

JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

A) EN GENERAL

I. Organización

- 1.330. *La prescripción ha de jugar como garantía frente a una indefinida posibilidad de sujeción del administrado o responsabilidades derivadas del acto típico sancionable.*

«... que, al serlo con multa, su plazo de prescripción no podrá ser superior al de cinco años establecido para los delitos con igual clase de pena en el artículo 113,

párrafo 4.º C. P., lo que no entraña aplicación supletoria del mismo, sino criterio comparativo, con los efectos en el orden penal del principio de prescripción común al orden administrativo sancionador para concretar hermeneúticamente en éste, dada la menor gravedad y trascendencia de la infracción administrativa respecto del delito, el límite del plazo de prescripción propiamente insito en la norma administrativa sancionadora... (que) tampoco podrá rebasar los cinco años de referencia al margen de disposi-

ción legal expresa, pues lo contrario equivaldrá a admitir una situación más beneficiosa para el delincente que para el administrado infractor, cuando, a la inversa, es mayor la entidad antijurídica de los respectivos ilícitos, todo lo cual induce a concluir que aun cuando la legalidad administrativa de carácter reprensor no explicitara la prescripción, es ésta aplicable incluso de oficio en concordancia a la índole taxativa de la función de garantía que el citado Instituto cumple...»

(STS 28.9.1973. Sala 4.ª)

1.331. *Las limitaciones establecidas en la Ley de Prensa sobre el derecho de información no puede decirse que vayan contra el Fuero de los Españoles.*

«... consecuencia absurda como sería la de afirmar que el Código de la Circulación es incompatible con la libertad de trasladarse de un lugar a otro...; análogamente, la comunicación o circulación de las ideas o noticias por la prensa implica también una cadena de actos humanos, con una serie de responsabilidades enlazadas entre sí, con evidente trascendencia social que sobrepasa el interés individual del autor del libro o folleto a difundir, por ser manifiesto el carácter público que la información tiene en las sociedades contemporáneas...»

(STS 28.9.1973. Sala 3.ª)

II. Procedimiento

1.332. *Si los recurrentes no resultaron afectados por los actos administrativos jurisdiccionalmente anulados no cabe aplicar lo dispuesto en el artículo 86,2 LJC (cosa juzgada).*

«... y el hecho de que determinados criterios aplicados por la Administración al dictar sus resoluciones fueran rechazadas por esta Sala, no ha de producir otro efecto que el de que pueda esta doctrina ser tenida en cuenta por la Administración en casos similares o idénticos y el de que, en armonía con ella, los actos administrativos que sean impugnados en tiempo y forma y se hayan aplicado dichos criterios se dicten nuevas sentencias anulándolas...»

(STS 27.9.1973. Sala 5.ª)

1.333. *Cuando la estructuración jerárquica de los órganos administrativos lo permite y la Ley concede el recurso de alzada, la resolución del órgano inferior no pone fin a la vía administrativa, ya se utilice o no la reposición.*

«... y ... en estos casos la no utilización del recurso de alzada inhabilita para el ejercicio de la acción contenciosa en esta vía jurisdiccional por efecto del artículo 37, número 1, de la Ley, en cuanto prescribe que esta vía contenciosa sólo es procedente contra los actos de la Administración no

susceptibles de ulterior recurso en la administrativa»; ... «el recurso de alzada, jerárquico por excelencia, cuando se da por la Ley de viene generalmente excluyente del de reposición como medio normal de impugnación, y cuando ambos coexisten ha de entenderse que sólo el primero habilita para el acceso a la vía contencioso-administrativa, subsistiendo, no obstante, el de reposición como de utilización potestativa...»

(STS 28.9.1973. Sala 4.ª)

1.334. *La aparente exigibilidad del recurso de reposición como necesario para el contencioso que contiene el artículo 217 de la Ley del Suelo se desvirtúa por efecto de lo dispuesto en los artículos 27, números 1 y 53, a), de la LJC, así como por el artículo 126 de la LPA.*

«... ya que estos preceptos no sólo son posteriores cronológicamente al citado de la Ley del Suelo, sino que por su carácter de especialidad serían en todo caso prevalentes...»

(STS 28.9.1973. Sala 4.ª)

1.335. *Si bien la convicción judicial de culpabilidad se forma libremente, según las reglas de la sana crítica, tiene ésta que partir de algún principio de prueba sobre el que la aplicación de reglas lógicas haga derivar un suficiente grado de certeza que asegure la partici-*

pación del inculpado en el hecho con conciencia de su ilicitud.

«... pues de otro modo la crítica carece de base racional en qué apoyarse y la incertidumbre resultante hará ineludible aplicar el elemental principio *in dubio pro reo*, señalándose con el mismo criterio en la sentencia de 31 de diciembre de 1971 que el hecho en virtud del cual se impone la sanción debe estar plenamente aprobado...»

(STS 28.9.1973. Sala 4.ª)

III. Acción administrativa

1.336. *El premio de afección, establecido en el artículo 47 de la LEF, es una partida indefectible en todo justiprecio y su concesión.*

«... procede aun cuando no exista expresa y específica petición del interesado (sentencias de 12 y 22 de noviembre de 1960) e incluso cuando en la demanda no se postuló (sentencia de 17 de mayo de 1940)...»

(STS 28.9.1973. Sala 5.ª)

1.337. *A efectos del Decreto de 31 de mayo de 1957, la condición profesional de farmacéutico constituye hecho de necesaria alegación —conforme al artículo 69, b), de la LPA—, pero no de imprescindible justificación*

formal en el momento de instarse la apertura de la farmacia.

«... siendo así suficiente una relación del título facultativo en la solicitud o copia simple del mismo acompañada a ella para la validez de la pretensión formulada ante el Colegio sin precisarse entonces, o sea, en aquel acto inicial de aportación auténtica que el Decreto no exige, interpretación antiformalista coherente con los principios acogidos en sentencias de esta Sala de 23 de enero de 1961 y 29 de noviembre de 1971, y que obliga a calificar de inoperante la tacha de nulidad deducida por la parte actora frente a pretensión de apertura de una nueva oficina de farmacia...»

(STS 27.9.1973. Sala 4.ª)

- 1.338. *Es imposible admitir la duplicidad de nombre comercial por una misma sociedad para idénticos fines.*

«... pues si bien es cierto que igual la persona física, como la jurídica, con independencia del nombre propio pueden usar un nombre comercial para el ejercicio de su actividad mercantil, lo que no pueden de ningún modo es usar dos nombres comerciales a la vez, ya que ello conduciría al error o confusión en el mercado, circunstancia que precisamente trata de evitar el Estatuto sobre la Propiedad Industrial... y, además, este criterio es el que se sustenta por el TS, pudiendo citarse a este respecto las sentencias de 20 de enero de 1966 y 17 de febrero de 1971,

que se ocupan de esta materia, y en donde se sienta la doctrina de que el nombre comercial es aquel que utilizan las personas en el ejercicio de su actividad mercantil y, cuando se trata de una persona jurídica, aquel que la distingue de las demás, por lo que de la misma manera que la persona física ostenta sólo un nombre para el desarrollo de las funciones de su vida, sin que le sea permitido usar dos para diferenciar su personalidad del resto de las otras, de igual modo la persona jurídica no debe ostentar más que un solo nombre en el ejercicio de su actividad comercial...»

(STS 28.9.1973. Sala 4.ª)

B) EN MATERIA DE PERSONAL

- 1.339. *Aun cuando los servicios cuyo cómputo a efectos de trienios se solicitan fueron prestados con anterioridad a su integración en los Cuerpos a que pertenecen y, por consiguiente, no aparecen inicialmente como computables (a tenor del artículo 6 de la Ley 101/1966, de 28 de diciembre), al serles reconocidos expresamente por la Administración al integrarlos en el Cuerpo de Oficiales o Auxiliares de la Administración de Justicia, no pueden ser desconocidos al aplicarse a los interesados la nueva legislación sobre retribuciones de los funcionarios.*

«... que si parte de diferentes supuestos y es innovada en este

aspecto, también declara no significa ruptura ni desconocimiento del ordenamiento jurídico anterior...»

(STS 27.9.1973. Sala 5.ª)

- 1.340. *La percepción parcial de haberes activos o pasivos no significa la renuncia anticipada del derecho a percibir en el futuro las que legalmente correspondan al funcionario.*

«... ni puede eximir a la Administración Pública de su obligación de satisfacerlas en lo sucesivo, oponiéndose a las ulteriores impugnaciones de los actos administrativos decisorios que deniegan los derechos cuya efectividad se reclama en esta vía jurisdiccional...»

(STS 29.9.1973. Sala 5.ª)

- 1.341. *Conforme al artículo 6 de la Ley de Retribuciones de los Funcionarios de la Administración Civil del Estado, sólo pueden computarse, a efectos de percepción de la modalidad retributiva de trienios, los servicios prestados desempeñando plaza o destino en propiedad.*

«... y que la situación de "interinidad" únicamente puede equipararse a la de "en propiedad" cuando el Gobierno haya hecho uso, con relación a determinado Cuerpo de Funcionarios, de la facultad conferida por la disposición transitoria 6.ª de la propia Ley de Re-

tribuciones o haya existido acto expreso de la Administración de reconocimiento, como en propiedad, de los servicios interinos prestados con anterioridad a la constitución del cuerpo o a su integración en el del funcionario...»

(STS 29.9.1973. Sala 5.ª)

- 1.342. *La determinación de la pensión por derechos pasivos debe realizarse a tenor de las normas existentes en la fecha en que el funcionario causante produjo baja en el servicio.*

«... y así lo confirman las sentencias de esta Sala de 8 de febrero y 22 de octubre de 1969...»

(STS 2.10.1973. Sala 5.ª)

- 1.343. *Una sentencia importante en materia de personal.*

A) HECHOS

Un funcionario perteneciente al Cuerpo de Inspectores del SOIVRE, dependiente del Ministerio de Comercio, con destino en una Jefatura de Inspección, solicitó ante la Subsecretaría del Ministerio de Comercio el reconocimiento del derecho sobre complementos de sueldo por jefatura de sección y diferencias por ese concepto no percibidas, desde el momento en que sus devengos por el mismo resultaron inferiores a los que la Junta de Retribuciones y Tasas reconocía a los Jefes de Sección. La Subsecretaría no emitió decisión alguna

en los tres meses posteriores a la petición, denunciando el interés de la mora y, transcurridos más de tres meses desde tal denuncia sin recaer resolución expresa, consideró desestimada tácitamente dicha petición, entablando recurso jurisdiccional dentro de plazo.

El Tribunal Supremo, en sentencia de la Sala 5.^a y siendo ponente el excelentísimo señor don Justino Merino Velasco, con fecha 15 de octubre de 1973, declara la nulidad del acto impugnado a partir del momento procesal inmediatamente posterior a la presentación por el actor de su instancia al señor Subsecretario.

B) DOCTRINA JURISPRUDENCIAL

Considerando: Que la instancia en que dedujo su petición el recurrente y el escrito de denuncia de mora fueron dirigidos por aquél al Subsecretario de Comercio, según queda reseñado anteriormente, y se hace aquí presente en relación con la normativa establecida acerca de la materia expresada en la fecha en que se presentó la petición, fundamentalmente en el artículo 10 de la Ley 31/1965, de 4 de mayo, sobre Retribuciones de los Funcionarios Civiles de la Administración del Estado, según cuyo precepto «el régimen de los complementos de sueldo, gratificaciones e incentivos a que se refieren los artículos 98, 99 y 101 del texto articulado de la Ley de 7 de febrero de 1964, con la cuantía global que figure en los Presupuestos Generales del Estado, se fijará por el Consejo de Ministros a propuesta del Ministro de Hacienda e iniciativa de los Ministros interesados,

previo informe de la Comisión Superior de Personal, atendiendo a las circunstancias de cada caso», disposición legal que fue objeto de desarrollo mediante Decreto 2828/1965, de 22 de septiembre, por el que se aprobó la Instrucción en la que se regulan los indicados complementos y remuneraciones, y que en su artículo 2.º atribuyó a las por él denominadas *Juntas de Retribuciones y Tasas* de los distintos Departamentos ministeriales..., «la distribución de los créditos globales a que se contrae el aludido artículo 10, de conformidad con las normas de la Ley de Retribuciones, del texto articulado de la de Funcionarios Civiles y las contenidas en esta reglamentación provisional», previniendo en su artículo 5 «que todos los acuerdos que se adopten por las Juntas de Retribuciones y Tasas y Organismos ministeriales similares en la materia a que se refiere el Decreto serán comunicados al Ministerio de Hacienda», de todo lo cual se infiere que no era el señor Subsecretario de Comercio el órgano competente para reconocer o denegar el derecho que se pretendía, sino la Junta de Retribuciones y Tasas del indicado Ministerio, por lo que es indudable la anomalía con que se formuló la referida petición, y teniendo en cuenta que, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 4 de la LPA, «la competencia es irrenunciable y se ejercerá precisamente por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia, salvo los casos de delegación, sustitución o evocación previstos por las Leyes», el Centro administrativo receptor de la petición debió, de conformidad con

lo prevenido en el número 2 del artículo 8 de dicha Ley, remitir directamente las actuaciones al órgano que era considerado competente si, como aquí sucede, pertenecía al mismo Departamento ministerial, o sea, la Junta de Retribuciones y Tasas, ya que, a tenor de lo preceptuado en el artículo 40 de la misma Ley, «los actos administrativos se producirán por el órgano competente mediante el procedimiento que, en cada caso, estuviese establecido», y al no haberse llevado así a cabo, visto, además, lo que establece el artículo 94 de la Ley Procesal Administrativa con respecto a las peticiones que se formularen ante la Administración, seguidas de denuncia de mora, con transcurso de los plazos que determina y denegación presunta, es de concluir que,

en consonancia con lo preceptuado en el artículo 47, 1, de la aludida Ley, origina la nulidad de pleno derecho de esa actuación, que no se encaminó a declarar la abstención y el envío de la petición al órgano idóneo por razón de competencia, siguiendo con ello la doctrina declarada por esta Sala en casos similares resueltos por las sentencias citadas en los Vistos (17 de mayo y 17 de octubre de 1972 y 26 de marzo de 1973) de la presente en el sentido de pronunciar la nulidad del acto administrativo, en este caso presunto, pues es innegable la existencia del mismo al concurrir los requisitos determinados en los artículos 94 de la LPA y 36 de la reguladora de esta jurisdicción»...

ANTONIO DE JUAN ABAD
LUIS ENRIQUE DE LA VILLA

