

JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

351.95(46)(094.9)

A) EN GENERAL

I. Organización

871. *Corresponde a la función revisora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa definir si los derechos y tasas por aprovechamientos especiales establecidos por los ayuntamientos son justos y correctos.*

«... o decretar las correcciones que en otro caso procedan en contemplación de las pruebas practicadas y en atención a las circunstancias e im-

portancia de la población y características de los elementos gravables...»

(STS 6.3.1969. Sala 3.ª)

872. *Todas las cooperativas encuadradas en la Organización Sindical y tuteladas por la Obra Sindical de Cooperación no pueden estar representadas por la Unión Nacional de Cooperativas del Campo.*

«... con la consecuencia de que si las disposiciones de carácter general cuya nulidad se postula afectan tam-

bién a otras entidades cooperativas, aparte de la demandante, es lógica la consecuencia de que ésta no puede ostentar la representación o defensa de estos intereses de carácter general o corporativo, ni tampoco cabe sostener, como se dice por la actora en el escrito de conclusiones, que se trate de disposición que ha de ser cumplida directamente por la Unión Nacional de Cooperativas del Campo, pues independientemente de ser el impuesto de Tráfico de empresas, indirecto, es claro que tal tributo opera en virtud de una serie de operaciones que en relación a las cooperativas se refieren a venta, compra, transmisiones y entrega o servicios realizados con sus respectivos miembros por las cooperativas fiscalmente protegidas, lo cual supone evidentemente la exigencia de actos concretos que imposibilitan una legitimación fundada en el apartado 3.º del artículo 39 de la repetida ley Jurisdiccional...»

(STS 10.3.1969. Sala 3.ª)

873. *Nunca es permisible confundir lo discrecional con lo arbitrario.*

«... pues que aquello se halla o debe hallarse cubierto por motivaciones suficientes, discutibles o no, pero considerables en todo caso, y no meramente de una calidad que les haga inatacables, mientras que lo segundo o no tiene motivación respetable, sino —pura y simplemente— la conocida *sit pro ratione voluntas* o la que ofrece lo es tal que, escudriñando su entrada, denota, a poco esfuerzo de contrastación, su carácter de realmente indefendible su inautenticidad...»

(STS 10.3.1969. Sala 3.ª)

II. Procedimiento

874. *Nueva orientación interpretativa del silencio administrativo.*

«... Es cierto que una directriz jurisprudencial, al interpretar el alcance del silencio administrativo —sentencias, por ejemplo, de 13.12.1961, 8.3 y 24.10.1962 y 2.5 y 18.5.1964—, declaró, en síntesis, que, con relación a denegaciones tácitas y una vez extinguido el año, caduca el plazo para ejercitar la acción contenciosa y adquiere firmeza la resolución presunta no impugnada, sin que sea posible, con el acto administrativo posterior expreso, abrir un nuevo plazo ya finalizado, puesto que lo contrario implicaría una indefinida inestabilidad en las situaciones jurídicas; pero también es innegable que para impedir al silencio administrativo su auténtica significación, precisada claramente en el preámbulo de la citada ley de 27 de diciembre de 1956, se ha rectificado la orientación jurisprudencial que acaba de resumirse, y, con arreglo a la tesis imperante, más atinada —sentencias, entre otras, de 22.6 y 31.10.1964 y 6.3, 16.3, 11.6 y 22.6.1965—, no resulta ya ortodoxa la afirmación de que el acto presunto se convierte en firme después del año, sino que el interesado, frente a la facultad derivada del silencio administrativo puede combatir la desestimación tácita o esperar a que se dicte la resolución expresa, cualquiera que sea el momento en que ello ocurra, circunstancia concurrente aquí y que denota la falta de consistencia del criterio que propugna, en primer lugar, el representante de la Administración...»

(STS 10.3.1969. Sala 5.ª)

875. *La incompetencia ha de entenderse con arreglo al rigor procesal de la invocación.*

«... como aplicación de la actuación de un órgano público a la esfera de atribuciones que le está encomendada por el ordenamiento jurídico respecto a una función que él ha de ejercer...»

(STS 10.3.1969. Sala 4.^a)

876. *La conformidad de los actos impugnados hay que referirla al Derecho—al ordenamiento jurídico—y no a lo que pueda resultar del proceder observado por la Administración en otros casos.*

«... porque el posible desacierto en el ejercicio de potestades administrativas, no sometidas a revisión jurisdiccional no puede nunca ser invocado como justificación que permita su repetición en un caso, cuya revisión faculta para corregir cualquier vulneración o para confirmar la correcta actuación administrativa, sin que incumba a esta Jurisdicción, decidir sobre agravios comparativos—como tesis general—, ya que aun cuando la Administración haya podido, en algún caso, dictar actos ilegales, no es dable invocarlos en posteriores ocasiones; y que, la ley de Propiedad administrativa, al exigir en su artículo 43 el requisito formal de la motivación, en "los actos que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes", vino a coincidir con la doctrina jurisprudencial anteriormente consignada, puesto que niega eficacia vinculante al precedente, sin que ello signifique autorizar la arbitrariedad discriminatoria, contraria al principio de

igualdad ante la ley, sino que reitera la supremacía de ésta en la actividad administrativa...»

(STS 20.3.1969. Sala 5.^a)

III. Acción administrativa

877. *Prensa.—Infracciones de su ley reguladora. La cuantía de la multa es facultad discrecional del juzgador.*

«... apreciando la gravedad y demás circunstancias que en el hecho concurren, sin que sea dable a este Tribunal reducirla cuando como en este caso está dentro de los límites que la ley señala...»

(STS 8.2.1969. Sala 3.^a)

878. *Solares.—Requisitos objetivos para calificar una parcela como solar.*

«... para calificar como solar una parcela según el artículo 63, 3, de la ley del Suelo, se precisa como condición *sine qua non* que las vías a que dé frente aquélla tengan pavimentada la calzada, encintado de aceras y disponer además de los servicios de suministro de agua, desagües y alumbrado público y es visto que el paraje o zona en cuestión—al menos en lo que concierne a la parcela citada—sólo confina con vía (unas veces llamada camino y otras calle), la del Matadero, que disfruta de alumbrado y que a su calzada únicamente con un muy generoso criterio puede reconocérsele la pavimentación, pues como queda consignado está integrada por "piedra y tierra compactada" rudimentario conglomerado más propio de camino que de calle e incluso de carretera. Que carece, asimismo, de encintado

y también de suministro de agua y de alcantarillado, toda vez que la vía a que da frente carece de ellos sin que sirva de excusa siquiera que el ayuntamiento, en los términos de notoria imprecisión ya aludidos, afirme que están próximos, pues, como resolvió este Tribunal los servicios es menester que al tiempo de la delimitación del polígono estén en condiciones de ser utilizados por la finca en cuestión, no siendo suficiente la mera posibilidad de su disfrute...»

(STS 3.3.1969. Sala 5.ª)

879. *Urbanización.— La subrogación del concesionario en la función administrativa de ejecución de la obra urbanizadora...*

«... explica y justifica se le atribuya la calidad de beneficiario de una expropiación que tiene su causa legitimadora en la utilidad pública de la obra de urbanización de la que por la fuerza de la subrogación es gestor aquél...»

(STS 11.3.1969. Sala 4.ª)

B) EN MATERIA DE PERSONAL

880. *Funcionarios del Cuerpo Auxiliar de Administración Civil con destino en el Ministerio de Comercio tienen derecho a que se les computen como años de servicio, los prestados con carácter interino en el extinguido Ministerio de Industria y Comercio.*

«... cuestión esta que ya fue enjuiciada por las sentencias de 11.2 y 17.1967 y singularmente por la de 5.12.1967...»

«... estimaron no ajustado al vi-

gente ordenamiento el criterio propugnado por la Administración que denegaba el pretendido derecho y declararon, por el contrario, aquellas que procedía computar a todos los efectos los servicios interinos en cuestión...»

(STS 31.3.1969. Sala 5.ª)

881. *Las separaciones del servicio, dimanantes de la aplicación de la ley de 10.2.1939 sobre depuración de funcionarios públicos, que quedaron sin efecto en virtud de expediente de revisión...*

«...no pueden originar como accesoría no prevista en aquella ley la suspensión de empleo o cargo durante el tiempo virtual de la separación y que, por ello, al funcionario a quien se impuso en la expresada revisión una sanción distinta de la separación o no se le impuso ninguna, tiene derecho a que el tiempo en que estuvo separado del servicio se le considere como servido a efectos del consiguiente reconocimiento como tal, toda vez que el no desempeño del cargo no le era imputable, asistiéndole derecho a ser reintegrado en el escalafón de su Cuerpo en el lugar que le correspondía, como así estableció el decreto de 22 de abril de 1940 al reconocer en su artículo 3.º el derecho a la incorporación a los escalafones de los funcionarios depurados y que no habían sido sancionados con la separación del servicio al lugar que habrían disfrutado si no hubieran sido baja en el mismo y por consecuencia de tal precepto vino figurando el recurrente en la categoría y lugar escalafonal que, en relación con sus compañeros, le pertenecía por su ingreso en el servicio,

percibiendo como ellos sus correlativos haberes...»

(STS 31.3.1969. Sala 5.ª)

882. Una sentencia importante

A) *Hechos*.—El actor, capitán de complemento perteneciente a la Agrupación Temporal Militar, es funcionario en activo en el Tribunal de Cuentas y al sentirse perjudicado por el decreto de 11.9.1965 y la consiguiente resolución de la Presidencia del Gobierno, que estima atenta contra sus derechos adquiridos en materia de antigüedad, trienios en su destino civil y derechos pasivos, entabla el recurso correspondiente.

B) *Doctrina jurisprudencial*.—«Considerando que no se limita el recurrente a solicitar de la Administración la simple anulación del decreto recurrido—como se supone equivocadamente en la contestación—, sino que, pidió también, expresamente, que se dictase otro en el que se estableciera, con carácter general, que, el personal de la Agrupación Temporal Militar, tendría la antigüedad en el destino civil de la fecha de su posesión en el mismo, percibiendo los dos tercios del sueldo que corresponda al Cuerpo y devengando los trienios en la totalidad de su cuantía, cuyas peticiones, al serle denegadas, se limitó a reiterar en la demanda, reduciéndolas, subjetivamente, a la propia parte demandante.

Considerando que la repetida sentencia de 28 de octubre de 1967, tras declarar que el decreto cuestionado es susceptible de revisión jurisdiccional, por no ser un decreto legislativo con valor de ley formal, sino consecuencia de la deslegalización,

acordada en el artículo 7.º de la ley de 28 de diciembre de 1963, y en la disposición final segunda de la ley 31/1965, concluye que habiéndose adaptado a los términos de tales autorizaciones se ajustó al ordenamiento jurídico, razonando al efecto: que, tanto la ley articulada como la de retribuciones de funcionarios no computan a efectos de trienios los servicios retribuidos con gratificación, sino sólo los que devengan sueldo, prohibiendo que se perciba más de uno, principios que se conculcarían si con un solo servicio efectivo, se consolidasen doble cantidad de trienios, siguiendo percibiéndolos en el Ejército hasta el retiro; que si el personal de la Agrupación Temporal Militar puede causar pensión civil, compatible con la militar, con arreglo a la disposición transitoria cuarta de la ley de 4 de mayo de 1965, no es dable computar simultáneamente el tiempo militar y el civil, en la situación que media desde el comienzo de los servicios en la Agrupación y la incorporación definitiva al servicio civil por el retiro en el Ejército; que, el menoscabo que se afirma experimentalmente, al modificarse el artículo 21—dejando de reconocer la totalidad de los emolumentos del destino civil y reconociendo sólo los trienios y éstos reducidos al 50 por 100—, lejos de haberse producido supone una sensible mejoría, puesto que el límite para las gratificaciones consistente en los dos tercios, la mitad o la tercera parte del sueldo se calculaba sobre sueldos muy inferiores a los actuales, y, por ello, el resultado definitivo, lejos de ser desfavorable, es más beneficioso; y que, para el supuesto de que se experimentase con la adaptación algún perjuicio económico, la disposición transitoria única

del decreto preceptúa que serán de aplicación, en su caso, las normas contenidas en la transitoria primera de la ley de Retribuciones, al personal que, con anterioridad a la entrada en vigor de aquél, haya ingresado en cualquiera de los Cuerpos Generales de la Administración Civil del Estado, así como para el incluido en las relaciones bis de los mismos, con lo que queda evidenciado que el decreto recurrido ha respetado los derechos adquiridos en cuanto eran compatibles con la nueva normativa sobre funcionarios.

Considerando que la sentencia de esta Sala de 12 de febrero de 1968 declaró que el discutido decreto de 11 de septiembre de 1965 dio nueva redacción a los artículos que detalla de las leyes de 15 de julio de 1952 y 28 de diciembre de 1963, adaptando tales preceptos, reguladores de la Agrupación Temporal Militar para servicios civiles del Estado, a la de Retribuciones de los mismos, y en su artículo 1.º señala que el apartado b) del párrafo 2.º del artículo 21 de la ley de 15 de julio de 1952, con las modificaciones introducidas por la de 30 de marzo de 1954, quedará redactado en la forma que expresa, de lo que claramente se deduce que la regulación de las percepciones del personal encuadrado en la Agrupación Temporal Militar tiene en el momento presente, unas remuneraciones

concretas y específicas, derivadas de la adaptación de la ley de Retribuciones de 4 de mayo de 1965, y, en consecuencia, procede declarar que por no haber contrariado este ordenamiento jurídico, la resolución recurrida debe consignarse, puesto que la disposición transitoria del mencionado decreto en modo alguno posibilita el que pueda dejar de aplicarse la nueva regulación, y únicamente admite la de que sea reconocido el complemento personal y transitorio de la disposición transitoria primera de la ley 31/1965, de 4 de mayo, en los casos en que se justifique su procedencia; que las sentencias de 26 de septiembre y 10 de octubre de 1968 aplican también como válidas y eficaces las normas modificadas por el repetido decreto impugnado en el actual proceso; y que la más reciente de esta misma fecha, aunque no resolvió, con carácter general, acerca de la nulidad del decreto cuestionado por considerar inadmisibile la pretensión formulada al efecto, desestimó el recurso interpuesto contra los actos administrativos que lo aplicaron, fundándose en que aquél conforme a lo declarado en la sentencia de 28 de octubre de 1967 no era contrario a derecho...»

(STS 1.4.1969.)

ANTONIO DE JUAN ABAD
Y LUIS ENRIQUE DE LA VILLA