

V.—JURISPRUDENCIA

SUMARIO: I. *Acuerdos municipales*: Acuerdos nulos y acuerdos anulables. Su concepto respectivo y diverso régimen jurídico de unos y otros. Anulación improcedente de acuerdo nombrando funcionario municipal.—II. *Bienes municipales*: Bienes comunales. Aprovechamiento. A quién corresponde su regulación. Carencia de facultades del Alcalde.—III. *Contratación*: 1. Concesión. Plazo de vigencia del que procede descontar el tiempo en que la localidad estuvo bajo el dominio rojo. 2. Concesión de servicios municipales de aguas. Obligación del concesionario de reponer bocas de riego e incendio. 3. Concesión de mercado. Facultades del concesionario respecto a puestos desiertos después de dos subastas. Interpretación.—IV. *Funcionarios*: 1. Expediente disciplinario a sirviente de Hospital psiquiátrico provincial. Falta muy grave de conducta irregular. Falta continuada que no puede descomponerse en varias aisladas. 2. Acuerdo de nombramiento de funcionario municipal. Anulación improcedente.—V. *Haciendas locales*: 1. Tasa municipal por reconocimiento sanitario. Improcedencia de su exacción en el caso de leche condensada herméticamente envasada. 2. Tasa por servicio de alcantarillado. Procedencia de bonificación a «viviendas protegidas».—VI *Obras y servicios*: 1. Obras de urbanización que afectan a aprovechamientos de aguas. Facultades, que no se reconocen, del Jurado de Aguas de una Comunidad de Regantes, frente al Ayuntamiento. 2 Mercados. Alteraciones transitorias en el emplazamiento de los puestos por obras en el inmueble. Facultad del Ayuntamiento para imponerlas.—VII. *Policia municipal*: 1. Declaración de casa ruinosa que no se anula. Restricciones en la anulación de acuerdos municipales. 2. Licencias municipales para apertura de establecimientos. Su carácter reglado. El informe desfavorable de una Comisión intersindical no vincula al Ayuntamiento. 3. Cuestiones sobre aprovechamiento y servidumbres de aguas. Caso en que se declara la naturaleza civil del asunto y la incompetencia del Ayuntamiento y de la Jurisdicción contencioso-administrativa. 4. Vías pecuarias. Obligación del Ayuntamiento de velar por su integridad.—VIII. *Régimen jurídico*: Declaración de lesividad. Acuerdos anulatorios de otros anteriores.

I. ACUERDOS MUNICIPALES.

Acuerdos nulos y acuerdos anulables. Su concepto respectivo y diverso régimen jurídico de unos y otros. Anulación improcedente de acuerdo nombrando funcionario municipal.—Esta sentencia de espe-

cial interés, establece con claridad la diferencia, dentro del campo administrativo, entre nulidad y anulabilidad, en los siguientes términos: «Nuestra legislación y la subsiguiente jurisprudencia distinguen entre los actos administrativos viciados en sus elementos integratorios de nulidad insubsanable, que no pueden producir efectos válidos, y los actos administrativos afectados de defectos suficientes para acarrear su anulación, sean o no convalidables, pero generadores de ciertos efectos; exigiendo en los actos nulos las características concurrentes de emanar de órgano o autoridad sin investidura o competencia suficiente, de haberse adoptado con infracción sustancial de preceptos o quebrantamiento de formas esenciales, que por directa consecuencia dañan al fin y al contenido de la decisión, y que ocasionen vulneración de derechos singulares afectados, y lesión grave de los correspondientes intereses jurídicamente protegidos; mientras que en el acto anulable, si bien aparecen uno o más de los vicios señalados, sus efectos no tienen la gravedad de los causados en el nulo, y han de graduarse atendiendo a las peculiaridades del caso en relación con la norma, el objetivo y el interés público afectados; de suerte que, dado el carácter excepcional de la nulidad, comparada con la anulabilidad, no puede acogerse la primera como consecuencia derivada automáticamente de la presencia de cualquiera defectos en las actuaciones administrativas; y así la Sala primera de este Tribunal, en sentencia de 19 de octubre de 1944, para prevenir los daños de una interpretación extensiva del artículo 4.º del Código civil, declaró que no cabe pensar que toda disconformidad con una Ley cualquiera, o toda omisión de formalidades legales, haya de llevar consigo la mención extrema de la nulidad, añadiendo la sentencia de 21 de enero de 1936 que, en la esfera administrativa, la teoría jurídica de las nulidades ha de ser aplicada con mucha moderación.»

Precisa luego el peculiar régimen de la anulabilidad en la Administración local, y establece que «entrando en el problema de las facultades de los órganos administrativos para declarar por sí la nulidad de sus actos, o promover la declaración de dicha nulidad, partiendo de su anulabilidad, no deja de ser significativa la diferencia entre las normas que rigen la conducta de la Administración del Estado y las aplicables en la esfera de la Administración local, ya que las primeras —artículos 29 y 30 de la Ley de Régimen jurídico de 20 de julio de 1957—, aparte de la potestad de rectificación de errores materiales y de hecho, otorgan, como excepción del principio que prohíbe anular de oficio los actos declaratorios de derechos, autoridad para efectuarlo cuando infrinjan manifiestamente la Ley, previo dictamen del Consejo de Estado, y siempre que no hayan transcurrido cuatro años desde su adopción; mientras que la segundas, según el artículo 369 de la Ley de Régimen local, no contienen la misma autorización, sino tan sólo la de suspensión de los acuerdos que manifiestamente infrinjan la Ley, por decisión de los Alcaldes, adoptada dentro de los tres días siguientes y comunicada dentro de otros dos a los Tribunales de esta jurisdicción —artículo 362—, obli-

gando en otro caso, y salvo al resolver los recursos de reposición, el respeto de los acuerdos o actos declaratorios de derechos subjetivos, como los engendrados por los acuerdos municipales de 1947 en favor del recurrente, que han estado surtiendo sus efectos durante los diez años transcurridos.»

Finalmente, aplicando la doctrina anterior al caso debatido, declara que «si se examinan los citados acuerdos de 1947 y los motivos en que pretenden basar su nulidad los adoptados en 1955, se ve, aparte de una posible falsificación del acta de la sesión en la que se adicionó —en 1930— el Reglamento de Empleados del Ayuntamiento de 1925, extremo pendiente de esclarecimiento en el correspondiente proceso criminal, se alega la inobservancia de ciertas exigencias de la Orden Ministerial de 30 de octubre de 1939 —especialmente las contenidas en sus números cuarto y duodécimo, sobre titulación académica de aspirantes a plazas municipales y composición del Tribunal de oposiciones—, sobre los que la Corporación se decidió por sí sola, sino interpretando la autorización concedida por la Dirección General de Administración Local, que se le trasladó al 3 de mayo de 1947 para celebrar la oposición que originó el nombramiento del recurrente, es decir, que, con independencia del acierto o improcedencia de los acuerdos correspondientes, se trata de un problema de interpretación y ejecución de preceptos, con la posible consecuencia de un error de derecho, que pudo dar ocasión al Ayuntamiento para formular una declaración de lesividad a los intereses de la Corporación, acompañada de una infracción legal, para conseguir la anulación jurisdiccional de los acuerdos; mas ello dentro de los cuatro años que señala el artículo 7.º de la Ley Jurisdiccional en relación con los 391, 399 y 400 de la de Régimen local, y rebasando con exceso tan amplio plazo no es posible intentar el remedio de la omisión municipal, mediante el empleo de una calificación jurídica inapropiada, cuyo alcance es el de producir una separación del servicio del funcionario afectado, prescindiendo del correspondiente procedimiento disciplinario y omitiendo sus garantías.» (*Sentencia de 18 de octubre de 1957*).

II. BIENES MUNICIPALES.

Bienes comunales. Aprovechamiento. A quién corresponde su regulación. Carencia de facultades del Alcalde.—«La regulación del aprovechamiento de los bienes comunales, comprendido en la definición que de ellos establece el artículo 187 de la Ley de Régimen local de 18 de diciembre de 1950, actualmente en vigor, no corresponde a las atribuciones exclusivas del Alcalde que se consignan en los artículos 116 al 118 de la misma, y, por el contrario, aparecen claramente comprendidas entre las propias del Ayuntamiento pleno, según el texto del apartado c) del siguiente artículo 121, las cuales habrán de ajustarse, en cuanto al disfrute de tales aprovechamien-

tos, a las reglas prescritas en los artículos 192 y sucesivos, de modo que es una realidad evidente que el Alcalde no puede por sí solo acordar la distribución de los bienes municipales de referencia entre el común de vecinos, ni tampoco modificar o alterar las adjudicaciones temporales que estuvieren señaladas.»

Basándose en las razones precedentes, declárase que «la situación existente en la Parroquia de F., cuyos bienes comunales se hallan distribuidos en determinadas parcelas que cultivaban desde años atrás ciertos vecinos, con la aquiescencia de la Corporación municipal, permitía, sin duda, que ésta pudiera adoptar otra forma para el reparto de su disfrute en diversos lotes o trozos de terreno o con rotación de turnos para los cultivadores, pero estas posibles medidas, como se deja dicho, corresponderían a las facultades del Ayuntamiento pleno y nunca podrían ser acordadas unilateralmente por el Alcalde, de lo que se deduce, como inevitable consecuencia, que el mencionado decreto del que ejercía ese cargo, en el que se daba por terminado el reparto actual para efectuar una distribución distinta, constituyó una indiscutible contravención a los preceptos legales citados, que, unida al hecho de haberse efectuado verbalmente sin formalidad alguna ni inserción en las actas municipales ni en los acuerdos de la Alcaldía, origina sin posible vacilación la nulidad de la resolución reclamada». (*Sentencia de 19 de octubre de 1957*).

III. CONTRATACIÓN.

1. *Concesión. Plazo de vigencia del que procede descontar el tiempo en que la localidad estuvo bajo el dominio rojo.*—El concesionario lo era del servicio de cámaras frigoríficas de uno de los mercados municipales de la ciudad, con fabricación y suministro de hielo en la demarcación correspondiente, siendo su pretensión la de que se declarase que el contrato de 13 de abril de 1934 de adjudicación de servicios, adjudicación concedida por término de veinticinco años, no terminaba hasta el 21 de diciembre de 1961, en cuya fecha se completaban los referidos veinticinco años, debiendo descontarse, por ello, el tiempo en que la ciudad estuvo bajo dominio rojo.

El fallo proclama la licitud de dicha pretensión, toda vez que, «examinado el Decreto de 10 de febrero de 1940, se observa que el Estado quiere mantener en terreno administrativo un criterio concordante con el civil», al decir en su parte expositiva que «los trastornos ocasionados por la guerra de liberación de España han tenido repercusión en todos los órdenes de la vida nacional, no siendo una excepción los contratos de obras públicas», continuando en otro párrafo: «las contrataciones que quedaron emprendidas en la zona roja han sufrido la consecuencia de este régimen, quedando también paralizadas la generalidad de ellas», disponiendo en su artículo 1.º que se considerará prorrogado el plazo de ejecución de las obras en el tiempo transcurrido desde 18 de julio de 1936 hasta el 1.º de julio

de 1939, y si bien es cierta la afirmación de la parte demandada con relación a la Ley de 5 de noviembre de 1940, de que en su artículo 23 dispone especialmente que no afectan sus preceptos a los contratos administrativos, los cuales se regirán por disposiciones especiales; como estas disposiciones especiales no fueron dictadas, eran también aplicables las disposiciones generales de la referida Ley».

De ello se deduce que, «como durante el periodo señalado en la demanda, el Ayuntamiento no pudo cumplir su obligación de mantener a la Sociedad concesionaria en la explotación de los servicios encomendados, afirmación que no ha sido negada por la parte demandada y que, además, la confirma el hecho de que durante el citado periodo no cobrara el Ayuntamiento el canon establecido, es indudable que, de acuerdo con las disposiciones reseñadas y comentadas, la obligación de esta Corporación de prorrogar el plazo de la concesión por un periodo igual al no utilizado». (*Sentencia de 8 de octubre de 1957*).

2. *Concesión de servicios municipales de aguas. Obligación del concesionario de reponer bocas de riego e incendio.*—Habiéndose observado por parte de los Servicios municipales la existencia de numerosas bocas de riego averiadas por distintos motivos, que imposibilitaban su normal utilización, así como la desaparición y rotura de las trampas de las mismas, con el consiguiente peligro para los transeúntes y merma del buen aspecto de la vía pública, la Comisión municipal permanente, en sesión de 3 de septiembre de 1953, acordó requerir a la Sociedad General de Aguas para que, en el plazo de un mes, repusiera las bocas de riego e incendio, así como las correspondientes tapas, con la advertencia de que, de no hacerlo, lo verificaría el Municipio a cargo de la mencionada Entidad. El concesionario solicitaba en su recurso, entre otras cosas, que se declarase que, por pasar a ser dichas bocas, una vez instaladas, propiedad del Ayuntamiento, compete al mismo su conservación y reposición, como, asimismo, sufrir las consecuencias del caso fortuito, fuerza mayor, casos delictivos o cuasi delictivos.

La pretensión del recurrente es desestimada, reconociéndose por el Tribunal provincial que «del texto de las normas que regulan la canalización de las aguas potables no puede deducirse por no expresarse determinadamente en ellas, a quién corresponde la obligación de conservar y reparar las bocas de riego y trampillones, pero del examen de las disposiciones que regulan este acuerdo se desprende que la Compañía demandante se encuentra obligada a realizar una serie de actos entre los cuales han de figurar estos a que se refiere el acuerdo municipal, ya que ellos son complementarios y necesarios para la prestación del servicio público convenido y así se comprueba con la facultad atribuida al Ayuntamiento para sancionar las faltas que se produzcan en la utilización de las bocas de riego, por negligencia de la Sociedad.»

El Supremo, por su parte, declara que «lo que pretende la Compañía demandante es eximirse de la obligación de reponer las bocas de riego, y a estos efectos no puede negarse que existe una verdadera y manifiesta aquiescencia de la Entidad recurrente al haber abonado y corrido siempre con la colocación, reparación y reposición de las referidas bocas de riego, sin que el hecho de la frecuencia de las sustracciones sea causa que pueda alegar la Compañía para excusarse del cumplimiento de tal obligación». (*Sentencia de 11 de octubre de 1957*).

3. *Concesión de mercado. Facultades del concesionario respecto a puestos desiertos después de dos subastas. Interpretación.*—Para decidir este litigio, el Tribunal Supremo estima que «la interpretación y alcance que se dé al último párrafo, de la Base séptima de las aprobadas por acuerdo de la Comisión municipal permanente y Ayuntamiento pleno de 2 de febrero de 1949, transcrito en el pliego de condiciones que rigió la subasta de puestos de dicho mercado, cuyo contenido dice literalmente, que «si después de celebradas dos subastas consecutivas, quedaran puestos sin alquilar, el concesionario del mercado podrá proceder libremente al alquiler de los mismos», y a este respecto, no puede menos de estimarse que el alcance de tal cláusula, no puede ser otro que el otorgamiento de una plena libertad, no sólo en orden al procedimiento de adjudicación, es decir, a la facultad de prescindir de la subasta, sino a la variación de la clase de mercaderías, cuyo destino fué señalado previamente a cada puesto por la Corporación municipal, porque otra interpretación conduciría al absurdo de que se obligara a la Sociedad concesionaria de la explotación del mercado, a tener puestos desalquilados sin rendir producto alguno, lo que es contrario al espíritu y finalidad de la concesión, y sin que por otra parte pueda concederse eficacia al argumento esgrimido por el Ministerio Fiscal y coadyuvantes, relativo al respeto de las condiciones de la subasta, porque como razonadamente consigna la sentencia impugnada, se parte para ello del supuesto erróneo de la permanente invariabilidad de la distribución de puestos entre las diversas actividades mercantiles, cuando por el contrario, es lo cierto, que en el pliego de condiciones de la subasta figuraba la ya anteriormente transcrita con la que de manera clara y terminante, se advertía la posibilidad de tal libre adjudicación en el caso señalado para tenerla en cuenta, como contingencia previsible, a los fines de cálculo y licitación en las correspondientes subastas de los puestos del mercado». (*Sentencia de 14 de octubre de 1957*).

IV. FUNCIONARIOS

1. *Expediente disciplinario a sirviente de Hospital psiquiátrico provincial. Falta muy grave de conducta irregular. Falta continuada que no puede descomponerse en varias aisladas.*—Se estimaban

hechos probados en este caso que al expedientado «sirviente de enfermería en el Hospital psiquiátrico, dependiente de la Corporación, se le encomendó por la Administración del mismo, como acto de servicio propio de su cargo, la custodia y acompañamiento de un demente que había de salir de aquél, tan sólo para cobrar el importe de un cheque, recibido de su familia, mas en vez de limitarse dicho empleado al desempeño estricto de tal cometido, recorrió juntamente con el enfermo numerosos establecimientos de bebidas en los que ingirieron abundante cantidad de ron, además de algún café, siendo de notar que ello, según dictamen médico obrante en autos, podía producir, por ser epiléptico, trastornos al enfermo, el cual también se fué a un prostíbulo con la tolerancia de su acompañante, presentando ambos ligeras señales de alcoholismo después de reintegrarse al Hospital psiquiátrico».

Partiendo de tales hechos se declara que «es acertado el criterio de la Corporación en cuanto apreció comprendidos los hechos en el número tercero del artículo 106 del referido Reglamento para funcionarios de la Administración local, pues constituyen una falta administrativa de conducta irregular calificada de muy grave, dadas todas las circunstancias que concurrieron, por denotar realmente carencia de probidad profesional en quien cometió dicha falta, pero basta ella para aplicar como adecuada la sanción quinta del artículo 108 de aquel Reglamento, o sea la destitución del cargo que se impuso, sin estar justificado que los mismos hechos expuestos constituyan además otras faltas también muy graves del citado artículo 106 y del 105 que asimismo aprecia expresamente el acuerdo recurrido, ya que si bien es cierto que el empleado del Hospital psiquiátrico produjo a sabiendas con su conducta daño evidente al prestigio de su función, debe tenerse en cuenta que todo lo ocurrido durante la salida del enfermo bajo la responsabilidad única del hoy apelante ha de estimarse en conjunto como un solo hecho realizado sin verdadera solución de continuidad y aun cuando puede presentar varios motivos de responsabilidad sancionables, no cabe descomponer los elementos que integran la conducta del residenciado o los aspectos distintos que ella ofrece para presentarles como independientes entre sí a efectos del castigo reglamentario». (*Sentencia de 3 de octubre de 1957*).

2. *Acuerdo de nombramiento de funcionario municipal. Anulación improcedente.*—Véase la sentencia de 18 de octubre de 1957, bajo el epígrafe «Acuerdos municipales».

V. HACIENDAS LOCALES.

1. *Tasa municipal por reconocimiento sanitario. Improcedencia de su exacción en el caso de leche condensada herméticamente envasada.*—La parte actora manifestaba que, al introducir la leche con-

densada de su marca en el término municipal, se gravaba por concepto de inspección y reconocimiento sanitario el expresado producto que, por ir envasado en botes o frascos herméticamente cerrados, no se prestaba al reconocimiento que debía presuponer tal exacción, so pena de inutilizar la mercancía una vez aquéllos abiertos, por lo que solicitaba se declarase no había lugar a la indicada exacción.

Planteado el recurso contencioso-administrativo, el Tribunal provincial, en considerando que acepta el Supremo, declara que «los devengos que obtiene el Ayuntamiento por el reconocimiento sanitario de ciertas especies o mercancías, constituyen una verdadera tasa cuya percepción sólo es justificada y exigible cuando dicho servicio de reconocimiento sanitario se presta realmente, supuesto distinto de los hechos del presente recurso donde claramente se ha demostrado la imposibilidad legal en que dicha Corporación se encuentra de efectuar un reconocimiento sanitario de los botes de leche condensada». (*Sentencia de 30 de septiembre de 1957*).

2. *Tasa por servicio de alcantarillado. Procedencia de bonificación a viviendas protegidas*.— Tanto el Ayuntamiento como el Tribunal económico-administrativo provincial y el contencioso-administrativo de la misma provincia denegaba al recurrente el derecho a la bonificación del 90 por 100 del alcantarillado para la casa que había construido en un solar de su propiedad, al amparo de la legislación sobre viviendas protegidas.

El Tribunal Supremo revoca los fallos anteriores, declarando que «ya en las sentencias de 24 de octubre de 1955 y 11 de diciembre de 1956, fué tratada esta cuestión, sentándose como doctrina el tomar como norma de interpretación objetiva el Decreto-ley de 27 de noviembre de 1953 al refundir la Ley de viviendas bonificables, porque en él se especifica clara y terminantemente (artículo tercero), que las reducciones tributarias a que hace mención, comprenden asimismo las bonificaciones de licencias de arbitrios municipales a que se contrae el propio apartado 4) del artículo séptimo, o sea a las tasas y en general a cualesquiera otras exacciones municipales o provinciales que pueden otorgarse hasta por veinte años a contar desde el día en que termine la construcción, pues como muy bien se dice en la sentencia de 11 de diciembre de 1956, las leyes deben aplicarse según el sentido literal de las palabras, sin distinguir donde no distinguen y con la finalidad de que se cumpla lo que en ellas se disponga, evitando la minoración del recto camino seguido por el Gobierno de fomentar la construcción de casas y evitar el paro, sin ponerse trabas por las Corporaciones municipales y provinciales a esta tuitiva política social, acogiendo la interpretación dicha en la Ley del 53 y Orden conjunta de los Ministros de Hacienda y Trabajo de 10 de julio de 1954, y lo cual ha sido ya declarado doctrina obligatoria en la sentencia de esta Sala de 13 de abril de 1954 y 26 de mayo de 1955». (*Sentencia de 10 de octubre de 1957*).

VI. OBRAS Y SERVICIOS.

1. *Obras de urbanización que afectan a aprovechamientos de aguas. Facultades, que no se reconocen, del Jurado de Aguas de una Comunidad de Regantes, frente al Ayuntamiento.*—En el caso discutido, el Supremo establece que «no puede por menos de seguirse el criterio que trazó este Tribunal en su sentencia de 31 de octubre de 1951, que es el aplicado por el Tribunal «a quo», en la sentencia recurrida; ya que de las actuaciones practicadas, lo mismo en la vía gubernativa que en esta jurisdiccional, aparece claramente que, fuese o no el Ayuntamiento miembro de la Comunidad de Regantes, e incluso dando a su comparecencia el alcance de una interpretación afirmativa, las obras que había efectuado en una obra urbana, por donde transcurrió el «vadul» o reguero, no tenían por fin aprovechar o desviar las aguas con propósito relacionado con su uso, sino ejecutar medidas de policía urbana en su aspecto viario, encuadradas en el artículo 101, apartados A) y C) y en el artículo 102, apartados D) y F) de la Ley de Régimen local, actuando como entidad de Derecho público que cumple funciones imperativamente señaladas por la Ley, dentro del término a que se extiende su competencia, y en una vía pública, que situada anteriormente en el extrarradio y bordeada por fincas, en parte irrigadas por el «vadul», se había transformado por la expansión ciudadana, en zona de ensanche del casco urbano con edificaciones y solares, calidad, ésta última, que se atribuye en un Registro Oficial a la finca del recurrente».

Añade que, a mayor abundamiento «ha de señalarse, que incluso dentro del campo reservado por la Ley de Aguas a los Jurados de Riegos, dado el carácter de sus componentes y la índole de sus procedimientos, el legislador cuidó de circunscribir su autoridad sólo a «cuestiones de hecho»—artículo 244 de la Ley—y su potestad de corrección a «los infractores de las Ordenanzas de Riego»; todo lo cual denota supuestos diferentes del planteado en el caso de autos, en el que ya la representación del Consejo planteó el problema jurídico de la inaplicabilidad de aquellos preceptos, constando, también, que la Comunidad de Regantes intentó, infructuosamente, proceder contra el Ayuntamiento en la vía civil, por los hechos a que se refiere la sentencia». (*Sentencia de 11 de octubre 1957*).

2. *Mercados. Alteraciones transitorias en el emplazamiento de los puestos por obras en el inmueble. Facultad del Ayuntamiento para imponerlas.*—El litigio resuelto por esta sentencia tenía su origen en que la Comisión municipal permanente acordó, el 20 de mayo de 1953, aprobar el traslado provisional de las casillas de venta de pescado fresco al por mayor a la nave recién construída del Mercado Central de Pescado, por exigirlo las obras de construcción del nuevo Mercado, y comunicado este acuerdo a los interesados, por la Sociedad «Suministros de Hielo» se interpuso recurso.

Planteada la cuestión en vía contencioso-administrativa, se confirma la decisión del Ayuntamiento, por cuanto que, según el Tribunal Supremo «deben tenerse en cuenta dos características del acuerdo municipal recurrido: a) su índole provisional y la razón de necesidad y urgencia que le inspira, ante el hecho de tener que ser desalojados los puestos de la nave del Mercado que se derribaba, pues el Arquitecto municipal estimaba imprescindible desalojar dicha nave y el traslado provisional de las casillas de la sala afectada de desguace a la nave recién construida; y b) que al resolver la reposición no se priva, ni siquiera con el carácter provisional aludido, de sitio para continuar el despacho de hielo a la entidad recurrente, puesto que se le dice «que puede continuar las transacciones de hielo en el espacio que le ha sido asignado provisionalmente por el señor Arquitecto de las obras de la nueva nave»; de donde se concluye que «al obrar así el Ayuntamiento, a más de moverse dentro de las atribuciones expresamente reconocidas al mismo por el artículo 1.486 de las Ordenanzas, no lesionó arbitrariamente derechos administrativos de la entidad recurrente, sino que reguló con carácter transitorio una situación interina de acoplamiento provisional en el período de derribo de la nave vieja hasta que se terminase la que la había de sustituir, como claramente indica la Comisión permanente que, aceptando la propuesta de la de Abastos, consigna en el número tercero de su acuerdo de 20 de mayo de 1953 literalmente que «hasta tanto no se pueda habilitar un nuevo espacio, se retiren temporalmente los permisos de puesto fijo» que a continuación enumera y entre los que figuran los correspondientes a la entidad actora» (*Sentencia de 3 de octubre de 1957*).

VII. POLICÍA MUNICIPAL.

1. *Declaración de casa ruinosa que no se anula. Restricciones en la anulación de acuerdos municipales.*—Se rechaza la petición de anular el acuerdo municipal de declaración de ruina, basada en la omisión de determinados trámites, por cuanto que «tan sólo afirma la parte actora que debieron ellos observarse porque estima aplicable con carácter supletorio o complementario el Reglamento de 31 de enero de 1947 que es el regulador del procedimiento administrativo del Ministerio de la Gobernación y de los servicios locales dependientes del mismo, cuando en realidad la declaración del estado ruinoso de un inmueble como motivo determinante de la resolución del contrato de arrendamiento urbano que es, en definitiva, lo único de lo que aquí se trata, tiene su norma específica y y primordial en el artículo 149, causa novena, del texto articulado de la Ley de 31 de diciembre de 1946 (1), precepto que sólo exige para que aquella declaración de ruina surta sus efectos, haberse hecho en expedien-

(1) De arrendamientos urbanos.

te contradictorio seguido ante la Autoridad municipal, en el que hubieren sido citados al tiempo de su inicio todos los inquilinos y arrendatarios, es decir, que tan sólo esta oportuna citación y el carácter contradictorio del expediente constituyen los requisitos verdaderamente esenciales para la validez del acuerdo municipal).

Es muy de notar que en los fundamentos de esta sentencia se declara que del artículo 293 del Reglamento de Organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Corporaciones locales—básico para resolver la cuestión planteada—«se desprende para el juzgador la necesidad de un criterio muy restrictivo en la anulación de acuerdos municipales, ya que de manera terminante establece dicho artículo que no podrán ser anulados tales acuerdos por sólo defectos de trámite, salvo que ellos sean esenciales o produzcan indefensión a los interesados, únicos supuestos en los que habrá de reponerse el expediente al momento procesal en que se cometió la falta». Añadiendo que «para ser calificado de esencial un requisito de trámite en determinado expediente, es preciso que se halle aquél establecido por exigencias de un precepto expreso indudablemente aplicable de modo directo a la tramitación del asunto de que se trate». (*Sentencia de 28 de septiembre de 1957*).

2. *Licencias municipales para apertura de establecimientos. Su carácter reglado. El informe desfavorable de una Comisión intersindical no vincula al Ayuntamiento.*—El Tribunal provincial, en razonamientos que el Supremo hace suyos, declara que «sin negar que, conforme al número séptimo del artículo 121 del Reglamento de Organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Corporaciones locales, de 17 de mayo de 1952, en relación con el artículo 116 y concordantes de la Ley de Régimen local, es de competencia municipal la concesión de las licencias de apertura de establecimientos industriales o comerciales, no es menos cierto que los acuerdos que las otorguen o denieguen han de adoptarse en el ejercicio de facultades regladas, por cuanto el trámite y decisión de las correspondientes solicitudes ha de acomodarse a las disposiciones contenidas en las respectivas Ordenanzas; sin que, por regla general, pueda rehusar la Administración la concesión de tales licencias cuando los peticionarios hayan cumplido los requisitos administrativos y fiscales pertinentes, los locales reúnan las condiciones materiales requeridas, y la industria o el comercio que se pretenda ejercer se halle autorizado por la Ley»; y añade que «no fundándose en el presente caso la denegación en la carencia de condiciones reglamentarias o contravenciones legales, sino sólo en que el censo de habitantes de la zona donde se pretende instalar el establecimiento no permite su normal desarrollo, según informe de la Comisión intersindical, es evidente que la Corporación ha excedido los límites que automáticamente se fijó, sin que, por otra parte, le sea permitido subrogar sus facultades decisorias en otro organismo que actúa con carácter

meramente asesor, ni fundar la denegación en motivos carentes de base objetiva, restringiendo así el derecho del vecino a ejercer una actividad mercantil lícita y por la que tributa adecuadamente».

Precisando el alcance de dicho informe, el Supremo insiste, por su parte, en que «ni el Alcalde tenía necesidad de sujetarse al informe sindical, pues es precisamente un informe, no una delegación de facultades, ni tampoco ha de acordar en todo caso la autorización para la apertura, porque sus facultades de policía urbana le autorizan para denegarla, conforme al citado artículo 121, si la tranquilidad, la seguridad o la salubridad pública pueden resultar afectadas por el nuevo establecimiento, pero no autorizan para denegar esa apertura el hecho de que la clientela de las otras carboneras pudiera disminuir o la nueva no contar con los ingresos convenientes a su prosperidad, salvo en los casos que disposiciones del Gobierno autorizado para intervenir en la industria, conforme a la Ley de 24 de septiembre de 1939, le diera facultades para esa denegación, hablando, por otra parte, el Reglamento Sindical, de que la Comisión informará desfavorablemente, salvo en caso de distancias de que aquí no se trata, sólo en el supuesto de saturación declarada por el Consejo Económico Sindical Nacional, a petición de la Junta provincial y oído el Sindicato provincial correspondiente». (*Sentencia de 2 de octubre de 1957*).

3. *Cuestiones sobre aprovechamiento y servidumbres de aguas. Caso en que se declara la naturaleza civil del asunto y la incompetencia del Ayuntamiento y de la Jurisdicción contencioso-administrativa.*—El litigio se inició porque dos vecinos del Ayuntamiento elevaron escrito a la Alcaldía manifestando que durante toda su vida habían venido aprovechando el agua de un manantial, con su pequeña fuente, sito en terrenos propiedad del recurrente, haciendo uso para ello de un pequeño camino; y que, últimamente, por dicho propietario se habían realizado obras de aprovechamiento de las mismas aguas, conduciendo su totalidad hacia su propio domicilio, dejando la fuente existente inutilizada.

En vista de ello y de una información testifical realizada, el Ayuntamiento acordó requerir en forma legal al propietario para que dejase el manantial y su vereda de acceso en igual estado que anteriormente tenía.

Confirmado el acuerdo por el Tribunal provincial contencioso-administrativo, el Supremo lo revoca, por el contrario, declarando que «las aguas del manantial, sito en la finca, y aprovechadas dentro de la propiedad del recurrente, parece y pueden tener el carácter de privadas que señala el artículo 408 del Código civil en relación con el 5 de la Ley de Aguas, con la subsiguiente facultad de disposición total o parcial por el dueño que le otorga el artículo 412 del Código y sin otras limitaciones que las de los artículos 5, 10 y 14 de la segunda; siendo privados también los títulos invocados por los vecinos reclamantes y acogidos por el Ayuntamiento, es

decir, la prescripción determinante de una supuesta servidumbre, que—según el artículo 359 del Código—, tendría que ser continua y aparente, extremos sobre los que no existe el menor dato confirmatorio y sí elementos que inducen a calificarlos contrariamente; como también falta el acto administrativo acordando la hipotética imposición de la servidumbre por mandato legal, que de existir hubiera tenido que emanar de la autoridad provincial representante del ramo —artículos 78 y 110 de la Ley— y para el beneficio de la población, o de uno de sus caseríos, nunca de dos vecinos, y previa la correspondiente indemnización, conforme al artículo 555 del Código y al 107 de la Ley, requisitos todos cuya ausencia hace imposible la inclusión del caso de autos en el supuesto recogido por el artículo 253, número segundo (1), de la Ley de Aguas». (*Sentencia de 2 de octubre de 1957*).

4. *Vías pecuarias. Obligación del Ayuntamiento de velar por su integridad.*—La sentencia declara que «el artículo 32 del Reglamento para vías pecuarias aprobado por Decreto de 23 de diciembre de 1944, dispuso que los Ayuntamientos velaran celosamente por el cumplimiento de la legislación sobre vías pecuarias, cuidando de modo especial de que éstas se mantengan expeditas en toda su extensión dentro del término respectivo en condiciones adecuadas para el paso de ganados, por lo cual fué, en observancia de tan categórica obligación, por lo que el Alcalde denunció el 9 de mayo de 1950, al Director General de Ganadería, de la intrusión cometida, denuncia reiterada meses después por dicho Alcalde y que asimismo elevó por su parte, también repetidamente, al mismo Centro Directivo el Presidente de la Hermandad Sindical del Campo, en el referido pueblo, y todo ello originó el nombramiento reglamentario de un Perito agrícola oficial, adscrito al Servicio de Vías Pecuarias, que comprobó sobre el terreno el hecho de la intrusión y el alcance de esta». (*Sentencia de 11 de octubre de 1957*).

VIII. RÉGIMEN JURÍDICO.

Declaración de lesividad. Acuerdos anulatorios de otros anteriores.—Véase la sentencia de 18 de octubre de 1957, bajo el epígrafe «Acuerdos municipales».

J. A. LARA POL.

(1) Este supuesto es el de providencias dictadas por la Administración en materia de aguas, cuando por ellas «se lastimen derechos adquiridos en virtud de disposiciones emanadas de la misma Administración».