

primer párrafo de dicho artículo señala como requisito necesario para que un deudor incurra en mora, que el acreedor (aquí la administración), lo exija, judicial o extrajudicialmente, es decir, en el caso de que se trata, con un simple oficio, al menos, el cumplimiento de su obligación; ...que tal exigencia, en la que nuestro Código civil, única fuente legal en la materia, mientras la legislación administrativa no definiera de otro modo la mora..., acoge la tradicional *interpellatio* al deudor de los derechos romanos y común europeo, no será, sin embargo, necesaria cuando la ley o la obligación lo declaren así expresamente, o, cuando, de la naturaleza y circunstancias de la obligación resulte que la designación de la época de cumplimiento fue motivo determinante para establecer la obligación; ...que cuando, como en este caso, ni la ley ni la obligación, o mejor, su fuente, que lo es aquí el contrato, han hecho la declaración aludida, la tesis de que en la contratación administrativa no hace falta indagar en cada caso concreto, y, atendiendo a la naturaleza y circunstancias, la designación de la época de cumplimiento fue o no motivo determinante para establecer la obligación, no estando ello determinado, por lo que al caso actual se refiere, en la legislación aplicable al mismo en disposición alguna, no pasa de ser una mera opinión doctrinal o el deseo, ciertamente hoy ya logrado, de una reforma legal; opinión o deseo, que, por tanto, no bastan para eliminar el cumplimiento y aplicación del número dos del artículo 1100 del Código civil...»

(STS 27.6.1968. Sala 4.ª)

## B) EN MATERIA DE PERSONAL

842. *El carácter general de la ley de Derechos pasivos de 4 de mayo de 1965, modificador de las disposiciones anteriores en sus artículos 1.º y 11, sino de la primera disposición final...*

«...por la que en todo lo que no resulta modificado por la misma continuará en vigor el Estatuto, lo que, *a sensu* contrario, presupone una aplicación general de la ley de 4 de mayo de 1965 en todo cuanto modifica aquel Estatuto, por lo que así como por la declaración de su artículo 1.º resulta indudable la aplicabilidad de su artículo 11, según el cual a partir de 1 de octubre de 1965, se extiende a todos los funcionarios comprendidos en su apartado 1.º, sin excepción alguna y cualquiera que sea la fecha de su ingreso al servicio del Estado o sus circunstancias personales, la obligatoriedad del pago de la cuota de derechos pasivos que dispuso para determinados funcionarios el artículo 1.º de la ley de 19 de diciembre de 1951..., que la indubitada ordenación legal respecto al problema controvertido aparece reiterada con toda claridad en el texto refundido de la ley de Derechos pasivos de los funcionarios civiles del Estado de 21 de abril de 1966, en cuyo artículo 20 se establece en su párrafo 1.º que todos los funcionarios a los que esta ley es de aplicación cualquiera que sea la fecha de su ingreso al servicio del Estado o sus circunstancias personales quedan sometidos al impuesto del 5 por 100 sobre las cantidades que perciban por los conceptos que integran la base

reguladora, además del que corresponde sobre los rendimientos del trabajo personal, siendo indudable la aplicación al actor de esta ley con arreglo al artículo 1.º párrafo 1.º de la misma...»

(STS 10.10.1968. Sala 5.ª)

843. *En el seno de la función pública es incompatible la percepción de dos ayudas familiares...*

«...como tiene declarado este Tribunal en sentencia de 7 de marzo de 1966, que recoge criterios sentados con anterioridad, cualesquiera que sean las denominaciones con las que en nuestro derecho positivo se designen las modalidades que tienden a acercarse al ideal social del salario familiar (pues), es indudable la entidad esencial de su naturaleza; llámese indemnización, subsidio, ayuda o plus familiar, y, en su consecuencia, todas estas modalidades, bien se refieran al personal militar, a los funcionarios civiles o a los productores de las empresas particulares, les es aplicable el principio fundamental de que a cada familia le corresponde una remuneración de este tipo, pero no más de una; principio éste establecido de forma terminante en la norma segunda de la ley básica de 18 de julio de 1933 y reiterado en el artículo 13 del Reglamento de 20 de octubre siguiente; así como en el artículo 4.º de la ley de 15 de julio de 1954 sobre ayuda familiar a los funcionarios de la Administración civil del Estado, el artículo 21 de la orden de 29 de marzo de 1946. Que a lo expuesto no obsta la circunstancia de que la ley de 18 de diciembre de 1950, sobre subsidio familiar militar, no reitere de modo expreso

la susodicha incompatibilidad, pues, como indicó la sentencia de 2 de octubre de 1967 no era necesario recordar aquella al repetirse cada una de las situaciones; bastando con que la establezca la norma básica reguladora de la institución fundamental, puesto que se trata, en lo esencial, de ayuda de idéntica naturaleza en el orden civil, militar e incluso privado, y tanto al personal activo como al pasivo; que si bien la ley de 15 de julio de 1952, dispuso en su artículo 23 que los militares retirados podían recibir el plus de cargas familiares cuando desempeñasen destinos civiles, no debe olvidarse que en aquella fecha el personal militar, lo mismo que el civil, en situación pasiva, no tenía derecho a la indemnización ni a la ayuda familiar; mas es lo cierto que el artículo 6.º de la ley de 17 de julio de 1956 hizo extensivo a aquéllos tal indemnización, con lo cual, claro está, el plus aludido no tenía legal justificación, habida cuenta del principio de incompatibilidad aludido que al no aplicarse al caso enjuiciado produciría desigualdad injustificada frente al resto de los funcionarios del Estado y a los productores de la esfera privada; lo que pugnaría abiertamente con el texto de norma tan fundamental como es el artículo 3.º del Fuero de los españoles...»

(STS 12.12.1968. Sala 5.ª)

#### Una sentencia importante

844.

A) *Hechos*.—El recurrente, arquitecto al servicio de la Dirección General de Correos y Telecomunicacio-

nes, impugna resolución del Ministerio de la Gobernación confirmatoria de la de aquel centro directivo desestimando su petición de abono de honorarios profesionales por redacción de proyecto y dirección de obras. Contra este acto administrativo el interesado interpone recurso contencioso-administrativo que el Tribunal Supremo desestima en sentencia de su Sala 5.ª de 15 de noviembre de 1968, siendo ponente el excelentísimo señor don Miguel Cruz Cuenca.

B) *Doctrina jurisprudencial.*— Considerando: 1) Que la declaración formulada en la base X, n. 1, de la ley 109 de 20 de julio de 1963, ulteriormente reiterada, en el artículo 95 de su texto refundido, de 7 de febrero de 1964, y en el artículo 1.º de la ley de Retribuciones de 4 de mayo de 1965, limitando los conceptos remuneratorios de los funcionarios de la Administración civil del Estado, exclusivamente, los determinados en la últimamente citada, si bien no expresan la prohibición contenida en la proyectada para acomodar a su régimen retributivo el de los funcionarios de la Administración local, pendiente de aprobación por el pleno de las Cortes y, en cuya base X, n. 10, se preceptúa que no podrán participar en la distribución de fondos de ninguna clase ni percibir remuneraciones distintas a las comprendidas en los números anteriores, ni incluso por confección de proyectos o dirección e inspección de obras, presupuestos extraordinarios y especiales, agregando que las cantidades procedentes de los indicados fondos se incluirán en el presupuesto de ingreso de la corporación, sin duda porque la comisión que dictaminó el proyecto de 1963 no creyó

necesaria tal aclaración en el texto legal, dado lo manifestado ante las Cortes por su presidente, diciendo que la base se limitaba a establecer cuáles eran los únicos conceptos admisibles para la remuneración de los funcionarios y que la comisión no aceptó la inclusión de los honorarios entre los indicados conceptos, como había sucedido a determinado procurador, lo que obliga a estimar ajustados a derecho los actos recurridos, inspirados en el aludido criterio; y que una prueba más, de que los diversos remuneratorios se encuentran tasados legalmente, la constituyen las disposiciones transitorias 1.ª y 2.ª, en cuanto aluden a las cantidades que bajo cualquier nombre y con cargo a fondos presupuestarios o extrapresupuestarios se satisfagan a cuerpos, plantillas o funcionarios determinados, creando un complemento personal y transitorio que respete la diferencia, y mandan formar por cada ministerio un expediente por cuerpo de funcionarios o determinados destinos en el que se detallen las gratificaciones y demás retribuciones complementarias para fijar los criterios y la cuantía de los complementos de sueldo y otras retribuciones a que hacen referencia los artículos 98 a 101 de la ley de Funcionarios.

Considerando: 2) Que el decreto 4157, de 23 de diciembre de 1964, invocado por el accionante, se dictó en ejecución de la disposición final tercera de la ley de 20 de julio de 1963 y la correspondiente n. 2 del texto articulado de 7 de febrero de 1964, en la que se disponía la publicación, a propuesta de la Comisión Superior de Personal y con anterioridad a 1 de enero de 1965, de la relación de las disposiciones sobre funcionarios que

quedaban derogados, y si bien es cierto que, en su artículo 1.º no incluyó el decreto de 16 de octubre de 1942, regulador de la intervención de los arquitectos y aparejadores dependientes de los distintos departamentos en las obras a cargo de los mismos, así como la cuantía de sus honorarios, procede tener en cuenta que el artículo 2.º del propio decreto consideró asimismo derogados en virtud de lo dispuesto en la ley articulada, cuantas disposiciones, aunque no hubiesen sido incluidas en la relación que se contiene en el artículo anterior, se opongan a lo dispuesto en dicha ley, y, sobre todo, que, la ley de Retribuciones de 4 de mayo de 1965 y por tanto posterior al referido decreto 4157/64 que fue la que determinó los conceptos remuneratorios, decretó en su disposición derogatoria 2.ª la de cuantas disposiciones legales se opongan a lo establecido en la misma, utilizando de nuevo la conocida fórmula general derogatoria, a cuya eficacia, por su carácter de ley formal, no puede obstar en ningún caso lo dispuesto en el párrafo tercero del artículo 129 de la ley del Procedimiento administrativo, respecto a la tabla de vigencias de disposiciones anteriores sobre la misma materia y a la consignación expresa de las anteriores que han de quedar total o parcialmente derogadas, a pesar de que el segundo párrafo de la propia disposición derogatoria segunda mandase publicar la tabla de disposiciones derogadas y vigentes sobre la materia, publicación que no es dable confundir con la que, anteriormente, había llevado a cabo el repetido decreto, a que se acoge el accionante para sostener la aplicación del de 16 de octubre de 1942 a los trabajos reali-

zados por arquitectos, no en el libre ejercicio de su profesión, sino como propias y específicas de la función pública que desempeñan como funcionarios de la Administración civil del Estado.

Considerando: 3) Que la derogación expresa de cuantas disposiciones anteriores se opongan a lo establecido en el artículo 1.º de la repetida ley de retribuciones, conforme a lo preceptuado en su disposición derogatoria 2.ª, no puede eludirse pretestando supuestos derechos adquiridos de quien no había ingresado al servicio de la Administración hasta el 1 de marzo de 1966, toda vez que, si respecto a los mismos, la verdadera cuestión no es la de si deben respetarse o no, sino la de cuáles son los intereses de los funcionarios que constituyen tales derechos conforme a lo expuesto en el discurso ante las Cortes del defensor del dictamen de la comisión de la Ley de Bases de 1963, y de ningún modo pueden constituirlos los de quienes no habían consolidado derecho alguno al percibo de los honorarios que en virtud del decreto de 16 de octubre de 1942, correspondía a los funcionarios ingresados con anterioridad a la vigencia de la nueva normativa, tampoco cabe válidamente oponer al sistema retributivo implantado con carácter general la circunstancia alegada por el demandante de que los honorarios profesionales no se tomen en cuenta para el cálculo del complemento personal y transitorio, toda vez que tal devengo reconocía individualmente a quienes hubieran percibido durante el año 1964 mayores remuneraciones, no se opone al aludido en la tercera de las consideraciones expuestas por la Dirección General en la resolu-

ción..., es decir, al régimen provisional de complemento e incentivos que se concrete en su momento por, la Junta de Retribuciones y Tasas del Departamento, conforme a lo reglamentado por el decreto 2826/65, de 22 de septiembre, en cuya instrucción 3.3 se establece el sistema real para determinar tales incentivos, prescin-

diendo incluso de los presupuestos objetivos por obras o tareas realizadas aludidos en el número 3,2 y atribuyendo a las juntas citadas la fijación de topes máximos para funcionarios de un mismo cuerpo, teniendo en cuenta lo que se percibió por este concepto el 31 de diciembre de 1964.