, en relación con ella, la intervención que es menester cuando se trate de acciones cuyo presupuesto justificativo es la propiedad de un inmueble de la mujer.” (*Sentencia de 17 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.865.*)

XXII. RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

A) *Naturaleza, extensión y límites.*

a) *Naturaleza revisora: cuestión nueva.*

“En realidad la única cuestión fundamental a resolver ahora consiste en determinar si los hoy recurrentes deben ser clasificados como Jefes de Estación con todas sus prerrogativas y emolumentos, tesis por ellos mantenida, o deben seguir en la categoría que ostentan de Factores autorizados, tesis sostenida por la Empresa, así como si tienen derecho a percibir la diferencia de sueldo; si se apreciara que habían desempeñado funciones superiores a las de su cargo y durante el tiempo que las desempeñaron, y finalmente si es procedente acceder a lo solicitado en el último párrafo del segundo pedimento de la demanda, esto es, que se haga una declaración de que la Empresa está obligada a anunciar las vacantes que de la categoría de Jefes de Estación existen, para que sean cubiertas en forma reglamentaria, y como se ve esta última pretensión se trata de una *cuestión nueva*, planteada por primera vez en la demanda sobre la que no ha podido pronunciarse la Administración, y por lo tanto se está en el caso de declarar que existe una desviación procesal que ningún pronunciamiento cabe hacer en este recurso.” (*Sentencia de 15 de diciembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 5.045.*)

b) *Cuestiones de indole laboral*

“A este respecto, como dice la sentencia de esta Sala de 22 de enero de 1970, es preciso proclamar que la falta de competencia para revisar estas cuestiones laborales no impide enjuiciar si la Administración la tenía para resolver la cuestión de fondo y en este sentido este Tribunal ha de estudiar en la Resolución ministerial recurrida su adecuación con el Ordenamiento jurídico para declarar la nulidad decretada respecto de la del Centro directivo que denegó la pretensión del recurrente, materia, ésta, que queda desplazada de la función revisora de esta jurisdicción para ocuparse únicamente del contenido de la del señor Ministro de Trabajo, que constituye la cuestión de fondo del presente recurso, diferenciación que recoge la sentencia de esta misma Sala de 19 de mayo de 1970, *distinguiendo la incompetencia jurisdiccional para el estudio de la cuestión de fondo y el conocimiento de la incompetencia que para conocer de*

ella tiene la Administración Pública.” (Sentencia de 11 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.365.)

“Basta la analítica contemplación de la pretensión deducida inicialmente para percibir que *en realidad no se trata de hallar una interpretación jurídica a la norma de obligado cumplimiento, que, en todo caso, sería posiblemente materia propia del conocimiento administrativo a través de una función característica, sino sencillamente de plantear pluralmente una acción petitoria de que el aumento de jornal adopte un “quantum”, lo que no es otra cosa que una referencia al sistema general del Derecho privado, como conjunto de Derecho material, referido a un conflicto individual, aun cuando aquí se refiera a una novedad o pluralidad de sujetos, lo que confunde o pudiera confundir su apariencia, que se plantea entre los distintos elementos de la producción con arreglo estrictamente a la Ley Orgánica de las Magistraturas del Trabajo de 17 de octubre de 1960, artículo 1.º, párrafo 1.º; texto refundido del Procedimiento Laboral, Decretos de 17 de enero de 1963 y 21 de marzo de 1966; Reglamento Orgánico del Ministerio de Trabajo de 18 de febrero de 1960 y las muchas sentencias de esta Sala 4.ª del Tribunal Supremo, que, a más de las ya citadas, vienen a constituir una recia presencia en la continuidad de la doctrina; a cuyo potísimo razonamiento ha de añadirse la percepción, ciertamente estimable, de que ya se hizo un intento previo presentando la cuestión a la Jurisdicción laboral, y con absoluta identidad, se plantea la misma cuestión en la vía administrativa adoptando en la presentación la fórmula que parece más adecuada al carácter público del Derecho Administrativo, pero sin que pueda darse lugar, como ya queda dicho, a incurrir en la confusión de la verdadera e intrínseca naturaleza de la “litis”, como verdadero de la pretensión deducida, a la que sólo puede, en tal aspecto, considerarse como una acumulación de acciones unipersonales, en el mejor de los casos, pero cuyo cauce y cabida ha de tener y según la vía adecuada, normativamente establecida a través de una clarísima legislación y de una abundantísima jurisprudencia, puesto que se refieren a relaciones jurídicas surgidas por razón del nexo creado por el trabajo dentro del derecho social.”*

“En consecuencia de cuanto antecede y como ya ha sido expuesto, no se trata de actos propios de la competencia administrativa ni, en definitiva, están substancialmente sometidos al control propio de la jurisdicción con arreglo a los números uno y dos de la Ley Jurisdiccional, pero ello no excluye el conocimiento de la jurisdicción contenciosa en cuanto a la evidente incompetencia de la función administrativa para conocer en cuestiones específicamente atribuidas a la jurisdicción laboral, lo que conduce necesariamente a la anulación de los actos recurridos, si bien no procede hacer declaración de inadmisibilidad, simplemente, pues tal error procesal equivaldría a dejar vivos actos de la Administración de los que ésta conoció extravasando su competencia, con graves daños de la justicia y del encuadramiento jurisdiccional propio y carac-

terístico del caso; *sino que*, antes bien, lo procedente, según en todos los casos de las sentencias citadas, ha constituido la solución jurídica de ellos, *procede declarar la nulidad de los actos de la Administración como extraños a su conocimiento*, incluyendo en ellos, por tratarse de materia de orden público, tanto el acto de la Dirección General al resolver la alzada, como el de la Delegación de Trabajo de Sevilla, *todo ello sin perjuicio de que la cuestión pueda plantearse mediante el oportuno accionamiento ante la Jurisdicción competente*, todo ello sin que, dado el planteamiento de la "litis" sea de formular imposición de costas con arreglo a los artículos 81 y 131 de la Ley Jurisdiccional." (*Sentencia de 24 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 5.291.*)

B) *Orden de examen de las cuestiones.*

a) *Preferencia de las de inadmisibilidad sobre las de nulidad.*

"La nulidad absoluta del acuerdo de la Comisión Permanente del Ayuntamiento de Valencia de 24 de mayo de 1967 que suspendió por un año las licencias de parcelación de terrenos y edificación en los sectores comprendidos en el Plan Parcial 31 y que se declaró en primer lugar de la sentencia recurrida, no ha podido hacerse sin examinar previamente la excepción alegada por el Ayuntamiento de dicha ciudad, de si es procedente la estimación de la misma, por haberse interpuesto el contencioso-administrativo, antes de ser firme el acto administrativo; porque lo primero que se precisa para hacer aquella declaración es tener competencia para conocer del asunto si el acto administrativo no era firme, por no haberse agotado los recursos procedentes, el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo no pudo conocer de él, por no darse los supuestos que se exigen en los artículos 1.º y 37 de la Ley de Jurisdicción, y mal pudo entrar a examinar la validez de dicho acto, conforme tiene declarado este Tribunal en múltiples sentencias entre las que se pueden invocar las de 23 de enero de 1965, en supuesto análogo al actual; la de 16 de marzo del mismo año, y la de 30 de diciembre de 1966." (*Sentencia de 13 de mayo de 1971, Sala 4.ª, Ref. 5.539.*)

b) *Prioridad de las de nulidad.*

"La primera alegación formulada por el apelante en apoyo de la revocación de la sentencia recurrida, la funda en que tal resolución es incongruente, ya que en la misma no se consideró ni resolvió sobre ninguna de las dos causas de inadmisibilidad (la de no ser impugnables los acuerdos recurridos por estar comprendidos en el apartado a) del artículo 40 de la Ley de la Jurisdicción y la de carecer de legitimación activa el recurrente) que fueron alegadas por la demandada en su escrito de contestación. Pero tal incongruencia no se da en el caso de autos, ya que de ellos aparece que el Tribunal, con fundamento en lo dispuesto en el número 2.º del artículo 43 de la Ley Jurisdiccional, entendiéndolo que podía existir como un motivo determinante de la estimación del recurso, no

alegado por la recurrente, el de la nulidad de las actuaciones administrativas al no haberse citado ni dado la oportuna audiencia a quien aparecía como uno de los interesados en el expediente, sometió tal motivo a la consideración de las partes; y sobre tal motivo consideró en primer término en la sentencia y como lo entendió estimable lo recogió como fundamento del fallo del recurso, por el que se declaró la nulidad de los acuerdos recurridos, por ser nulas las actuaciones administrativas del expediente en que habían sido dictados, a causa de no haberse citado ni concedido la referida audiencia, ordenando en su consecuencia que tales actuaciones fueran repuestas al momento en que se cometió la citada omisión y que se dictara nuevo acuerdo; y *conforme resulta de la doctrina jurisprudencial, dada la naturaleza prevalente que en orden a su tratamiento a efectos de resolución de un recurso contencioso tiene la nulidad de actuaciones cuando concurre con causas de inadmisibilidad, de la clase de las alegadas en autos, y dado que la estimación de aquella nulidad hace no sólo innecesario sino incluso improcedente entrar a conocer y resolver sobre las citadas causas y más sobre el fondo, aparece que la sentencia recurrida, no puede entenderse como incongruente.* Ahora bien (y con ello entramos en el estudio de la segunda y tercera alegación de la apelante), cuestión distinta, aunque íntimamente relacionada con la de la incongruencia, es la de la apreciación de si en el caso de autos es de estimar o no la nulidad de actuaciones del expediente administrativo, y cuya estimación es, tanto el fundamento de la sentencia recurrida como la razón, según ya hemos visto, de que por dicha estimación se presente como congruente tal sentencia e incluso y según aparece del considerando tercero de la misma, como el fundamento de la expresa imposición de las costas en la primera instancia del recurso contencioso a la Corporación Municipal demandada en el mismo. Pues bien, en relación con la segunda de las cuestiones enunciadas o sea la relativa a si debe estimarse la nulidad de actuaciones, resulta que al aceptarse por esta Sala como fundamento de esta sentencia el considerando segundo de la apelada y por tanto los razonamientos que en tal considerando se exponen para llegar a la conclusión de que es de apreciar la nulidad de actuaciones, como dichos razonamientos son bastante a llevar a la convicción del acierto de tal conclusión y por otra parte la alegación del apelante en nada los ha desvirtuado, sería ya innecesario y superfluo nuevos razonamientos en apoyo del acierto de la conclusión a que llegó la Sala de Instancia. Sí, pues, habrá ya que pasar al estudio de la tercera cuestión, esto es, la de si la declaración de nulidad de actuaciones hecha en la sentencia de primera instancia es motivo que justifique la imposición expresa a la demandada de las costas correspondientes a dicha instancia; pues bien, en tal respecto es de señalar, que *en nuestro Derecho —salvo en casos especiales previstos en las leyes— el fundamento de la imposición expresa de costas se encuentra en la conducta observada por aquel a quien se impone, considerando tal conducta en relación precisamente con dicho proceso (ya con motivo de su interposición, si se trata del actor,*

o con el de oposición al mismo, si del demandado se tratare), pero para nada debe jugar en la expresa imposición de costas la conducta observada por el litigante en su actuación o comportamiento en relación con el acto o negocio jurídico y anterior, por tanto, al litigio que posteriormente se inicie con ocasión de cuestiones derivadas o afectantes a tal acto o negocio. Por ello, en el caso de autos, tanto por haber sido la actuación del Ayuntamiento que ha tenido la Sala en cuenta para la imposición expresa de costas, una actuación en relación con el expediente administrativo anterior por tanto al proceso jurisdiccional como por no ser además tal actuación calificada a los efectos que nos ocupan de temeraria ni de mala fe y sobre todo porque la Corporación Municipal no ha comparecido ni actuado en el proceso jurisdiccional, ya que quien el mismo ha sostenido la validez de los acuerdos del Ayuntamiento recurridos y se ha opuesto a las pretensiones de nulidad de los mismos ejercitada por el recurrente ha sido el señor Abogado del Estado y en razón de lo dispuesto en el número 5 del artículo 68 de la Ley de la Jurisdicción en relación con el 35 de la misma, lo que elimina toda posible apreciación de temeridad y mala fe por parte del Ayuntamiento a efectos de que le deban ser impuestas expresamente las costas del proceso y sin que tampoco sean de apreciar motivos para declaración expresa de las de esta apelación." (*Sentencia de 11 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.366.*)

"Habida cuenta que las cuestiones de nulidad por motivos formales han de ser analizadas con antelación a cualquiera otra, incluso sobre las de inadmisibilidad del recurso, a excepción de los supuestos de prescripción o caducidad de la acción o al hecho de recurrirse un acto de trámite —sentencias del Tribunal Supremo de 25 de enero de 1966 y 13 y 27 de octubre de 1967, entre otras—, pudiendo y debiendo recogerse incluso de oficio por las Salas sentenciadoras —sentencias del Alto Tribunal de la Nación de fechas 15 de octubre de 1962, 16 de enero de 1964 y 13 de octubre de 1966, entre otras—." (*Sentencia de 19 de octubre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.733.*)

C) *Recurso previo de reposición*: posibilidad de subsanar su falta de interposición en el caso de notificación defectuosa.

"Al comenzar el estudio de los temas debatidos por el de la inadmisibilidad del recurso lo apoyan sus posponentes en el artículo 82 e) de la Ley Jurisdiccional por no haberse entablado el recurso de reposición con anterioridad al contencioso-administrativo, según exige el artículo 52 de la misma Ley, pero si cierta la omisión no lo es menos que denunciada en las contestaciones a la demanda, esta Sala, en providencia del 11 de junio de 1970, mandó requerir a la parte residenciada a tenor del artículo 129 de aquella Ley y por la defectuosa indicación que se la hizo del recurso pertinente, a formular la reposición en plazo, y en ulterior providencia de 15 de febrero de 1970 se dio por subsanada la omisión; notificadas ambas providencias a los contendientes se aquietaron todos a ellas, con lo que al quedar firmes se revalidó el defecto y así está fuera de lugar

la insistencia de la coadyuvante en atacar en conclusiones a lo que consintió, máxime carente de fundamento porque *la notificación del acto que comenta adolece claramente de advertir que contra la Resolución ministerial sólo cabía el recurso contencioso-administrativo en término de dos meses y en tal plazo lo promovieron los actores siguiendo la indicación errónea que prescindió de señalar el recurso previo de reposición en tiempo de un mes como utilizable con sujeción al artículo 52 de la repetida Ley y de tal modo al no interponer ese recurso procedente, atendidos a lo notificado, no surtió este efecto en observancia del artículo 79, número 3, "a sensu contrario", de la Ley de Procedimiento Administrativo y del 59, número 2, de la Jurisdiccional, puesto que el recurso contencioso fue utilizado sin señalarse ni guardar por ello la formalidad previa exigible y desechada en la notificación; por todo lo cual no puede prevalecer este pedimento de inadmisibilidad."* (Sentencia de 24 de enero de 1972, Sala 4.ª, Ref. 91.)

D) Objeto.

a) *Leyes y Decretos legislativos*: inimpugnabilidad.

"Y opuesto el Defensor de la Administración y el coadyuvante —Instituto Nacional de Previsión—, a las cuestiones de Derecho material planteadas en las contestaciones a la demanda, y denunciándose con prioridad por esas representaciones legales, una causa de inadmisibilidad del presente recurso contencioso-administrativo en razón a lo establecido en los apartados a) y c) del artículo 82 en relación con el 1.º y 37, todos ellos de la Ley de 27 de diciembre de 1956, que regula esta Jurisdicción, toda vez que *los Decretos dictados por autorización expresa de las Leyes y los que constituyen refundiciones de textos legales llevados a término por así ordenarlo la propia Ley, tenía a los fines del recurso contencioso-administrativo el mismo rango que las Leyes formales*, según se venía proclamando por este Alto Tribunal en reiteradas sentencias, entre las que citan las de 30 de mayo de 1941 y las recientes de 16 de junio y 15 de octubre de 1964 y 2 de mayo de 1966, y como el perjuicio que se dice por la parte demandante que se le ha ocasionado provenía de lo establecido en una disposición de rango de ley —Decreto de 21 de abril de 1966— resultaba indiscutible que el recurso impulsado tenía que ser declarado inadmisibile en consonancia con los preceptos de mérito reseñados; y es claro, que ante esta alegación se haga preciso su examen previo, porque de ser procedente impedirá entrar a conocer del fondo de las cuestiones discutidas en el pleito.

Que de la contemplación de todo el contenido de la fundamentación jurídica y suplico de la demanda que queda recogido en el precedente razonamiento, pese a expresarse además el que no se impugna la Ley de Bases de la Seguridad Social de 28 de diciembre de 1963, así como tampoco su texto articulado I aprobado por Decreto de 21 de abril de 1966, pues lo pretendido ante la Administración y se pretendía ahora, en base precisamente en la propia Ley de Seguridad Social, la apertura del expedien-

te de justiprecio que continuase el procedimiento que esa misma Ley inició con la habilitación legal de la expropiación y la legitimación de la ocupación inmediata, y que lo continuase a través del cauce general del Código expropiatorio común de 16 de diciembre de 1954, no exceptuado, limitado o excluido por el legislador en 21 de abril de 1966 en este punto, se desprende que *en definitiva se combate de manera velada ante esta Jurisdicción las mencionadas Leyes de 1963 y 1966; ahora bien, como quiera que la Administración Pública, por conducto del Ministerio de Trabajo, ante quien se planteó en vía gubernativa la pretensión esgrimida, se pronunció que por no tener contenido expropiatorio los preceptos de las Leyes aludidas, no existía posibilidad legal de abrir el expediente de expropiación a que se contraían la Ley y Reglamento de 16 de diciembre de 1954 y 26 de abril de 1957 respectivamente, ni la indemnización por responsabilidad a que se refiere el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957, lleva consigo que tales pronunciamientos del Órgano ministerial relacionado, adecuando su postura a lo dispuesto en esas normas, dando solución negativa a las peticiones de las Entidades mercantiles peticionarias y después recurrentes en reposición, hace viable la revisión en lo contencioso-administrativo, al emanar de aquélla un acto de los incluidos en posibilidad de recurribilidad, conforme a los artículos 1.º y 37 de su Ley reguladora de 27 de diciembre de 1956, motivación que fuerza a la desestimación de la causa de inadmisibilidad alegada por las partes demandada y coadyuvante en sus pertinentes contestaciones a la demanda, en razón además, de así haber sido resuelto por esta Sala en sentencias de 22 de mayo de 1970 y 1 de febrero último, en donde también se dedujo idéntica causa de inadmisibilidad, existiendo iguales presupuestos fácticos, y en lo relativo al fondo se discutió el mismo tema, con igual planteamiento en cuanto a su interposición y desarrollo argumental, sin más diferencia que de ser distintos los recurrentes.” (Sentencia de 12 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.808.)*

b) *Acto consultivo declaratorio de derechos con carácter general: inimpugnabilidad.*

“Por lo que se refiere a la naturaleza jurídica del acto que se ataca y cuya revisión ante esta Jurisdicción aparece subordinado como es sabido a que se trate de disposición o acto de la Administración que lo que decida no sea susceptible de ulterior recurso ordinario en vía administrativa, ya sean definitivos o de trámite, si éstos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto de tal modo que ponga término a aquélla o hagan imposible o suspendan su continuación, en armonía a cuanto dispone el artículo 37, número 1.º de la Ley de esta Jurisdicción, no puede aceptarse en consonancia con este precepto legal la propuesta de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo en base a la inexistencia inicial de acto administrativo, porque *la Administración del Estado, representada por la Dirección General de Previsión, en 6 de*

mayo de 1967, *resuelva de forma concreta, específica y definitiva, y con carácter de generalidad, vista la parte dispositiva de su decisión, la consulta elevada a la misma por el Servicio de Mutualidades Laborales, organismo oficial integrado por el Ministerio de Trabajo, y así declara: "la obligatoriedad de cotizar en accidente del trabajo y enfermedades profesionales por los trabajadores en situación de incapacidad laboral transitoria debida a accidentes de trabajo o enfermedad profesional, sobre las bases constituidas por las retribuciones efectivas computables en los términos del Reglamento de 22 de junio de 1956, que el trabajador viniera percibiendo con anterioridad a la aludida situación de incapacidad"; es decir, que hizo emisión de voluntad de forma consciente y deliberada integrando esta postura legal la esencia de todo acto jurídico y, por lo tanto, de todo acto administrativo, lo que reafirmó al resolver en 22 de septiembre de 1967 la desestimación del recurso de reposición interpuesto contra aquel acuerdo, el que confirma en todas sus partes; y si esto es así, lo expuesto en este particular por el Abogado del Estado no puede prevalecer." (Sentencia de 15 de noviembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.861.)*

E) *Legitimación activa.*

a) *Falta en quien actúa con una personalidad en vía administrativa y con otra en vía judicial.*

"Tampoco puede aprovechar al susodicho Enlace Sindical don Jesús G. M. el recurso de alzada interpuesto en su día, por cuanto lo hizo en esa calidad, es decir, por el cargo que representaba, mientras que en el presente pleito ha comparecido mediante poder otorgado en su propio nombre, con lo que ha variado su personalidad jurídica en esta vía contenciosa, en relación con la personalidad arrogada en la vía administrativa, y como quiera que la jurisprudencia de este Alto Tribunal, entre otras, en sentencia de 18 de octubre de 1967, confirma este criterio al sostener que es admisible actuar procesalmente "por derecho propio, por sustitución o por sucesión" y este actuar es admisible en cualquier forma "siempre que no exista cambio o mutación dentro de un mismo proceso", lleva consigo que como el señor G. M. en el presente recurso ha actuado en calidad de Enlace Sindical en vía administrativa y en su propio nombre en la contenciosa, se ha producido ese cambio o mutación de personalidad o de legitimación que no es dable admitir, y en su consecuencia se cristaliza el motivo de inadmisibilidad del apartado b) del invocado artículo 82 de la Ley de esta Jurisdicción; declaraciones que no aparecen desvirtuadas en modo alguno por la parte recurrente en el escrito de conclusiones al nada oponerse en contrario a las calendadas inadmisibilidades acusadas y admitidas en esta sentencia." (Sentencia de 14 de enero de 1972, Sala 4.ª, Ref. 8.)

b) *La Administración no puede negar en vía jurisdiccional la legitimación mantenida en vía administrativa.*

“En forma reiterativa y uniforme en principio se ha venido declarando por esta Sala: “de que no puede desconocerse en vía contencioso-administrativa una personalidad o una legitimación procesal activa que haya sido admitida y reconocida en el expediente gubernativo”, máxime si ya en esta vía reúne los requisitos establecidos en el artículo 28, número 1.º, letra a), de la Ley de esta Jurisdicción.” (Sentencia de 6 de diciembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.986.)

c) *Para impugnar disposiciones de carácter general:* no la poseen las corporaciones representantes de los intereses afectados cuando su competencia se reduce a un sector del territorio nacional.

“Por lo que restringida por la Ley de Legitimación Corporativa para interponer el recurso directo contra las disposiciones generales, a las entidades que ostenten la representación o defensa de los intereses generales presuntamente lesionados por la disposición general que infrinja otras de superior jerarquía normativa, es manifiesto que solamente aquellas entidades representantes de esos intereses generales y no las que sólo tienen la representación y defensa de los intereses de un sector o zona regable pueden impugnar directamente una disposición general que afecta a todas y como la Asociación de Propietarios o Hacendados-regantes de la Huerta de Murcia, que según sus Ordenanzas le atribuye la defensa de los intereses de los hacendados de esa Huerta, sin mayor ámbito territorial, por lo que falta la adecuada correlación entre representación e intereses presuntamente lesionados porque los intereses defendidos en el recurso no son los intereses generales de todos los huertanos de la nación afectados por la consolidación de los cánones de regulación de riegos, sino sólo los de la Asociación de Hacendados-Regantes de la Huerta de Murcia cuyos intereses no pueden ser calificados como integrantes de los intereses generales afectados por el Decreto recurrido, y por ello debe negarse legitimación a la Asociación de propietarios-regantes para promover este recurso, sin perjuicio de que pueda defender los intereses representados cuando se produzca el acuerdo o acto de sujeción individual en aplicación de lo dispuesto para la percepción del canon en el aludido Decreto.” (Sentencia de 17 de diciembre de 1971, Sala 3.ª, Ref. 5.126.)

F) *Requisito del previo pago.*

a) *En materia de multas impuestas por las Administraciones locales.*

“En la primera faceta es de destacar que la inadmisibilidad pronunciada por la sentencia combatida viene determinada por la doble razón de no haberse acreditado el pago del importe de la multa impuesta, infringiendo con ello el apartado e) del artículo 57 de la Ley de la Jurisdicción, en consonancia con el artículo 323 del Reglamento

de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, que determina que en las reclamaciones, tanto en la vía gubernativa como en la judicial, es requisito indispensable —en materia de multas— la previa consignación de cantidad exigible y, además ser susceptible de recurso de alzada ante la Dirección General de Administración Local la resolución impositiva de dicha multa, trámites ambos que no han sido cumplidos por la empresa recurrente, con lo cual en tal aspecto el recurso deviene inadmisibile al no haberse dado cumplimiento al precepto reglamentario invocado, que es de aplicación por lo dispuesto en el artículo 1.º de la Ley Especial del Ayuntamiento de Madrid ni al legal asimismo citado. por lo que procede en este punto concreto confirmar la sentencia apelada.” (*Sentencia de 26 de octubre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.368.*)

b) *En materia de contratación administrativa.*

“En relación con la primera de las enunciadas cuestiones aparece que la causa de inadmisibilidat alegada por el ilustrísimo señor Abogado del Estado es la del apartado f) del artículo 82 de la Ley de la Jurisdicción, en conexión con el e) del número 2 del artículo 57 de tal Ley, esto es, por no haberse aportado el documento acreditativo del ingreso en las arcas del Tesoro de la cantidad que en este contencioso se reclama; pues bien, como en el caso de autos el objeto del recurso no es la impugnación de una cantidad correspondiente a una obligación fiscal a favor del Estado, sino que se trata precisamente de que por el Estado se reconozca el derecho al percibo por la recurrente de una cantidad con cargo a aquél, resultante de las diferencias por determinados conceptos en la liquidación de unos contratos administrativos de suministros concertados entre la recurrente y un organismo de la Administración, es evidente que no encaja en el supuesto de autos en ninguno de los que se recogen en el apartado e) del número 2.º del artículo 57 ya citado, y en su consecuencia se impone la desestimación de la alegación de inadmisibilidat alegada por el ilustrísimo señor Abogado del Estado.” (*Sentencia de 22 de diciembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 5.131.*)

G) *Cuestiones de admisibilidat.*

a) *Valor de su apreciación en auto de alegaciones previas.*

“En primer término y ante todo, que la apreciación por la Sala, en un Auto de alegaciones previas, de que no es procedente en aquel momento dar lugar a la inadmisibilidat que en tal situación procesal se plantea, no causa otro estado que el referente a aquella situación y con respecto al planteamiento de la oportunidad posicional de las partes en aquella oportunidad, pues, como es bien sabido y tiene dicho la Sala en profusas declaraciones, es necesario que la causa de inadmisibilidat sea ostensiblemente presente para yugular el proceso en aquel trance, que, si bien constituye una estimable previsión normativa, en aras de

la economía del sistema y, de otra parte, evita la inútil prosecución para las partes en la tensión del planteamiento, en nada, y a ningún efecto, prejuzga ni puede prejuzgar respecto, no ya a la temática general de éste, sino a los propios términos de la inadmisibilidad planteada, ya que, como se dice en Auto dictado en el mes de mayo último en recurso 6.364, repitiendo conceptos ya afirmados en otros anteriores, ha de medirse cautelosamente la posibilidad aplicativa de yugulación de los planteamientos que arrojan consecuencias irreversibles respecto a los problemas de fondo, todo ello sin perjuicio de que el detenido examen de los elementos que tanto el expediente como los autos del recurso aporten, permitan un examen más profundo respecto a las nuevas alegaciones de inadmisibilidad aportados como argumentación de su presencia, según expresa claramente, “in fine”, el artículo 71 de la Ley.” (Sentencia de 23 de diciembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 5.134.)

b) *Unidad de recurso.*

“A la vista de los preinsertos hechos, preciso es la desestimación de la inadmisibilidad postulada por el señor A. en el escrito rector del recurso en su día formulado, pues, como tiene reiteradamente declarado el Tribunal Supremo, la inadmisibilidad ha de predicarse de la totalidad del recurso considerado como un bloque y no de algunas de sus pretensiones a las que aquél sirve de vehículo —sentencias del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 1965 y 7 de febrero de 1967, entre otras.” (Sentencia de 24 de enero de 1972, Sala 4.ª, Ref. 92.)

c) *La falta de ampliación del recurso contencioso a posterior resolución confirmatoria de la tácita impugnada no determina su inadmisibilidad.*

“En el aspecto formal referido invoca el Abogado del Estado la inadmisibilidad del recurso, fundamentado en desviación procesal de la recurrente porque lo inició contra aquella resolución de 3 de junio de 1966 y contra la presunta denegación del de reposición, y sin que pidiera y obtuviera la necesaria ampliación formal lo extendió en la demanda a la resolución de 19 de julio de 1967. A ello contesta la recurrente que no tuvo conocimiento de tal expresa resolución hasta que se le entregó el expediente administrativo y que la misma es mera repetición de la primera negativa. Visto que así ocurrió, en el presente caso ha de aplicarse la doctrina constantemente sostenida por este Alto Tribunal (invocamos, entre otras muchas, las sentencias de 7 de febrero y 30 de diciembre de 1967) de que la ampliación de un recurso a supuestos sobrevenidos o posconocidos, conexos con el inicial, según el artículo 44 de la Ley de esta Jurisdicción, debe hacerse antes de formalizar la demanda y conforme previene el artículo 46, pero que ello no es absolutamente imprescindible cuando el acto o disposición que le motiva es mera confirmación del inicial y se halla en perfecta identidad con él,

pues entonces no se rompe la línea esencial del "petitum" acogida al artículo 55 y, por lo tanto, no se incurre en los casos de inadmisibilidad recogidos en el artículo 82 de la misma Ley, especialmente los de sus apartados f) y g)." (*Sentencia de 3 de diciembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 4.984.*)

H) Cosa juzgada.

"Una vez despejada la causa de nulidad que acaba de examinarse, debe acometerse ahora el estudio de otra cuestión, que, aunque de distinta naturaleza, reclama también atención preferente; nos referimos a la circunstancia de que, respecto de esta misma finca urbana, y en cuestión de no muchos años, ya se siguiera otro expediente contradictorio de ruina ante este Ayuntamiento, residenciado después ante nuestra jurisdicción, con intervención de este Tribunal, y fallo posterior del Supremo, confirmatorio del de primera instancia, en el sentido de que la casa en disputa no se encontraba, legalmente, en situación de ruina; actuaciones que no han enervado el propósito de la propiedad de conseguir tal declaración, tal como ha insistido en actuaciones administrativas posteriores, y en las jurisdiccionales en que nos encontramos.

Sin perjuicio de las consideraciones que pudieran hacerse de tal proceder en un plano psicológico, e incluso de la proyección que ello pudiera tener en la esfera jurídica, como circunstancia reveladora de determinada conducta, determinante, a su vez, de hipotética responsabilidad, lo cierto es que, en el proceso en que nos encontramos todo ese mundo conjetural tiene que quedar forzosamente marginado, por implicar un planteamiento de cuestiones extrañas a lo que constituye la esencia de lo revisable jurisdiccionalmente ante los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo, y en este tipo de recurso, atendida su especialidad, desde el punto de vista jurídico material.

Desde luego, las anteriores precisiones dan por supuesto que, en casos como el presente, no opera el principio de la cosa juzgada formal, en cuanto se da por bueno y admisible la reproducción de actuaciones y la formulación de un nuevo proceso, no obstante la existencia de otro anterior, donde haya recaído sentencia firme; el fenómeno no es insólito y del mismo se va ya teniendo larga experiencia; su explicación no es nada difícil; como el tema "decidendi" está vinculado a un determinado estado o situación de carácter fáctico, respecto del cual el pronunciamiento que se formule, en vía administrativa, y en la judicial, es puramente declarativo, ello quiere decir que, como lógica consecuencia, el tema no se consume en un solo proceso, pues, con él, y a pesar de él, el tema puede sobrevivir, latente, o de forma ostensible y manifiesta, si de nuevo se hace cuestión sobre el estado de hecho antes referido, sometido, por naturaleza, y por la acción del tiempo, a toda clase de cambios y de contingencias." (*Sentencia de 7 de diciembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 5.314.*)

I) *Prueba.*

Criterio para la valoración conjunta de los diversos informes periciales.

“Al examinar este primer motivo con base en el cual se pretende la declaración de ruina—esto es, al verdadero coste de las reparaciones, en función al valor total de la edificación— es preciso tener en cuenta el conjunto de las pruebas practicadas, y concretamente, *los distintos dictámenes periciales practicados*, concediendo sobre todo mayor valor a los emitidos por los llamados, con más o menos precisión, “peritos imparciales”, con lo cual quiere decirse que tratándose del Arquitecto o del Aparejador municipal, o del designado por el órgano judicial, o incluso en algún caso como perito dirimente en vía administrativa, están alejados de la inclinación previsible hacia la parte que solicitó su pericia (dentro todo ello de la imparcialidad que debe suponerse en los técnicos dichos); pero *esa mayor importancia o prevalencia que en principio debe concederse a los técnicos llamados imparciales no significa que deban despreciarse en bloque el resto de los dictámenes emitidos por técnicos con el mismo título profesional que los primeros, sino que las pruebas practicadas deben ser valoradas en su conjunto, concediendo desde luego mayor probatorio a los dictámenes emitidos con mayor número de datos, con más detalle en la descripción, y sobre todo cuando se trata de situaciones en las que juegan dos términos matemáticos: valor del edificio como minuendo y coste de las reparaciones como sustraendo, siendo la diferencia la que debe darnos, casi como operación matemática, el resultado—existencia o inexistencia de ruina—del juicio valorativo correspondiente.” (Sentencia de 6 de diciembre de 1971, Sala 4.ª, Ref. 5.299.)*

J) *Costas.*a) *Fundamento de su imposición.*

Vid. XXII, B, a).

b) *Inexistencia de temeridad.*

“No obstante los razonamientos que se aducen en el último considerando de la sentencia apelada en apoyo de la condena de costas que se impone al Ayuntamiento demandado y apelante, es preciso reconocer que su actitud especialmente procesal no denota de manera palmaria que en realidad haya sido temeraria, hay que tener en cuenta la imposibilidad que tuvo por falta de recurso en vía administrativa de poder volver a pronunciarse con respecto a la licencia otorgada, así como también el haber decretado posteriormente la paralización de las respectivas obras, y en todo caso porque se ha limitado a defender en

este procedimiento jurisdiccional una postura que encaje en el ámbito discrecional de la interpretación del derecho y sin que tampoco haya intentado pretensión alguna que sea abiertamente opuesta e insostenible con el ordenamiento jurídico pertinente; por lo que esta Sala entiende no existen motivos suficientes, a tenor de lo dispuesto en los artículos 81 y 131 de la Ley de esta Jurisdicción, para mantener tal condena de costas de la primera instancia y sin que tampoco haya lugar a esta misma condena con respecto a las causadas en esta apelación." (*Sentencia de 4 de noviembre de 1971, Sala 4.º, Ref. 4.738.*)

K) *Recurso de apelación ordinaria.*

a) *Objeto:* juego del principio de la *reformatio in pejus* y firmeza de los pronunciamientos de la sentencia impugnada que no son objeto de apelación.

"Contra el Acuerdo del Ayuntamiento de Durango de 8 de marzo de 1967, por el que resolviendo el recurso de reposición interpuesto por "La F. Vizcaína, S. A.", contra el Acuerdo de tal Ayuntamiento de concesión de Licencia de Obras para la construcción de un grupo de 27 viviendas en la confluencia de la calle Francisco Ibarra y camino de "Mikeldi", y en cuyo citado Acuerdo del 67 se disponía "desestimar en todas sus partes dicho recurso de reposición y confirmar el Acuerdo de referencia" (es decir, el de concesión de licencia de obras de 1965), interpuso "La F. Vizcaína" el recurso contencioso a que se refiere la presente apelación y en dicho recurso se opuso al mismo, en defensa y representación del Ayuntamiento, el Abogado del Estado, quien sólo alegó como motivo de su oposición la inadmisibilidad del recurso con fundamento en la causa c) del artículo 82 de la Ley de la Jurisdicción en relación con el apartado a) del artículo 40 de la misma y en razón de que el recurso de reposición contra el Acuerdo del Ayuntamiento de concesión de Licencia de Obras había sido interpuesto extemporáneamente, y siendo de destacar que para nada, ni aun a título de "ad cautelam", formuló oposición a la pretensión ejercitada en el contencioso, esto es, a la que se declarara que los Acuerdos del Ayuntamiento eran nulos por ser contrarios a Derecho; por tanto, al dictarse en el recurso la sentencia apelada por la que se declaró: 1.º La desestimación de la causa de inadmisibilidad alegada por el Abogado del Estado, y 2.º La desestimación del recurso contencioso, por ser conformes a Derecho los Acuerdos del Ayuntamiento recurridos; resulta que *al no haber sido apelada dicha sentencia más que por la recurrente, y no haberlo sido por el Abogado del Estado, quien tampoco se adhirió a la apelación; tal extremo de la sentencia declaratorio de que la reposición fue interpuesta en plazo deviene en virtud del principio de la "reformatio in pejus" en firme y no susceptible de revocación, ya que ello repercutiría en contra del apelante, es decir, tal declaración queda excluida del ámbito objetivo de esta apelación, ámbito que en consecuencia de lo ex-*

puesto está constituido exclusivamente por la determinación de si es procedente acceder a la declaración de la estimación del contencioso, cual pretende la apelante, o por el contrario y cual solicita el Abogado del Estado procede confirmar la desestimación proclamada en la sentencia apelada, o sea, en realidad la esencia de la cuestión objeto de esta apelación es la de determinar si los Acuerdos del Ayuntamiento no son ajustados a Derecho (tesis de la apelante) o por el contrario son conformes al mismo (tesis del Abogado del Estado).” (*Sentencia de 30 de noviembre de 1971, Sala 4.ª Ref. 4.982.*)

b) *Inadmisibilidad por razón de la cuantía: supuesto de acumulación.*

“Si bien es cierto que el artículo 44 de la Ley Jurisdiccional permite a las partes litigantes acumular en un solo proceso todas las pretensiones que no siendo incompatibles entre sí se deduzcan en relación con un mismo acto o disposición, es también cierto, según dispone el número 3.º del artículo 50 de la misma Ley, que en los supuestos de acumulación la cuantía de las diferentes pretensiones no comunicará la posibilidad de apelación a las pretensiones de cuantía inferior a la permitida por la Ley, o sea, las no superiores a 150.000 pesetas, que es la fijada por el Decreto de 26 de septiembre de 1963, y como quiera que las reclamaciones señaladas con los números 151, 153 y 154 se contraen a reclamar, la primera por 108.889 pesetas; la segunda a 30.366, y la tercera a 21.577 pesetas, es visto que ninguna de ellas excede de las 150.000, y por consiguiente están exceptuadas del recurso de apelación, por expresa disposición del artículo 94 de la Ley Jurisdiccional, por cuya razón es preciso declarar que tales apelaciones han sido mal admitidas, puesto que contra ellas no se daba este recurso, por lo que eran firmes.” (*Sentencia de 27 de octubre de 1971, Sala 3.ª, Ref. 4.281.*)

XXIII. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN

Doctrina general acerca de su procedencia.

“La responsabilidad del Estado establecida en nuestro Derecho por los artículos 40 de la Ley de Régimen Jurídico y 121 de la Ley de Expropiación Forzosa, y 133 al 139 del Reglamento de Expropiación Forzosa de 26 de abril de 1957 no tiene el carácter de sanción penal de ineludible aplicación por el mero incumplimiento de una obligación contractual o de un precepto legal, sino que conserva su naturaleza de indemnización de daños y perjuicios, y, por lo tanto, el que la reclama viene obligado a probar la realidad de la lesión sufrida y que no tenga el deber jurídico de soportar los daños o perjuicios, y, por último la relación de causa a efecto, nexo causal, entre el funcionamiento del servicio público y el daño real ocasionado, pues faltando alguno de es-

tos tres elementos no se puede declarar la responsabilidad patrimonial directa del Estado, porque no nace y se hace exigible por el simple incumplimiento de un contrato o la infracción de un precepto legal, porque no siempre esto lleva como consecuencia la existencia de daños y perjuicios, como así lo manifiesta expresamente la fórmula legal establecida en el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico al establecer en el número 2 que la simple anulación en vía administrativa o por los Tribunales contenciosos de las resoluciones administrativas no presuponere derecho a indemnización, por tanto, con arreglo al principio de la responsabilidad patrimonial directa del Estado establecida en dicho precepto, la Administración sólo está obligada a reparar las lesiones que cause en su actuación a los patrimonios de los particulares en cuanto el titular que sufra el perjuicio no tenga el deber jurídico de soportarlo; lo cual significa, primero, que la responsabilidad exige la prueba de la imputabilidad de la lesión a la Administración, pues si el perjuicio fuese imputable al propio titular no habría lesión en el sentido técnico-jurídico, porque cada uno debe sufrir las consecuencias adversas que se derivan de sus propios actos u omisiones, como tampoco existe lesión cuando sea imputable el perjuicio a una causa extraña o fuerza mayor, y, segundo, que la responsabilidad civil exigible a la Administración requiere una lesión o perjuicio patrimonial evaluable y no justificado por la Ley, porque en los supuestos en que la Ley singulariza un daño y lo excluye explícita o implícitamente es clara su intención de excluirlo de la indemnización no se puede aplicar el sistema de responsabilidad, tal es el caso concreto de la responsabilidad por la demora en la conclusión de un expediente administrativo, pues la Ley de Procedimiento Administrativo, aunque fija un plazo de seis meses —artículo 61— pero en el caso de que su duración se dilatara más de ese tiempo, sin estar debidamente justificado el retraso, la propia Ley no le da al interesado más derecho que el de reclamar en queja para que se instruya el oportuno expediente disciplinario contra el funcionario responsable, con excepción de la Ley de Expropiación, que fija el plazo de seis meses para concluir los expedientes de expropiación, pero, una vez vencido, expresamente señala una indemnización por demora, por entenderse producida la responsabilidad por la infracción del procedimiento, como también se origina otra responsabilidad por el retraso en el pago del justiprecio, infiriéndose de todo lo expuesto que la regla general establecida en nuestro Derecho, la demora en la tramitación de un expediente en que no se deriva responsabilidad patrimonial directa, salvo en los casos en que se establezca en la Ley especial correspondiente.” (*Sentencia de 10 de diciembre de 1971, Sala 3.ª, Ref. 4.874.*)

Juan PRATS CATALÁ