



EL RECURSO DE ALZADA DEL ARTICULO 33 DEL REGLAMENTO DE ACTIVIDADES MOLESTAS, INSALUBRES, NOCIVAS Y PELIGROSAS

35.072.23 : 351.77(46)

Por JOAQUIN RAMON RODRIGUEZ

A PARECIDO este recurso, en la nueva redacción dada al artículo 33 del reglamento de Actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas por el decreto de 5 de noviembre de 1964, se ha considerado anómalo por apartarse de los rasgos que caracterizan este procedimiento de revisión; entendiéndose, en consecuencia, con bastante generalidad que, realmente, no se trata de un recurso de alzada, sino de un fenómeno de traslación de competencia.

Nos proponemos razonar en estas líneas que, si el autor del reglamento le llama «de alzada» debe suponerse que, en efecto, se trata de un recurso ordinario de este tipo, aunque el acto que mediante el mismo se impugna no es una resolución presunta de la autoridad municipal, sino un acto administrativo de carácter definitivo—no de trámite—que es, en razón a su fuerza vinculante, el informe calificador de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, en el caso de que sea desfavorable a la concesión de licencia, para una actividad clasificada, pedida por el administrado.

1. Introducción

La contaminación y deterioro del medio ambiente es tema que hoy preocupa con acuciante intensidad, como igualmente lo relativo a la

organización de la lucha contra dicho peligro, que, cada vez más, reviste caracteres alarmantes.

La complejidad de este problema deriva de que los agentes de contaminación, cuya emisión amenaza con destruir no sólo el paisaje, sino la propia salud del hombre, son producto del propio desarrollo y de las altas cotas de progreso alcanzadas por nuestra civilización.

No hemos de ocuparnos aquí de los diversos agentes contaminantes o productores de perturbación ambiental, ni de los medios técnicos de lucha contra los mismos, sino del aspecto jurídico de esta lucha, cada vez más ardua y más organizada, no sólo a nivel nacional, sino a escala de organismos internacionales, y dentro de aquél, de lo que atañe a la forma de proceder la Administración pública, que en esto, como en toda su actuación, debe sujetarse a un cauce: el procedimiento administrativo.

La Administración pública, como es lógico, no ha permanecido nunca ajena a estos problemas y ha arbitrado normas para la defensa del medio ambiente y, singularmente, para el debido control de todas aquellas actividades que, por sus efectos, pueden contribuir a su enrarecimiento o perturbación. Y esta preocupación ciertamente no es de ahora, pues, prescindiendo de antecedentes más remotos (1), la Novísima Recopilación (tit. XIX, lib. III y tit. III, lib. VII) y la Instrucción de Corregidores, atribuían a la policía de los pueblos la vigilancia sobre las industrias que pudieran afectar a la sanidad o causar molestias al vecindario (2).

Naturalmente, el problema, o mejor dicho, la compleja problemática que este tema plantea es hoy desproporcionadamente mayor de lo que pudiera representar en épocas pretéritas y aun en décadas no muy lejanas, pues el desarrollo tecnológico e industrial, el crecimiento del parque de vehículos de motor y el aumento de los elementos de confort de vida son vertiginosos. La Administración ha tomado conciencia de ello, y como antes se dice, es objeto de preocupación primerísima y constante de los organismos competentes y ello incluso a nivel internacional.

Existe, en consecuencia, una serie de disposiciones que inciden en esta materia con regulaciones convergentes a un mismo fin: hacer tolerable el aire que respira el atareado hombre del último tercio de nuestro siglo, cuya salud—física y psíquica—está amenazada des-

(1) En el Fuero Juzgo se prohíben las colmenas dentro de poblado, cuando de ello pudiera resultar daño a hombres o animales.

(2) VILLAR PALASÍ: *La intervención administrativa en la industria*. Instituto de Estudios Políticos. Madrid 1964, tomo I, p. 357.

de tantos ángulos por enemigos creados, como subproducto, por su propia alta civilización.

Centraremos, pues, nuestro estudio—prescindiendo de otros aspectos del tema y de las correspondientes disposiciones administrativas adoptadas en nuestro país—en la regulación de aquellas actividades que, en razón de sus respectivos efectos, son calificadas como molestas, insalubres, nocivas o peligrosas y, de modo concreto, en un particular aspecto del procedimiento que para dicha regulación se establece (3).

2. Las licencias para el ejercicio de actividades clasificadas

La Administración interviene en esta materia mediante el sometimiento de estas actividades a previa licencia. Por decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, de la Presidencia del Gobierno, se aprobó el reglamento de Actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas (4), que vino a sustituir el reglamento y nomenclátor de establecimientos incómodos, insalubres y peligrosos de 17 de noviembre de 1925, siguiendo la orientación iniciada por la orden del Ministerio de la Gobernación de 13 de noviembre de 1950, que dispuso sustanciales reformas, suprimiendo el nomenclátor y estableciendo nuevos criterios más flexibles y realistas para la calificación de las industrias (5).

En el vigente reglamento se respeta la competencia municipal en esta materia, pero se establece—en un sistema concurrencial—la intervención del Estado por medio de sus órganos competentes, con una «actuación tuitiva y coordinadora», debido a que como se proclama en el preámbulo del decreto citado, «la trascendencia nacional de

(3) Además del reglamento de 30 de noviembre de 1961, la instrucción para su aplicación de 15 de marzo de 1963 y otras disposiciones complementarias o reguladoras de regímenes especiales, se han dictado una serie de normas, tanto sobre organización y estructuración de servicios dentro de la Comisión Central de Saneamiento, que crea el decreto 1313/1963, de 5 de junio, como sobre régimen de poblaciones con altos niveles de contaminación atmosférica o de perturbaciones por ruidos y vibraciones y otras específicas de industria.

(4) Modificado por decreto 3494/1964, de 5 de noviembre (Presidencia del Gobierno).

(5) Se adopta el término más genérico y comprensivo de «actividades» en lugar de referirse a «establecimientos» o «industrias». Se sustituye el calificativo de «incómodas» por el de «molestas» y se añade el concepto de «nocivas» para las actividades que, sin ser insalubres, puedan originar daños a la riqueza agrícola, forestal, pecuaria y piscícola. Se acompaña un nomenclátor sin el carácter rígido y excluyente del anterior, sino como orientación y abierto a posibles inclusiones de actividades no previstas.

ciertos problemas derivados del ejercicio de la industria, como son los sanitarios y los de seguridad de las poblaciones, entre otros», obligan a ello. Y atribuye esta intervención a la comisión provincial de servicios técnicos, el órgano que parece más idóneo, ya que constituye—por su desarrollo histórico y por el conjunto de competencias que sucesivamente ha ido recibiendo—una que pudiéramos considerar «zona común» entre la Administración local y la central, hasta el punto de que ha sido muy debatida su naturaleza de órgano local—por su «cuna» indudablemente lo es—o de la Administración directa del Estado, es innegable también su «proceso de estatalización».

2.1 ACTIVIDADES CLASIFICADAS

Establecida en el artículo 3.º la caracterización de cada concepto de actividad, correspondiente a los cuatro epígrafes que sirven de título al reglamento (6), se establece un sistema de concesión de licencias para su ejercicio, previa calificación de la actividad respectiva, con arreglo a dichas definiciones e independientemente de que consten o no en el nomenclátor anejo al reglamento, que no tiene carácter limitativo sino orientador. Calificación a la que ha de acompañar la declaración de si la actividad es o no tolerable, con la imposición en el primer caso, de concretas medidas correctoras de sus efectos molestos, insalubres, nocivos o peligrosos, y señalamiento, si procede, de emplazamiento determinado y observancia de distancias mínimas de seguridad.

2.2 COMPETENCIAS

El sistema de competencias que se establece es el siguiente:

Es competencia de la Alcaldía la concesión de licencias para las actividades reguladas, la vigilancia del mejor cumplimiento de las disposiciones reguladoras y el ejercicio de la facultad sancionadora que le atribuye el artículo 38 del propio reglamento.

El ayuntamiento es competente para reglamentar, en las orde-

(6) Son molestas las actividades que constituyan una incomodidad por los ruidos o vibraciones que produzcan, o por los humos, gases, olores, nieblas, polvos en suspensión o sustancias que eliminen. *Insalubres*, las que den lugar a desprendimiento o evacuación de productos que puedan resultar directa o indirectamente perjudiciales para la salud humana. *Nocivas*, las que, por las mismas causas, puedan ocasionar daños a la riqueza agrícola, forestal, pecuaria o piscícola. Finalmente, se consideran *peligrosas* las que tengan por objeto fabricar, manipular, expender o almacenar productos susceptibles de originar riesgos graves por explosiones, combustiones, radiaciones y otros de análoga importancia para las personas o los bienes.

nanzas municipales, cuanto se refiere a los emplazamientos de estas actividades y a los demás requisitos exigidos que, sin contradecir lo dispuesto en el reglamento, lo complementen o desarrollen.

La competencia municipal es completada con una intervención estatal que se asigna a la Comisión Provincial de Servicios Técnicos y que tiene—como después veremos—un peso decisivo en los expedientes sobre concesión de licencia.

Además de informar las ordenanzas y reglamentos municipales en lo que se refiere a este tipo de actividades y proponer a los alcaldes las medidas correctoras que deban imponerse a las que se ejerzan en los respectivos términos municipales, le corresponde la determinación de zonas de emplazamiento de estas actividades en los planes de urbanización. Y, principalmente, como función más asidua e ingente, corresponden a la Comisión Provincial de Servicios Técnicos los informes calificadorios de actividades, para cuyo ejercicio se haya solicitado licencia municipal, conforme al procedimiento que se establece en el título II, capítulo I, del reglamento.

Por último, al gobernador civil se atribuye la alta vigilancia del cumplimiento de lo que el reglamento dispone, imponiendo las sanciones que se determinan como de su competencia y «exigiendo la debida responsabilidad a las autoridades municipales que fuesen negligentes en el cumplimiento de estas normas» (7).

Desde una posición doctrinal, celosa de la conservación y defensa de los derechos y competencias de los municipios, la vigente regulación sobre actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas no deja de suscitar cierto recelo. La traslación de funciones que se hace desde la esfera local a la central en la provincia, creemos queda justificada, en cambio, por unas diáfanas motivaciones de eficacia, si tenemos en cuenta el dictamen eminentemente técnico que debe operar en estas calificaciones y la insuficiencia en este aspecto de tantísimos ayuntamientos (8). Por otra parte, su atribución a la Comisión

(7) Estas competencias vienen atribuidas en el capítulo II, del título I, del reglamento, asignándose, asimismo, competencia específica para determinados informes a los jefes de Sanidad y a los jefes o delegados de los servicios representados en la CPST, como ponentes (arts. 6 al 10).

(8) Es indudable que se impone un perfeccionamiento de la normativa actual, en cuya base late un problema económico de insuficiencia de medios para los cuantiosos gastos e inversiones, que la aplicación del reglamento supone. Por ahora, la esperanza está puesta en la nueva ley de Régimen local, así como en los progresos que en el estudio de este problema se realizan por la Administración central. En el seno de la Comisión Central de Saneamiento, la Subcomisión Técnica de Actividades Clasificadas prepara una ordenanza técnica nacional que complete el reglamento vigente, en aspectos muy importantes (orden de Gobernación de 17 de julio de 1967).

Provincial de Servicios Técnicos, zona fronteriza entre ambas esferas (9), con especial signo coordinador de los distintos servicios de la Administración periférica y de ésta con la Administración local, parece que puede suavizar ese desplazamiento de competencias o, mejor dicho—y salvo la eventual traslación que se opera en el caso de informe desfavorable de la comisión—, no un traslado de competencias, ni siquiera de su ejercicio, sino diríamos más bien un condicionamiento de este ejercicio, referido a unas competencias que, formalmente, se respetan en el sujeto y en los órganos que tradicional y legalmente las tienen atribuidas.

Sabido es que el ayuntamiento de Madrid impugnó el reglamento de 1961, siendo desestimado el recurso, pues se declaró inadmisibile al haberse presentado fuera del plazo de dos meses señalado por el artículo 58 de la ley de la Jurisdicción contenciosa. Posteriormente, el ayuntamiento madrileño impugnó la orden del Ministerio de la Gobernación de 15 de marzo de 1963, aprobatoria de la instrucción dictada para aplicación del reglamento de Actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas. Se basaba en el artículo 26 de la ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado, que prohíbe a ésta dictar disposiciones contrarias a las leyes. Pero, consagrada la plena validez del reglamento regulador de estas actividades, sólo prosperó, de los diversos puntos impugnados, el relativo al inciso segundo del artículo 6.º de la instrucción, sobre suspensión de acuerdos municipales, que deberá ajustarse en todo caso al procedimiento establecido por la ley de Régimen local, teniendo en cuenta además que el RAM no contiene disposición alguna sobre el particular y que el decreto de 10 de octubre de 1958 (Facultades de los gobernadores civiles) remite a los preceptos de la LRL el ejercicio por el gobernador de la facultad de suspensión de dichos acuerdos. Se hace pronunciamiento absolutorio para la Administración, en cuan-

(9) La Comisión Provincial de Servicios Técnicos está caracterizada, sin embargo, en estas disposiciones como órgano estatal, es decir, como perteneciente a la Administración directa: Al establecer en el preámbulo del decreto de 30 de noviembre de 1961 los motivos que obligan a que «el Estado intervenga por medio de sus órganos competentes...», afirma: «Ningún organismo más indicado para ello que las Comisiones Provinciales de Servicios Técnicos, que por su función esencialmente asesora y de coordinación reúnen en su seno a los jefes de los servicios y organismos más calificados...». Por su parte, el decreto de 26 de diciembre de 1968, que crea las Comisiones Delegadas de Saneamiento, al aludir al RAM, dice que sus «normas gravitan en la esfera municipal sobre los alcaldes y ayuntamientos, y en la del Estado sobre los gobernadores civiles y Comisiones Provinciales de Servicios Técnicos...». Recuérdese, por último, la caracterización que de ésta se hace en el Estatuto de Gobernadores.

to al resto del artículo 6.º y en lo que concierne a las demás peticiones deducidas en la demanda (10). Entre éstas, hemos de destacar la impugnación de los artículos 3-2, 7, 10 y 13-2 y la disposición transitoria 1.ª, porque «privan a los ayuntamientos de su competencia para conceder licencias municipales, vinculando su decisión al informe de la CPST».

Es en este punto donde hemos de insistir al ocuparnos del tema central de estas consideraciones.

3. Procedimiento para la concesión de las licencias

3.1 TRAMITACIÓN MUNICIPAL

El particular solicitante de licencia municipal para el ejercicio de una actividad (11) deberá acompañar a su instancia dirigida al alcalde, en triplicado ejemplar, proyecto técnico y memoria descriptiva en que se detallen las características de la actividad, su posible repercusión sobre la sanidad ambiental y los sistemas correctores que se proponga utilizar, con expresión de su grado de eficacia y garantía de seguridad.

Con la admisión de este escrito y documentación se inicia un procedimiento, o dicho en términos más palpables, un expediente (12) municipal, en el que—en un determinado momento—se produce el informe de la CPST, cuyo dictamen puede ser—y de hecho lo es siempre—decisivo.

En principio, la alcaldía puede adoptar una de estas decisiones:

— Denegación expresa y motivada de la licencia, por razones de competencia municipal basadas en los planes de ordenación urbana, incumplimiento de ordenanzas municipales o en la existencia de una actividad municipalizada con monopolio, que pueda resultar incompatible con la que se pretende instalar.

— De no existir ninguno de estos motivos tasados, deberá informar el expediente, dentro del plazo de treinta días, con arreglo a los siguientes trámites:

(10) Sentencia de 16 de octubre de 1964 (Arzdi. 5.641).

(11) Excepto aquéllas respecto de las cuales sea de todo punto imposible presumir que vayan a producir molestias, alterar las condiciones normales de salubridad e higiene del medio ambiente, ocasionar daños a las riquezas públicas o privadas o entrañar riesgos graves para las personas o los bienes (véase artículo 8.º-2 de la instrucción de 15 de marzo de 1963).

(12) Como se ha dicho, el expediente es el procedimiento hecho papel.

1) Por plazo de diez días, información pública y notificación directa a los vecinos inmediatos.

2) Informe del jefe local de Sanidad y de los técnicos competentes, según la naturaleza de cada actividad.

3) Informe de la corporación municipal, decidiendo su envío a la CPST y en el que, entre otros extremos, se acredite:

— La adecuación del emplazamiento y demás circunstancias a las ordenanzas municipales y al reglamento.

— Si en la zona, o en sus proximidades, existen ya otras actividades análogas que puedan producir efectos aditivos.

3.2 CALIFICACIÓN DE LA CPST

Se produce entonces la remisión del expediente a la CPST para su calificación, calificación que será siempre motivada, según previene el artículo 32 del RAM y cuyo contenido ha sido precisado en una circular de la Comisión Central de Saneamiento de 10 de abril de 1968 (BOE del 10 de mayo).

La tramitación procedente para estos informes calificadorios está establecida en el artículo 33 del reglamento, artículo que sufrió una profunda modificación, en virtud del decreto 3494/1964, de 5 de noviembre, que presenta como innovación más interesante el recurso de alzada que constituye objeto de estas consideraciones.

Los trámites que el artículo 33 dispone son los siguientes:

1) Emisión de sus respectivos informes por los servicios provinciales a quienes se pida (según la naturaleza de la actividad) y de la ponencia a que se refiere el artículo 32, todo ello dentro del mes siguiente a la recepción del expediente en la secretaría de la comisión.

2) En el plazo de los quince días siguientes, la CPST procederá a la calificación de la actividad en el sentido de examinar las garantías y eficacia de los sistemas correctores propuestos y su grado de seguridad. Obsérvese que es este concreto aspecto al que constituye el objeto del acto administrativo que entraña el acuerdo calificadorio de la comisión. Puede ésta aceptarlos o rechazarlos, declarando, en consecuencia, si la actividad es o no tolerable. En el primer caso, el trámite siguiente es la devolución del expediente al ayuntamiento para que la alcaldía adopte la resolución procedente, en orden a la licencia solicitada.

3) En caso de informe desfavorable dará audiencia al interesado por plazo de diez días. También se dará audiencia al alcalde, por el mismo plazo, que será simultáneo, en aquellos supuestos en que hubiera discrepancia entre el parecer de la comisión sobre la autoriza-

ción o denegación de la licencia y el de la corporación municipal. Este último trámite no está establecido en el artículo 33 del reglamento ni en su modificación de 1964, sino en la instrucción de 15 de marzo de 1963, artículo 4.º-5. Como observa Trujillo Peña (13), aunque el informe de la CPST «cuando es denegatorio de la licencia solicitada y por los sistemas correctores propuestos, es vinculante para el alcalde en la decisión final», no parece existir contradicción en este trámite, «pues todavía no nos encontramos en ese trámite final (la resolución), sino en una audiencia previa, aparte de que tampoco es el alcalde por sí quien podrá alegar, sino como presidente de la corporación municipal y, por ende, no en vía de resolución, sino de discrepancia de informes»: el de la referida corporación y el de la CPST, que podrá a la vista de estas alegaciones y de las del interesado variar su primitivo criterio. A la vista de todo ello, la comisión de servicios técnicos adoptará el *acuerdo definitivo* que proceda dentro de los quince días siguientes, devolviendo el expediente al ayuntamiento para que, en el plazo de quince días, otorgue o deniegue (es la alcaldía quien debe hacerlo) la licencia solicitada, *en consonancia*, con el acuerdo definitivo de la comisión. (En ningún caso podrán concederse licencias provisionales mientras la actividad no esté calificada.)

La nueva redacción dada al artículo que comentamos ha llevado a pensar que, en todo caso, el informe de la CPST será vinculante, toda vez que la autoridad municipal deberá resolver *en consonancia* con aquél (14). Pero, prescindiendo de la virtualidad que —*de facto*— tengan los informes de aquélla, con arreglo a las normas del reglamento, sólo serán vinculantes cuando impliquen la denegación de la licencia y respecto a la imposición de medidas correctoras.

La expresión «en consonancia con el acuerdo definitivo de la citada comisión» lo que hace es subrayar que deberá denegarse la licencia siempre que sea desfavorable a su concesión el informe definitivo; es decir, entendemos que se obrará en consonancia siempre que:

(13) JOSÉ TRUJILLO PEÑA: *Régimen jurídico en las actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas*. Santillana, S. A. de Ediciones. Madrid, 1967; pp. 156-57. El art. 4.º-5 de la instrucción de 15 de marzo de 1963 establece la audiencia a la alcaldía siempre que haya discrepancia entre los informes de la corporación municipal y el de la comisión; es decir, aun cuando el de ésta haya sido favorable. Parece innecesario en este caso, toda vez que la autoridad municipal puede resolver separándose de dicho informe favorable, al no ser vinculante.

(14) JAIME PEREIRA GARCÍA: *Régimen Jurídico de las industrias y actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas*. Madrid, 1965. Diana, Artes Gráficas.

- siendo desfavorable el informe, deniegue; y
- siendo el informe favorable, deniegue u otorgue con la exigencia de las medidas correctoras impuestas por la comisión.

Quizá no sea muy clara la redacción dada al artículo 33 y ello induzca a pensar que se le ha querido dar un sentido diverso al que dicho artículo contenía en su minuciosa regulación anterior. Pero debe tenerse en cuenta que la norma contenida en el mismo ha de entenderse, no aislada, sino en relación con el contexto general del reglamento, lo cual parece obvio. Y así, pese a la aparente rotundidad de la expresión *en consonancia*, no debe considerarse modificado en el sentido de hacer vinculante, en todo caso, el acuerdo de la CPST. Y ello porque, de haberse querido así, debió ponerse en concordancia el artículo 7.º, modificándolo al mismo tiempo que se hacía con los artículos 16, 29, 30 y 33 y la disposición adicional 5.ª. Dicho artículo 7.º, en su párrafo 2.º, continúa estableciendo: «Los informes que para la calificación de actividades emita la comisión serán vinculantes para la autoridad municipal en caso de que impliquen la denegación de licencias o la imposición de medidas correctoras de las molestias o peligros de cada actividad.»

4. El recurso de alzada del artículo 33

En su párrafo 3.º, el artículo 33 del reglamento de Actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, en la redacción dada por el decreto de 5 de noviembre de 1964, establece: «Transcurridos quince días desde que la Comisión Provincial de Servicios Técnicos haya adoptado el acuerdo precedente sin que el ayuntamiento *lo haya ejecutado*, podrá la parte interesada *recurrir en alzada* ante el Ministerio de la Gobernación, que, previa audiencia de los Ministerios de Industria, de Agricultura, de la Vivienda o, en su caso, del correspondiente por razón de la materia, resolverá lo precedente con carácter ejecutivo para el ayuntamiento.»

Quienes se han ocupado del tema han considerado anómalo este recurso. Manuel Abella (15) afirma:

Resulta extraño que pueda recurrirse en alzada sin resolución del inferior y consideramos que no puede entenderse que existe una resolución por el mero hecho de que se haya retrasado el alcalde, ya que no hay disposición que fundamente tal presunción.

(15) «Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas» Publicaciones Abella. *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2.ª edición, 1967, p. 296.

Igualmente anómalo—añade—es el hecho de que se recurra ante el Ministerio de la Gobernación y no ante el gobernador civil, como sería lo normal. En definitiva, podemos afirmar que no se trata de un verdadero recurso, como así lo califica el RAM, sino de una resolución dictada por la superioridad ante la pasividad del alcalde, con lo que se produce un traslado eventual de competencias.

A este respecto hemos de admitir que, en efecto, se produce un traslado de competencias, pero no en vista de la pasividad del alcalde, sino, fundamentalmente, en virtud de la fuerza vinculante del informe desfavorable de la CPST, dándose, en tal caso, una avocación intersubjetiva, ya que es la comisión (organismo estatal, según las normas que regulan esta materia) la que resuelve.

Por su parte, Trujillo Peña (16) abunda en las mismas consideraciones y opinión acerca del citado recurso, estimando extraño que se dé un recurso de alzada ante el ministro de la Gobernación, cuando en realidad debía ser ante el gobernador civil, como es tradicional en los recursos de alzada contra resoluciones de los alcaldes. Añadiendo que:

Poco tiene de recurso esta alzada especial, porque lo normal es que el recurso de este nombre, como cualquier otro, se dé contra resoluciones (cfr. arts. 122 y ss. LPA y 383 LRL), ofreciéndose aquí la inconsecuencia de darse la alzada contra una no resolución.

Admitiendo como deseable todo lo que redunde en el logro de la mayor eficacia administrativa, postulado que se consagra en el artículo 29 de la vigente ley de Procedimiento administrativo, hemos de pensar, sin embargo, en la conveniencia de que se apliquen con rigor las figuras que están establecidas dentro de éste, dándoles el tratamiento exigido, y así un recurso de alzada, como típica manifestación de la revisión de los actos administrativos a instancia de parte, creemos que debe responder a la caracterización que del mismo se hace en la citada ley (17); sin que parezca conveniente que otros supuestos de actuación y aun de positiva eficacia administrativa deban ser denominados propiamente así, si de hecho no responden a su tipificación legal.

Estas consideraciones nos llevan a pensar que cuando el autor del reglamento de Actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas llama a este procedimiento recurso de alzada, es que nos encontramos, en efecto, ante un recurso de esta clase.

(16) *Ob. cit.*, pp. 177-78.

(17) Título V, cap. II.

Ahora bien, si pensamos que se trata de un recurso contra un acto de la autoridad municipal, nos encontramos con las siguientes anomalías:

— Sería un recurso de alzada impropio y anormal, *per saltum*, ya que lo normal sería su interposición ante el gobernador civil.

— Iría contra la norma del artículo 386 de la ley de Régimen local, según la cual, «los actos y acuerdos de las autoridades y corporaciones locales, con excepción de aquellos a que la ley atribuye otro recurso de naturaleza especial, causarán estado en la vía gubernativa y podrán ser objeto de recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal provincial».

— Lo más importante, a nuestro juicio: que falta el *acto recurrible*. No hay acto expreso de la alcaldía, sino que se recurre contra un no actuar y, además, con un plazo sumarísimo de silencio negativo, de carácter inverso, por tanto, al que se atribuye al silencio administrativo en el número 4 del mismo artículo 33.

— Se da la posibilidad de recurso contra el acto presunto y, en cambio, no cabe contra el acto expreso, pues si hay una resolución de la autoridad municipal, queda agotada la vía administrativa, pudiendo acudir al contencioso. Lo lógico sería que «producido» un acto por presunción, determine los mismos efectos, pero no más ni distintos que el acto expreso.

Parece, pues, que hay que desechar la tesis de que se trate de un recurso de alzada contra acto presunto de la autoridad municipal. Con lo cual, si sostenemos que se trata de un recurso de alzada, hechas las anteriores consideraciones y a la busca de un acto recurrible, cabe pensar si no se tratará más bien de un recurso de alzada contra un acto de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos: su informe calificadorio, pero sólo cuando éste es desfavorable.

Esta idea puede encontrar apoyo en una serie de consideraciones que exponemos a continuación:

En cuanto al acto recurrido: Un informe es, sin duda, un acto administrativo. Constituye, en la caracterización de Zanobini, una *declaración de juicio* (18). Ciertamente que el informe no es un acto definitivo, sino de trámite y—como regla general—éstos no son impugnables. Conforme al artículo 113 de la LPA, sólo son recurribles en vía administrativa «las resoluciones administrativas y los actos

(18) ZANOBINI define como acto administrativo «cualquier declaración de voluntad, de deseo, de conocimiento o de juicio realizada por un sujeto de la Administración pública en el ejercicio de una potestad administrativa».

de trámite que determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión». Pero, como quiera que el informe desfavorable de la CPST vincula la decisión de la alcaldía, prefiijando ya un sentido denegatorio en el acto de ésta, constituye un acto de trámite en el que se da el «supuesto excepcional» de que «encubre una verdadera resolución» (19), es decir, es algo más que un simple trámite en que ha de concentrarse la función administrativa, como garantía procesal u objetiva de la decisión final y preparatorio de ésta. Es, como si dijéramos, un acto definitivo que convierte de hecho la resolución de la alcaldía en acto de ejecución.

El auténtico carácter de *acto definitivo* del informe desfavorable de la comisión lo encontramos en una interesante observación de Manuel Abella, comentando el artículo 33 del RAM. Dice textualmente:

El artículo 33 que comentamos habla de acuerdo definitivo. Opinamos que dice definitivo, porque antes había habido un acuerdo o calificación inicial, pero no en el sentido de ser vinculante para el alcalde, pues la resolución de éste sólo está vinculada por la calificación que implique denegación de la licencia o imposición de determinadas medidas correctoras (20).

Es decir, que puede entenderse que, al ser vinculante para la alcaldía, el informe desfavorable de la CPST es acto definitivo.

Más terminante todavía es la expresión del propio artículo 33: «Transcurridos quince días desde que la CPST haya adoptado el acuerdo precedente sin que el ayuntamiento lo haya ejecutado...»

González Navarro (21) llama al informe calificadorio de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, establecido por el RAM, «semi-vinculante», ya que su carácter de tal depende de su sentido favorable o desfavorable a la petición deducida, y, muy atinadamente a nuestro juicio, parece inclinarse en cuanto a la naturaleza de los informes vinculantes hacia la postura doctrinal de quienes sostienen que, si bien el informe es una declaración de juicio, cuando «el órgano decisor no puede desligarse de la opinión del órgano consultivo, quiere decir que la declaración de éste viene considerada como verdadera y propia *declaración de voluntad*.»

Citamos, por último, como muy expresiva la siguiente afirmación:

(19) GONZÁLEZ NAVARRO: *Procedimiento administrativo*. Cursos de Administración, ENAP, 1969; 1.ª parte, p. 109.

(20) *Ob. cit.*, p. 276.

(21) «Los informes administrativos como actos de instrucción del procedimiento administrativo», en *DA*.

Los informes de la comisión se convierten en vinculantes (es decir, dejan de ser tales informes y *pasan a ser resoluciones*) en los dos siguientes casos: En las propuestas de medidas correctoras... En los casos en que el dictamen sobre una actividad tenga carácter negativo (22).

En cuanto al órgano que emana el acto recurrido: Ha de tenerse en cuenta la calidad especial del órgano informante, la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, que por muchos conceptos tiene una evidente visión atractiva de actos resolutorios.

El decreto 227/1965, de 11 de febrero, dice en su preámbulo que «nacidas las Comisiones Provinciales de Servicios Técnicos como órganos de carácter consultivo en la esfera local, no se consideró necesario en su día determinar el procedimiento para la posible impugnación de sus acuerdos. Sin embargo, la posterior atribución de funciones ejecutivas a dichos organismos... hace preciso establecer una normativa adecuada al respecto».

Claro es que se refiere a las funciones relativas a la aplicación de los planes provinciales, estableciendo el recurso de alzada ante la Presidencia del Gobierno, contra las resoluciones adoptadas en el ejercicio de dichas funciones, pero no cabe duda de que es una vía abierta a la necesaria previsión de situaciones derivadas de la evolución de la propia Comisión de Servicios Técnicos.

Finalmente, el transcurso del plazo de quince días sin que la alcaldía actúe, posibilita este recurso de alzada, que pretenderá, no ya hacer actuar a la autoridad municipal, evitando una incertidumbre, sino modificar el acto de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, lo que, lógicamente, se deseará conseguir cuando no es favorable a la petición del interesado, que es —probablemente— cuando la alcaldía puede ser remisa a emanar una resolución que le viene impuesta, sobre todo si pugna con el informe de la propia corporación municipal.

Plazo: No se indica y habrá de estarse, ya que se trata de un recurso de alzada, al que señala el artículo 122-4 de la LPA.

Consideraciones de orden práctico abonan también la idea de que este recurso de alzada, que se interpone contra acto de la CPST, lo sea sólo en caso de que el informe de ésta tenga carácter desfavorable, ya que es en este supuesto cuando obligadamente se tiene por parte de dicha comisión una comunicación directa con el solicitante de la licencia, al darle audiencia por plazo de diez días antes

(22) JOSÉ LUIS GONZÁLEZ-BERENGUER URRUTIA: «Reforma del reglamento de Actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas», RAP núm. 45, 1964, p. 371.

del acuerdo definitivo que declare no tolerable la actividad y predetermine el sentido denegatorio de la resolución municipal (si ésta se produce) y, toda vez que, en consecuencia, parece lógico y obligado que se le notifique el acuerdo definitivo; con lo que el interesado podrá tener conocimiento del comienzo y fin de ese plazo de quince días, cuyo transcurso sin resolución expresa municipal le posibilita para la interposición del recurso administrativo.

Esta relación o comunicación directa entre CPST y administrado, en caso de informe desfavorable, insistimos, parece circunscribir la oportunidad y aun la posibilidad de este recurso a dicho supuesto. En efecto, en el caso de informe favorable, no se tiene que producir normalmente esta notificación al interesado del informe calificadorio de la comisión, acto de carácter interno que obra para instruir la ulterior resolución de la autoridad municipal. Y si bien dicho informe es fase ciertamente decisiva del expediente municipal, queda dentro del mismo, sin que sea necesaria esta «salida» del actuar de la CPST.

En tal supuesto—de informe favorable de la comisión—, sólo le será posible, normalmente, al particular, conocer el juego del plazo de los quince días del artículo 33-3, en virtud de una labor personal de «seguimiento» del expediente, como consecuencia las más de las veces de su propia desconfianza en la observancia de la norma vigente sobre le impulso de oficio (23). En este caso, si que cabría ir contra un *no acto* de la alcaldía, pero no—por supuesto—mediante un recurso de alzada, sino en alguna forma de queja, para urgirle un actuar expreso.

Más aún: como quiera que en caso de informe favorable de la CPST, la decisión de la alcaldía no queda vinculada, sino en cuanto a la imposición de medidas correctoras, cabría pensar, al transcurrir los quince días sin resolver expresamente, en una denegación presunta, separándose de aquel dictamen, y, para tal caso, se arbitraría este recurso de alzada. Pero, aun así, parecería más normal y más breve que el recurso se interpusiera ante el gobernador civil y no ante el Ministerio de la Gobernación, que deberá, a su vez, oír a otros Ministerios competentes, con lo que se produciría una inevitable demora en alcanzar la resolución ejecutiva para el ayuntamiento. Y parece que todo ello es innecesario, existiendo el silencio positivo que regula el número 4 del propio artículo 33 y al que después nos referiremos.

Por último, creemos que nuestra opinión de que—de hecho—estamos ante un recurso de alzada contra un acto—la calificación

(23) Art. 74 LPA.

desfavorable—de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, se ve reforzado por el antes aludido dictamen que deberá requerir el Ministerio de la Gobernación de los otros departamentos afectados, dictamen que lógicamente habrá de producirse a través de los respectivos delegados provinciales, con lo que—en esta fase de recurso—tiene lugar una reconsideración analítica del parecer de la propia Comisión Provincial de Servicios Técnicos, es decir, una descomposición en sus partes de los elementos de juicio de este parecer, con lo cual es evidente que lo que se está juzgando es el acto calificadorio de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos.

Naturalmente, aceptando que se trate de recurso de alzada contra un acuerdo de la expresada comisión, aparece como normal la instancia superior ante la que se interpone: el Ministerio de la Gobernación, como departamento que tiene encomendada la esfera competencial en que incide esta materia y al que orgánicamente incumbe lo relativo a la Administración local. Por orden de dicho ministerio de 7 de noviembre de 1964, se delegó la facultad de resolver estos recursos en el subsecretario del departamento, que es presidente de la Comisión Central de Saneamiento.

5. Concesión de licencia por silencio administrativo

El artículo 33 que venimos considerando establece en su número 4 lo siguiente:

Transcurridos cuatro meses desde la fecha de la solicitud sin que hubiese recaído resolución ni se hubiese notificado la misma al interesado, podrá éste denunciar la mora simultáneamente ante el ayuntamiento y la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, y transcurridos dos meses desde la denuncia podrá considerar otorgada la licencia por silencio administrativo, salvo en aquellos casos en que la comisión hubiere notificado su acuerdo desfavorable y se hallase éste pendiente de ejecución por parte del ayuntamiento.

Esta disposición viene a complementar, a nuestro juicio, un sistema de garantías para el particular, que se opone a los perjuicios que para el mismo pudieran derivarse de la inejecución o falta de diligencia por parte de los órganos municipales, acentuando al mismo tiempo el carácter decisivo del dictamen de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos: en efecto, si ésta informó favorablemente y el ayuntamiento no ejecuta, el silencio administrativo opera en favor de dicha ejecución. Si, por el contrario, la comisión

ha emitido informe que vincula la resolución de la alcaldía, o mejor, que implica ya la denegación de la licencia, que la autoridad municipal tendrá que limitarse a ejecutar y ésta deja transcurrir el plazo de quince días sin hacerlo, se ofrece al particular la posibilidad de instar en alzada la revisión del acto calificadorio de la CPST y su eventual modificación.

En el orden práctico, hemos de tener en cuenta que, desde que se inicia un expediente sobre petición de licencia hasta que se alcance la resolución ministerial con carácter ejecutivo para el ayuntamiento, a la que ha de preceder el trámite de audiencia a otros ministerios competentes, por razón de la actividad de que se trate, puede normalmente alcanzarse un período de tiempo sensiblemente parejo, si no mayor, al que se requiere para el juego del silencio positivo que este precepto establece, por lo que tampoco en este orden parece aconsejable intentar una alzada que, precisamente, se ofrece como alternativa y para el caso de que la comisión «hubiere notificado su acuerdo desfavorable y se hallase éste pendiente de ejecución por el ayuntamiento».

6. Conclusiones

De cuantas consideraciones quedan expuestas, podemos concluir lo siguiente:

6.1 Dada la redacción del número 3 del artículo 33 del reglamento de Actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, se ha entendido con generalidad que en dicha disposición se establece un recurso de alzada contra un acto presunto de la autoridad municipal y se ha considerado el mismo como un recurso anómalo.

6.2 Tratando de hallar una explicación satisfactoria sobre la base de que se haya procedido con rigor terminológico, es decir, que se trate en efecto de un recurso de alzada, cabe pensar que lo sea, no contra un acto presunto de la autoridad municipal, sino contra un acto de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos (ahora, de su Comisión Delegada de Saneamiento) (24), y, concretamente, contra su informe calificadorio de sentido desfavorable a la concesión de la licencia, toda vez que, en este caso, no es un mero acto de trámite, sino que reviste el carácter excepcional de encubrir una auténtica resolución, por cuanto es vinculante y decide, en

(24) Creada por decreto 3284/1968, de 26 de diciembre, para situar a la CPST en las condiciones más idóneas para cumplir con eficacia los cometidos del RAM.

consecuencia, con carácter definitivo, la denegación de la licencia; adquiriendo dicho acto su plena virtualidad al no producirse la expresada resolución de la alcaldía en el plazo para ello marcado.

6.3 La anterior caracterización es la única que, a nuestro juicio, permite admitir que se trate de un auténtico recurso de alzada que se dará, consecuentemente, con carácter exclusivo contra un acuerdo calificadorio desfavorable de la CPST y como quiera que este acto adquiere, de hecho, carácter definitivo, pudiera ello implicar un fenómeno de traslación de competencias para el caso de falta de actuación—o de ejercicio—por parte de la autoridad municipal de las que tiene atribuidas y que podría caracterizarse como una evocación intersubjetiva.

Es decir, que propiamente la traslación de competencias no se produce de alcalde a ministro de la Gobernación, sino de alcalde a Comisión Provincial de Servicios Técnicos, y no en virtud de este «recurso de alzada», sino de la propia acción vinculante del informe calificadorio de la comisión. Entonces el recurso de que se trata sería normal.

6.4 Si la inactividad de la autoridad municipal—la no ejecución, según la expresión del RAM—dentro del preceptivo plazo de quince días, se diera habiéndose producido informe favorable de la Comisión de Servicios Técnicos, no será necesario recurrir contra acto presunto de denegación que se separe de aquel dictamen, sino que consideramos basta para este supuesto el silencio positivo que establece el número 4 del mismo artículo 33.

Además de ello, el informe de la comisión no adquiere entonces el carácter de resolución encubierta que tiene en otro caso, con lo que, al mismo tiempo, no es recurrible y no obstaculiza, como en caso de ser desfavorable, la producción de efectos del silencio positivo.

Podemos concluir, en resumen, que el procedimiento revisor que establece, en su número tercero, el artículo 33 del reglamento de 30 de noviembre de 1961 sobre Actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas es un recurso de alzada contra el acuerdo calificadorio de la Comisión Delegada de Saneamiento de la Provincial de Servicios Técnicos, que implique denegación de la licencia municipal solicitada, y que, de la consideración conjunta de esta norma y de la contenida en el número cuatro siguiente, relativa al silencio administrativo, resulta que la inejecución o falta de diligencia por parte de la autoridad municipal determina:

— En el caso de calificación desfavorable de la CDS, que el particular pueda recurrir en alzada contra dicho acto, ante el Ministerio

de la Gobernación, cuya resolución tendrá carácter ejecutivo para el ayuntamiento, dándose aquí de manera inequívoca este significado de «ejecutivo» a su actuar.

— Caso de informe favorable de la comisión, la licencia podrá entenderse concedida por silencio administrativo, si la autoridad municipal no actúa—o ejecuta—en el plazo de quince días.

* * *

No sabemos que haya tenido mucha aplicación práctica este recurso, si bien estimamos que su consideración reviste interés desde el punto de vista del procedimiento administrativo, como cauce por el que ha de discurrir la actuación de la Administración pública y como garantía de los administrados ante dicha actuación, ya que supone una posibilidad o mecanismo de revisión de actos de un organismo—la CPST—cuyo desarrollo es proporcional a su utilidad para asumir funciones, derivadas de la creciente actividad del Estado y de la tendencia a un ejercicio desconcentrado de la misma.

La materia regulada en las normas a que hemos venido haciendo referencia es de vital importancia: el tema de la defensa del medio ambiente está en el repertorio de preocupaciones de los gobiernos, de los organismos internacionales y, en nuestro país, ocupa un lugar destacado entre las parcelas de actuación del III Plan de Desarrollo. La necesaria intervención del Estado en esta materia aparece con rotunda evidencia, y la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, con su gran flexibilidad y su evolución organizativa altamente funcional, que le prestan perfecto encuadre dentro del marco de la reforma administrativa, constituye organismo adecuado para aquélla.

La consideración del recurso establecido en el artículo 33 del RAM, como instancia revisora de su actuación, aparece congruente y constituye garantía del particular administrado, operando la inactividad de la autoridad municipal durante el plazo señalado, como mecanismo que perfecciona y determina, a efectos de recurso, el carácter definitivo del acto emanado por la Comisión Provincial de Servicios Técnicos.

Entender, por el contrario, dicha alzada como un recurso contra una resolución presunta de la alcaldía, creemos que puede resultar técnicamente desmoralizador.

EDICIONES DEL BOLETIN OFICIAL DEL ESTADO

TEXTOS LEGALES

CONTRATOS DEL ESTADO

Tercera edición, 1971

Esta nueva edición recoge, debidamente actualizados, anotados y concordados, los textos íntegros de la LEY DE BASES DE CONTRATOS DEL ESTADO, TEXTO ARTICULADO, REGLAMENTO GENERAL DE CONTRATACION y PLIEGO DE CLAUSULAS ADMINISTRATIVAS GENERALES PARA LA CONTRATACION DE OBRAS.

Junto a estas disposiciones básicas, el volumen incluye las normas particulares sobre Contratos de obras (formalización, revisión de precios y contratistas), Régimen de fianzas, Contratación extranjera, Contratación con empresas consultoras, Estadística, Normas orgánicas y funcionales (Junta Consultiva de Contratación Administrativa y Servicio Central de Suministros).

En último término figuran, también sistematizadas, las disposiciones especiales para aplicación de la legislación de contratos en los Departamentos militares.

Completa la obra una tabla cronológica de las disposiciones que se incluyen o citan y un detallado índice analítico que lleva directamente a las normas aplicables en cada caso concreto.

Un volumen encuadernado de 690 páginas, 190 pesetas

Venta en principales librerías y

Boletín Oficial del Estado - Trafalgar, 29 - Madrid 10

