

# JURISPRUDENCIA

## CONTRATACIÓN

1. *Creación de una empresa mixta. Su carácter contractual.*—Es interesante la cuestión planteada en el litigio resuelto por la sentencia de 2 de febrero de 1952 sobre la naturaleza del acto de una Corporación municipal por el que se crea una empresa mixta para la gestión de un servicio municipalizado.

Se razona en dicho fallo la tesis de que con arreglo a la ley no cabe admitir la existencia de una persona jurídica, como es la empresa mixta, sin que se celebre antes el oportuno contrato entre el Ayuntamiento y los particulares que juntamente con él la constituyen, llegando a un acuerdo las dos partes en lo concerniente al servicio público que haya de prestarse.

Y si el nacimiento de la empresa mixta exige un acto previo de carácter contractual, dedúcese de aquí que tal contrato no puede celebrarse prescindiendo de las formalidades legales que para ello se exigen, y que en este caso han de ser la subasta o el concurso, ya que el supuesto contemplado no figura entre los exceptuados de aquella formalidad.

2. *Capacidad del contratista. Momento de acreditarla.*—Este momento, según la sentencia de 26 de enero de 1952, para apreciar la aptitud legal de todo concursante de ejecución de obra pública, es aquel que resulta fijado por la convocatoria, al señalar cuándo el plazo del concurso queda vencido, y no después, ni tampoco cabe que luego de presentadas las proposiciones se modifiquen las exigencias de aptitud para tomar parte en el concurso o la forma de acreditarlas.

Partiendo de aquella doctrina, el Tribunal Supremo declara que constituye una infracción patente de las normas reguladoras de la convocatoria el otorgar, no estando previsto en aquéllas, un nuevo plazo a los presentadores de pliegos rechazados para que cumpliesen requisitos no satisfechos en el tiempo oportuno, terminado el cual la Comisión municipal correspondiente examinó si con la nueva documentación presentada quedaban cumplidos los mencionados requisitos.

De tal manera, entiende la sentencia que se violó también la norma que exige que los actos de concurso, cuando la cuantía del contrato sea superior a las 50.000 pesetas, los autorice un notario, porque éste no asistió a la sesión de la Comisión municipal que con posterioridad al acto de celebración del concurso examinó las certificaciones aportadas por los concursantes rechazados en principio, y procedió a abrir después los pliegos que presentaron los mismos.

## EXPROPIACIÓN FORZOSA

1. *Prioridad de fuentes legales aplicables.*—Es objeto de examen en la sentencia de 30 de enero de 1952 la cuestión del cuál sea la legislación aplicable en primer término cuando se trata de expropiaciones forzosas en materia municipal.

La Corporación municipal, que recurría en este caso contra el acuerdo de la Autoridad gubernativa señalando la valcración de los terrenos a expropiar, invocaba como uno de los motivos de anulación del acuerdo impugnado el de que el tercer perito había valorado los terrenos en cuestión sin sujetarse estrictamente a lo previsto en el artículo 33 de la Ley de Expropiación forzosa de 10 de enero de 1879.

El Tribunal Supremo desestima tal circunstancia como motivo de nulidad, «porque originado el expediente por la formación de determinadas calles de un parque urbanizado en la zona segunda del ensanche, es sin género de duda un caso de expropiación forzosa de propiedad inmueble por utilidad pública municipal y, en consecuencia, la legislación municipal, con el título tercero de su complementario Reglamento de 14 de julio de 1924 para Obras y Servicios, es lo que constituye la norma primordial aplicable desde luego al caso, según dispone el artículo 105 del mismo Reglamento».

Como consecuencia de lo expuesto, la sentencia que comentamos considera que las leyes de Ensanche de 1892 y de Saneamiento o Mejora interior de poblaciones, con sus reglamentos respectivos, sólo rigen en lo que no esté previsto por la legislación municipal, y únicamente en defecto de una y otra fuente legal debe acudirse a la Ley de Expropiación Forzosa de 10 de enero de 1879.

2. *Valoración por la Autoridad gubernativa. Pertinencia de informes previos no previstos en la Ley.*—En la misma sentencia de 30 de enero de 1952, se examina la procedencia de recabar nuevos informes con posterioridad a la valoración que haga el tercer perito que, como se sabe, ha de designar el Juez de 1.ª Instancia, una vez planteada la divergencia entre el expropiante y el expropiado (artículo 115 del Reglamento de Obras y Servicios municipales de 1924).

Estimábase, en efecto, por la parte demandante que era un vicio sustancial en la tramitación del expediente el hecho de que el Gobernador civil, después de dictaminar el perito tercero y antes de resolver dicho Gobernador, pidiera por medio de la Dirección General de Arquitectura otro informe pericial de un arquitecto colegiado, quien lo emitió proponiendo el pago de cantidad superior a la expresada por el tercer perito, pero comprendida entre la que fijó el arquitecto municipal y la señalada por el perito de los propietarios.

El Tribunal Supremo considera que si bien aquel posterior asesoramiento técnico no era indispensable ni estaba previsto por la legislación, tampoco está prohibido por ésta y no vicia de nulidad el expediente, sobre todo si la valoración se mantuvo dentro de los límites máximo y mínimo propuesto por ambas partes.

Refuérzase en la sentencia este reconocimiento con la consideración de que si el Gobernador civil, después de aportar al expediente las tres sucesivas peritaciones indispensable en toda expropiación forzosa sin avenencia, pudo justipreciar desde luego por sí mismo, no va a invalidarse su resolución sólo porque ante la gran diferencia que existía entre las cantidades propuestas por los peritos de las partes, y en un laudable deseo de fijar el precio con acierto, quisiera antes de resolver, oír una nueva opinión técnica.

3. *Lesión en el precio. Requisitos para apreciarla.*—Es sabido que el artículo 35 de la Ley de Expropiación forzosa de 1879 concede el recurso contencioso administrativo contra las resoluciones que terminen los expedientes gubernativos de expropiación, siempre que pueda invocarse lesión en la apreciación del valor del terreno expropiado y esta lesión represente, cuando menos, la sexta parte del verdadero justo precio. Este precepto está recogido por el artículo 119 del Regla-

mento de Obras y Servicios municipales que admite también el recurso contencioso en análogo supuesto, cuando se trata de expropiaciones en materia municipal.

La existencia de dicha lesión es otro de los puntos decididos en la ya citada sentencia de 30 de enero del año en curso, en la cual se dice que para apreciarla no basta que la Autoridad gubernativa «fije un precio superior al que señale el Ayuntamiento en más de una sexta parte de la cuantía de éste, sino que, sobre esa circunstancia, a quien recurra corresponde demostrar con los datos pertinentes el error o injusticia originaria de la lesión al valorarse con tal exceso».

## HACIENDAS LOCALES

1. *Exenciones fiscales a viviendas protegidas. Plusvalía. Retroactividad de la Ley de 25 de noviembre de 1944.*—Por Ley de 25 de noviembre de 1944 se declaró que la reducción equivalente al 90 por 100 del importe de toda contribución, impuesto o arbitrio del Estado, Provincia o Municipio de que disfrutaban las casas acogidas a la legislación de viviendas protegidas, en virtud de lo establecido en la Ley de 19 de abril de 1939, alcanzaría o comprendería también al llamado impuesto de «plusvalía» sobre las transmisiones de terrenos o solares adquiridos para la construcción de dichas viviendas, cuando en el documento público de adquisición se hiciera constar ese destino.

El Tribunal Supremo, en sentencia de 23 de febrero de 1952, y aceptando en este punto los considerandos de la sentencia del Tribunal Provincial correspondiente que era objeto de apelación, declara que tal bonificación no debe entenderse establecida a partir de la Ley citada de 1944, sino que ésta vino a aclarar y desvanecer las dudas que habían surgido en la práctica sobre la aplicación de la legislación de viviendas protegidas, precisando por tanto a modo de interpretación auténtica, el verdadero sentido y el alcance de los preceptos a que se refería, por lo que la bonificación de que se trata debe alcanzar a cualquier otra transacción que, reuniendo los demás requisitos exigidos, se haya verificado al amparo de la Ley de 1939, aún cuando tuviese lugar con anterioridad a la norma aclaratoria de la Ley de 1944.

2. *Derechos o tasas por licencia de apertura. Prescripción.*—Con evidente acierto, la sentencia de 25 de enero de 1952 establece que el plazo de prescripción para exigir los Ayuntamientos los derechos o tasas que pueden tener establecidos sobre las licencias de apertura de establecimientos ha de contarse a partir del momento en que tiene lugar dicha apertura, que es en el que nace la obligación, o bien cuando se produzca alguna modificación de las previstas en la ordenanza, pero de ningún modo es admisible que una inspección hecha con posterioridad («a destiempo», dice el fallo) permite exigir aquella tasa en cualquier momento, pues ello, dicen los considerandos de la sentencia del Tribunal provincial apelada, que acepta el Tribunal Supremo, «conduciría al absurdo de que siempre estaría viva la acción del recurrente para exigir el gravamen».

Puntualizando más en esta materia, el Tribunal Supremo considera que habiéndose demostrado por el contribuyente que éste satisfizo durante diversos años el arbitrio municipal sobre inspección de los motores instalados en el establecimiento de que se trataba, ha de inferirse que el Ayuntamiento había percibido los que, en el orden temporal, eran previos, como los de instalación y apertura; y si el Ayun-

tamiento no lo efectuó «su descuido no puede convalidarse en el tiempo mediante una inspección para licencia de apertura por un hecho muy anterior a aquel en que pretende fundarla».

## RÉGIMEN JURÍDICO

1. *Notificaciones. Requisito de la mención de los recursos procedentes.*—El fallo de 61 de enero de 1952 contiene una sutilísima distinción respecto del alcance que debe concederse al requisito que la Ley exige de que en el oficio de notificación de cualquier providencia o acuerdo se indiquen los recursos procedentes contra el mismo.

Ese requisito figuró, de modo indirecto, en el artículo 14 del Reglamento de Procedimiento en materia municipal de 23 de agosto de 1924 (1), y hoy consta de manera explícita en el artículo 401 de la Ley de Régimen local y en el párrafo 1.º del artículo 311 del novísimo Reglamento de Organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Corporaciones locales aprobado por Decreto de 17 de mayo de 1952.

El problema podría centrarse en el supuesto de cuáles sean los efectos que ha de producir una notificación donde se señala un recurso *improcedente* y que, por tanto, pueda inducir a error al demandante. Considerada en su conjunto la doctrina del Tribunal Supremo sobre esta cuestión, que no es lugar de entrar a examinar ahora, hay que concluir que una notificación en tales condiciones adolecería de vicio de nulidad.

Pero no es así como se plantea el problema en la sentencia citada de 31 de enero de 1952, sino que en ella se establece una distinción entre los que llama *recursos* en sentido estricto y aquellos otros que denomina *acciones*, «lo que jurídicamente —afirma en el segundo considerando— es distinto». Para llegar a este resultado examina el texto de los artículos 219 al 223 de la Ley municipal de 1935, entendiéndolo que en ellos, a excepción del 221, y sin contar con el de reposición, se regulan los «recursos» contra los acuerdos de los Ayuntamientos y en el citado 221, en cambio, se habla de las «acciones» adecuadas ante los Tribunales ordinarios cuando se trata de acuerdos que lesionan derechos de carácter civil.

Conforme a tal criterio el Supremo llega a declarar que el hecho de indicar en una notificación que contra el acuerdo correspondiente procedía recurso contencioso administrativo no anula la misma, si se trata de derechos de carácter civil, porque en este caso no hay «recurso», sino «acciones».

Los razonamientos que anteceden pudieran ser reproducidos a base del contenido de las secciones 4.ª, 5.ª y 7.ª del Capítulo 2.º del Título 5.º del Libro 3.º de la nueva Ley de Régimen local, por lo que el criterio jurisprudencial que nos ocupa es aplicable también bajo la vigencia de la nueva Ley.

Con todos los respetos debidos a nuestro alto Tribunal y sin abordar la vertiente puramente doctrinal de la materia, creemos que el criterio aludido merece ser as-

---

(1) Dicho artículo se remitía a lo dispuesto en los artículos 34 al 38 del Reglamento de Procedimiento Económico Administrativo de 29 de julio de 1924. De ellos, el 34 enumeraba los requisitos de todo oficio de notificación, entre los que figuraba la mención «de los recursos que procedan».

objeciones desde el punto de vista científico y desde el todavía más estimable de la seguridad jurídica de los administrados.

2. *Denegación por silencio administrativo. Ineficacia de la notificación posterior.*—La reiterada jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo en punto a los efectos de las notificaciones tardías hechas en un expediente administrativo, se confirma una vez más en las sentencias de 19, 22 y 23 de enero de 1952.

Con ligeras variantes, en todas ellas se aborda la cuestión del alcance que puede tener la notificación al recurrente de una denegación expresa de su recurso de reposición cuando ya ha transcurrido el plazo legal para reclamar en vía contencioso administrativa contra la desestimación tácita ya producida por virtud del silencio administrativo de la petición objeto de dicha notificación tardía.

Conforme a la doctrina de referencia, la notificación expresa posterior, en tales circunstancias, carece de toda virtualidad para abrir de nuevo el plazo legal para recurrir en vía contencioso administrativa. «Otro criterio, dice el fallo de 19 de enero, equivaldría en definitiva a dejar al solo arbitrio de la Corporación municipal una posible prórroga ilimitada del plazo para utilizar la acción contenciosa, al resultar señalado en cualquier tiempo, nuevo día desde el cual pudiera ello ejercitarse, y frustrada la finalidad de la doctrina del silencio administrativo».

La anterior doctrina, referida al artículo 218 de la Ley municipal de 1935, es de perfecta aplicación con referencia al artículo 377 de la nueva Ley de Régimen local, a tenor de la cual debe entenderse desestimado todo recurso de reposición que no haya sido resuelto dentro de los quince días siguientes a su presentación.

3. *Recurso contencioso-administrativo. Exigencia del previo depósito en materia de sanciones pecuniarias.*—La exigencia contenida en el artículo 6.º de la Ley de 22 de junio de 1894, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (1) de que para entablar el oportuno recurso cuando se trata de créditos liquidados en favor de la Hacienda ha de ingresarse previamente en la caja de las Corporaciones locales, es de aplicar también cuando se trata de sanciones impuestas al contratista por inobservancia de las condiciones estipuladas, de tal manera que la omisión de dicho requisito produce, sin género de duda, la excepción de incompetencia.

En el caso tratado por la aludida sentencia se corroboraba dicho criterio por estar consignado ello en las cláusulas del contrato.

J. A. LARA POL

---

(1) Este mismo precepto se reproduce sin variación en el artículo que lleva el mismo número del texto refundido de la mencionada Ley publicada por Decreto de 8 de febrero de 1952.