

IV. JURISPRUDENCIA

SUMARIO: A) COMENTARIO MONOGRÁFICO: *Exacción de derechos y tasas por apertura de establecimientos.*—B) RESEÑA DE SENTENCIAS: I. *Expropiación forzosa*: 1. Expediente iniciado: prohibición de dejarlo sin efecto. 2. Justiprecio: fecha a la que ha de referirse. 3. Justiprecio: requisitos para acudir al artículo 43 de la Ley. II. *Funcionarios públicos*: Méritos en concurso de Oficial mayor. III. *Haciendas locales*: 1. Plus valía: naturaleza del terreno al ser transmitido. 2. Plus valía: bonificación en viviendas protegidas. 3. Plus valía: notificación al vendedor. IV. *Honorarios*: Arquitecto en obra municipal. V. *Policia municipal*: 1. Finca ruinosa. 2. Monumentos histórico-artísticos. VI. *Régimen jurídico*: 1. Ejercicio de acciones por la Comisión permanente. 2. Dictamen de Letrado. VII. *Urbanismo*: 1. Expropiación de terreno en edificación retirada. 2. Solares de edificación forzosa: construcción deficiente.

A) COMENTARIO MONOGRAFICO

EXENCIÓN DE DERECHOS Y TASAS POR APERTURA DE ESTABLECIMIENTOS.

Sobre esta cuestión ha versado el pleito contencioso-administrativo entablado por FENOSA contra actuación municipal del Ayuntamiento de Chantada, y que ha terminado con la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 1967.

Los hechos son, en síntesis, los siguientes:

1.º El Ayuntamiento, al amparo de lo dispuesto en la Ordenanza municipal correspondiente, liquidó a la Sociedad Fuerzas Eléctricas del Noroeste de España, S. A. (FENOSA) la tasa por la apertura de un establecimiento: una central eléctrica.

2.º La empresa contribuyente se opuso a la exacción alegando razones varias, pero la Corporación desestimó su escrito, así como el recurso de reposición interpuesto al efecto.

3.º Recurrido el acto municipal ante el Tribunal Económico-administrativo provincial, éste mantuvo la permanencia de la exacción.

4.º Contra el fallo del Tribunal Económico-administrativo se interpuso recurso en vía contencioso-administrativa ante la Sala de la Audiencia territorial y ésta estimó la reclamación y condenó al Ayuntamiento a devolver la cantidad exaccionada.

5.º Recurrida por el Ayuntamiento la sentencia ante el Tribunal Supremo, éste confirmó la sentencia del inferior, declarando a la vez que el Ayuntamiento no venía obligado al pago de los intereses de la cantidad depositada por el contribuyente para poder impugnar la liquidación en vía contenciosa.

La cuestión planteada es la de si el Ayuntamiento podía exaccionar la tasa correspondiente por apertura de este establecimiento.

Pues bien, la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 1967, por la que se resolvió este asunto, mantiene la tesis de que el Ayuntamiento podía exaccionar la tasa impuesta por el Ayuntamiento de acuerdo con lo establecido en la Ordenanza municipal correspondiente, pero que, al no haberse prestado el servicio en que la tasa se fundamenta, no era posible practicar la liquidación y llevar a cabo la exacción de la cuota liquidada, sin que, por otra parte, pueda la empresa exigir la indemnización correspondiente por intereses de la cantidad indebidamente ingresada que el Tribunal ordena al Ayuntamiento devolver.

El Tribunal Supremo, para fundamentar su tesis, se apoya en la argumentación de la que a seguido se hace una breve exposición:

1. *La licencia de apertura de establecimiento abarca toda clase de edificios e instalaciones industriales o mercantiles, aunque en los mismos no se realicen contrataciones mercantiles.*

Esta afirmación la sustenta el Tribunal Supremo en razón de que, según establece el Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales en su artículo 22, la apertura de establecimientos industriales y mercantiles de cualquier clase se sujetarán a la licencia municipal, y ello en razón de que con la intervención municipal se trata de verificar si los locales e instalaciones reúnen las condiciones de tranquilidad, seguridad y salubridad y cualesquiera otras que en su caso estuvieran dispuestas en los planes de ordenación urbana debidamente aprobados.

2. *La tasa exigida por la licencia municipal es una exacción de Derecho público que implica la necesidad de que se haya prestado el servicio.*

Parte para ello del concepto fundamental de tasa que, con arreglo a la doctrina y a la legislación actualmente vigente, es aquella clase de tributo cuyo hecho imponible consiste en la utilización del dominio público, en la prestación de un servicio público o en la realización por la Administración de una actividad que se refiera, afecte o beneficie de modo particular al sujeto pasivo, según consigna el artículo 26 de la Ley general tributaria de 28 de diciembre de 1963.

Y en la misma línea está la Ley de Régimen local vigente al decir en el artículo 435 que los Ayuntamientos podrán establecer derechos y tasas por prestación de servicios públicos municipales que beneficien especialmente a personas determinadas o se provoquen especialmente por ellas, pudiendo igualmente establecer estos derechos y tasas sobre los aprovechamientos especiales de que sean susceptibles las propiedades e instalaciones municipales destinadas al uso público o de común aprovechamiento siempre que se produzcan restricciones del uso público o especial depreciación de los bienes o instalaciones, o cuando el aprovechamiento especial tenga por fin un beneficio particular, aun cuando no produzca restricción del uso público ni depreciación especial de los bienes o instalaciones.

Pero, indudablemente, la posibilidad de la exacción del derecho y tasa por la prestación de un servicio público, y entre éstos está el que se

puede exigir por apertura de un establecimiento, conforme a lo que se establece en el artículo 440 de la referida Ley, no basta para exigir la tasa, pues ello viene condicionado por lo establecido en el artículo 436 al decir que la obligación de contribuir por derechos y tasas se funda en la utilización del servicio o en el mero aprovechamiento por el interesado. De manera que la mera existencia del servicio o la posibilidad del aprovechamiento no facultará en ningún caso a los Ayuntamientos para la exacción de los derechos y tasas a que la Ley les faculta.

Y tomando como base esta disposición legal, que se asienta sobre la propia naturaleza del concepto de tasa, es por lo que el Tribunal, estimando que no se había prestado el servicio en cuestión, o que al menos no se había probado suficientemente en el expediente, se ha inclinado a considerar improcedente la exacción. Para llegar a esta conclusión sustenta la tesis de que la carga de la prueba sobre si se prestó el servicio correspondía a la Corporación municipal, pues aun cuando en el artículo 114 de la Ley general tributaria se dispone que, tanto en el procedimiento de gestión como en el de resolución de reclamaciones, «quien haga valer su derecho deberá probar los hechos normalmente constitutivos del mismo», sin embargo, como quiera que el contribuyente negó la prestación del servicio, era la Corporación la que tenía que haber probado que aquél se había prestado. Y al no haberse aportado por la Corporación ningún elemento de juicio que pueda inducir a pensar que el servicio se prestó, es por lo que el Tribunal, invirtiendo la carga de la prueba que inicialmente no recaía sobre la Corporación, llega a la conclusión antes citada.

3. *No surge para la Corporación obligación de indemnizar los intereses de la cantidad depositada por el contribuyente para poder recurrir.*

Esta afirmación es consecuencia de que la mera anulación de un acto administrativo no lleva necesariamente consigo la obligación de indemnizar: y si el contribuyente venía obligado por precepto legal a pagar o depositar para recurrir, ninguna indemnización se le debe por ello.

Considerandos de la sentencia.

Considerandos de la sentencia apelada que se aceptan:

CONSIDERANDO: Que, aunque los derechos y tasas municipales por el permiso o licencia de «apertura de establecimientos» responden por su origen al acto de apertura de un establecimiento a lo que equivale su puesta en marcha—esté o no abierto al público—, por lo que como ya tienen declarado las sentencias del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 1955 y 30 de enero de 1959, estas licencias son engendradas por el hecho material, único y trascendental de orden práctico de la mera apertura para la gestión de los negocios, y, el concepto de «establecimiento» no se identifica al de tienda, almacén o puesto fijo de ventas, sino que alcanza y comprende a toda clase de edificios e instalaciones industriales o mercantiles, aunque en las mismas no se realicen contrataciones

comerciales, por lo que no cabe negar, a los efectos de la Ley de Régimen local, que tiene esa naturaleza de establecimiento la instalación de una central hidroeléctrica que, con su puesta en marcha, produce el hecho material y único de su apertura a los fines administrativos de averiguar si en el ejercicio de ese derecho de los particulares que se trata de realizar concurren las condiciones legales y reglamentarias exigidas para ello—que es la finalidad genérica de toda clase de licencias administrativas—, pero no es menos evidente que dichas licencias de apertura tienen naturaleza y contenido económico, son siempre exacciones municipales, y como tales exacciones se catalogan en el Capítulo V, Título I, Libro IV de la Ley de Régimen local, exigiéndose para su imposición no sólo que se produzca el hecho material de la apertura, sino los demás que motivan su devengo conforme a su concepto y naturaleza económica de ser «derechos municipales por tasa», y concepto éste que tanto en nuestras leyes municipales anteriores a las vigentes, como en la actual Ley de Régimen local y el significado técnico financiero moderno es equivalente al de «derechos económicos por prestación de servicios» que responde, por consiguiente, a la prestación municipal del servicio, que en las de apertura de establecimientos es averiguar si reúnen las condiciones de tranquilidad, seguridad y salubridad—artículo 22 del Reglamento de Servicios—, aparte de las de urbanismo debidamente aprobadas, por la que la obligación fiscal no nace si no se ha realizado el servicio, ya sea a petición del particular interesado o porque éste lo haya «provocado» con actos, como el de la puesta en marcha, que impongan al Ayuntamiento el deber de su actuación, por ser distintos, como ya se deja indicado, el hecho de que dimana la necesidad de otorgamiento de la licencia, que es el hecho de la apertura o hecho impositivo, o diferente al nacimiento de la obligación fiscal de contribuir por la referida tasa, que se produce por la prestación de los servicios a que dé lugar la verificación de aquella apertura y que el artículo 22 del Reglamento de Servicios prevé y señala.

CONSIDERANDO: Que es manifiesto que si el servicio no se ha prestado, la obligación fiscal no ha nacido, sin que en contra pueda oponerse válidamente que por la naturaleza de las instalaciones o industria y los controles administrativos a que está sometida por los órganos de la Administración central, ya no precisaba de la verificación municipal para justificar la liquidación girada por el concepto de apertura, porque la atribución municipal en la intervención de las actividades de sus administrados que la Ley autoriza sometiéndola al pago de tasas es independiente de la concurrencia de otros permisos o inspecciones que se necesitan para realizar la apertura o puesta en marcha de la central hidroeléctrica, pues como enseña la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 1964, cada organismo tiene su específica competencia en razón a las finalidades privativas, pero para que la actividad a ejercer o ejercida si se trata, como en este caso, de legalizar una actividad ya iniciada, todas las autorizaciones son necesarias, porque todas concurren para que la instalación industrial pueda realizarse legalmente, por lo que es forzoso también reconocer, contra la tesis sostenida por la Sociedad recurrente, que el Ayuntamiento tiene el deber de velar por el cum-

plimiento de la exigencia que a él le atañe; pero sin la prestación del servicio la liquidación girada por tal concepto carece de fundamento, por lo que, en mérito de toda esta doctrina legal expuesta, es incuestionable que ante la negativa de la actora al pago de la cantidad girada oponiéndose a dicha liquidación como primer motivo de impugnación la negativa, es decir, que el servicio no se ha prestado, la prueba de haberse realizado debía constar en el expediente de gestión, pero de su análisis no aparece antecedente alguno de que se hubiera realizado el servicio negado por la accionante, por ser indiscutible que sólo a través de las formales actuaciones del expediente de gestión debieran estar acreditadas las inspecciones municipales prestadas por los servicios técnicos del referido Ayuntamiento, cuya Corporación, no obstante ser parte de este proceso contencioso, tampoco se preocupó ni siquiera de pedir la práctica de prueba sobre tan importante extremo, por lo que es forzoso concluir que, sin estar acreditado el servicio prestado, como dice la sentencia de este Tribunal Supremo de 16 de enero de 1961, es bastante para negar la obligación tributaria reclamada, sin que a esta conclusión pueda oponerse con validez lo dispuesto en el artículo 241, número 3, del Reglamento de Haciendas locales de que en esta clase de reclamaciones de materia fiscal contra las Corporaciones locales, la carga de la prueba recae sobre los interesados, porque tal regulación inversa del procedimiento probatorio perdió vigencia, a efectos del recurso contencioso-administrativo, desde que rige el artículo 74, número 4, de la Ley Jurisdiccional que preceptúa que la prueba se desarrollará con arreglo a las normas establecidas para el proceso civil ordinario; y además, establecerse en la disposición final segunda de la propia Ley expresa cláusula derogatoria de las disposiciones reguladoras del procedimiento administrativo en cuanto se opongan a la misma, esto aparte de que la publicación de la actual Ley de Régimen local, cuya segunda disposición final, apartado b), derogó expresamente las disposiciones relativas a trámite y requisitos en materia de exacciones municipales y provinciales en cuanto no se recogan expresamente en dicha Ley y ser patente que en el texto articulado de la misma, de 24 de junio de 1955, no se recoge la inversión de la carga de la prueba, ya que tenía que estimarse derogado aquel precepto reglamentario, y con mayor razón en la actualidad, en que la Ley general tributaria confirma haberse barrido ya de toda nuestra legislación fiscal aquel extraño o desorbitado privilegio, puesto que en el artículo 114 de esta Ley general se dispone que, tanto en el procedimiento de gestión como en el de resolución, quien haga valer sus derechos deberá probar los hechos normalmente constitutivos del mismo, infiriéndose de toda esta normativa la derogación y abrogación del artículo 241-3 del Reglamento de Haciendas locales cuyo precepto, aunque se admitiera su vigencia a efectos discursivos, tampoco cabría aplicar para la demostración de un hecho negativo, por no ser legalmente posible demostrar una negativa, por lo que es jurídicamente necesario deducir que el aludido precepto sólo había sido establecido para el supuesto de que el hecho a demostrar fuese afirmativo, pero no para la prueba de un hecho negativo, por lo que, al no estar probada la prestación del servicio, es impro-

cedente y no conforme a Derecho la liquidación que el Ayuntamiento de Chantada giró a la Sociedad recurrente por el concepto de liquidación practicada por apertura de la Central hidroeléctrica de Belesar.

CONSIDERANDO: Que, frente a todo lo que se deja razonado, no puede oponerse válidamente para combatir la impugnación y tesis de la parte recurrente la doctrina de que nadie puede ir contra sus propios actos, alegada por el hecho de que la propia empresa reclamante dirigiera al Ayuntamiento de Chantada con fecha 6 de julio de 1964 un escrito suplicando la entrega de determinadas certificaciones municipales, para extraer de tal escrito la procedencia y obligatoriedad del pago de la liquidación que posteriormente le fué girada por la tasa de apertura, pues, ni dicho escrito tuvo por finalidad reconocer que el servicio se había prestado, ni justificar la exacción o derechos municipales por la tasa de apertura, sino que su objeto y súplica no fué otra más que la de pedir unas certificaciones, y la aplicación del principio de Derecho de que nadie puede ir válidamente contra sus propios actos, no se refiere ni obliga a quien los cometa sin voluntad de definir unilateralmente la situación jurídica de su autor; y, por esto, como de la simple lectura de dicho escrito se manifiesta, sin la menor duda, que su autor no tuvo el designio de crear o constituir una relación de derecho fiscal, sin posibilidad jurídica de contradecir, sino que, por el contrario, lo que con el referido escrito pretendía FENOSA, era «considerar la justicia de la tasa correspondiente a la licencia de apertura», como literalmente se expresa en el citado escrito, el principio de los actos propios es inaplicable, esto aparte que para la aplicación del principio del acto propio se requiere, entre otras condiciones, que el vínculo resultante vaya de acuerdo con las exigencias del Derecho objetivo, requisito que tampoco concurre, pues la Ley no autoriza cobrar una tasa sin prestar el servicio, porque sin esta contraprestación la Ley de Régimen local no autoriza tal exacción municipal.

CONSIDERANDO: Que respecto a la primera partida de la liquidación girada en concepto de «ampliación de negocio» relativa a la subestación que FENOSA tiene en la Parroquia de Santo Tomé de Merlan y por cuya distribuidora de energía eléctrica el propio Ayuntamiento reconoce que había ya satisfecho en 1962 los derechos por licencia de apertura, pero que le alcanza por diferencias, concepto de «ampliación de negocio», una diferencia de 60.000 pesetas, se manifiesta la improcedencia de dicha partida acreditado como está en la reclamación económico-administrativa no haberse alterado la clasificación en la Contribución industrial, pues de los antecedentes documentales que figuran en el expediente municipal y en el de la reclamación contencioso-administrativa, figura tributando licencia fiscal con el mismo número 299 y por el mismo epígrafe 8.122 en los ejercicios correspondientes a los años de 1962 y 64, y la Ordenanza fiscal número 6, en su artículo 4.º, que sólo cuando cambie la clasificación de la Contribución industrial se entenderá que hay notificación o ampliación de industria, cambio de clasificación que no existe más que en los casos en que se altere la matrícula fiscal o el epígrafe en que figure encuadrada la industria en las tarifas del impuesto industrial y

no sea debido a modificaciones legislativas que, en este caso, por no haber experimentado variación la clasificación de la Contribución industrial, es improcedente la liquidación girada por concepto de ampliación, sin que a los claros términos gramaticales expresados en el artículo 4.º de la referida Ordenanza fiscal sea jurídicamente estimable hacer una interpretación extensiva, como pretenden las partes opositoras, pues las leyes fiscales deben ser interpretadas en su sentido estricto.

CONSIDERANDO: Que respecto a la radicación de la Central hidroeléctrica de Belesar, no cabe duda alguna que se halla en el término municipal de Chantada, Parroquia de San Félix de Asina, como así consta y lo acredita la matrícula de licencia fiscal, el expediente de otorgamiento de la concesión administrativa incoado a instancia de FENOSA por la Delegación de Industria de Lugo en solicitud de su autorización para instalar la central y la inscripción de obra nueva practicada en el Registro de la Propiedad de Chantada al folio 197, libro 165, finca número 16.619, sin que sea válido pretender deducir en contra que radica en Seviñas porque las obras para el aprovechamiento de las aguas del río lindan en parte de su recorrido por una de sus orillas o riberas con este Ayuntamiento de Seviñas, porque esto es intrascendente a efectos del enclavamiento y radicación de la central hidroeléctrica que la propia Sociedad recurrente no discutió en vía administrativa, sino que incluso lo ha reconocido aportando el testimonio del *Boletín Oficial del Estado*, número 7, de fecha 8 de enero de 1958, incorporado a la reclamación económico-administrativa, por lo que es a todas luces improcedente la alegación de la actora para negar competencia territorial al Ayuntamiento de Chantada a los fines y efectos de intervenir la actividad o apertura de la susodicha central hidroeléctrica.

CONSIDERANDO: Que, en conclusión de todo lo que se deja razonado, la liquidación impugnada no es conforme a Derecho, y, en consecuencia, tampoco se ajusta a Derecho la resolución recurrida, en cuanto a la primera partida de aquella liquidación referente a las diligencias relativas a la ampliación de negocio de la Subestación de Merlán, o sea, las 60.000 pesetas, no es conforme a la Ordenanza fiscal número 6, y, las restantes partidas por abusivas y no haber nacido la obligación fiscal del pago de derechos de apertura de la central hidroeléctrica sin la previa prestación del servicio, requisito que es también previo para que pueda nacer el acto de defraudación, sin perjuicio de los recargos que proceden efectuar en la liquidación que se realice por el servicio de inspección por haberse abierto la central sin la correspondiente licencia de apertura.

Considerandos del Tribunal Supremo.

CONSIDERANDO: Que esta Sala no pasa a dilucidar sobre la abusividad o no de las tarifas de licencia de apertura de establecimientos, según la vigente Ordenanza aprobada por el Ayuntamiento de Chantada en sesión plenaria de 13 de febrero de 1958 y autorizada por el Delegado de Hacienda de la Provincia en 19 de septiembre del mismo año, vigentes

en la actualidad siempre que no se modifiquen a tenor de lo prevenido en el artículo 218, número 2, del Reglamento de Haciendas locales, o se revisen mediante las reclamaciones prevenidas en el número 2 del artículo 219 de dicho Reglamento y demás concordantes del mismo y en los 722 y 723 de la Ley de Régimen local de 1955, máxime no habiendo suplicado la recurrente en la instancia inferior la inaplicación de la Ordenanza de la tasa en cuestión, en su demanda, al caso concreto, a los efectos del artículo 39, número 2, de la Ley Jurisdiccional.

CONSIDERANDO: Que la falta de prestación del servicio inherente a la concesión de la licencia de establecimiento industrial—tanto de la Central hidroeléctrica de Belesar, sita en la Parroquia de San Félix de Asina, como de la Subestación distribuidora de electricidad, sita en la Parroquia de Santo Tomé de Merlán—, lo reconoce el propio Ayuntamiento de Chantada, por lo que no necesita probar la ausencia de tal prestación la entidad interesada, a tenor de lo que dispone el artículo 241, número 3, del Reglamento de Haciendas locales, al expresar el propio Ayuntamiento que no se ha solicitado tal licencia, lo que no es óbice para ejercitar de oficio el derecho que le confiere el artículo 22 del Reglamento de Servicios de las Entidades locales a fin de otorgar o no la oportuna licencia, en cuyo caso, como dispone el número 2 de dicho artículo, la intervención municipal tendería a verificar o controlar si los locales o instalaciones reúnen las condiciones de tranquilidad, seguridad y salubridad, y las que, en su caso, estuvieran dispuestas en los planes de urbanismo debidamente aprobados, independientemente del control técnico estatal, y entonces sí que cuando practique tal intervención tendrá derecho a aplicar las tasas debidamente autorizadas, a tenor de lo prevenido en los artículos 435, número 1, y 440, número 8, de la aludida Ley de Régimen local, dado el concepto jurídico que de esta exacción tiene el ordenamiento acabado de expresar y el artículo 150 del Reglamento de Haciendas locales, concorde con la doctrina fiscal moderna y la jurisprudencia de este Tribunal.

CONSIDERANDO: Que el ingreso de la liquidación del impuesto de la tasa exigida a FENOSA es obligado para recurrir en vía contencioso-administrativa; en virtud del principio *solve et repete*, y a tenor del artículo 58, número 2, apartado c), de la Ley Jurisdiccional, máxime si se hubieran hecho en concepto de depósito, y visto lo que dispone el artículo 40, número 2, de la Ley de Régimen jurídico que dice que la simple anulación en vía administrativa o por los Tribunales contenciosos de las resoluciones administrativas no presupone derecho e indemnización, no procede la condena de intereses de la cantidad ingresada como sanción por la entidad actora.

B) RESEÑA DE SENTENCIAS

I. EXPROPIACIÓN FORZOSA.

1. *Expediente iniciado: prohibición de dejarlo sin efecto.*

Si alguna institución merece especial protección de los Tribunales de Justicia, ésta es precisamente la propiedad, ya que si bien todas las formas de ella quedan subordinadas al bien común y a las necesidades de la Nación, según el artículo 30 del Fuero de los Españoles, el mismo precepto reconoce la propiedad privada como medio natural para el cumplimiento de los fines individuales, familiares y sociales, siendo amparada por el Estado, concluyendo el artículo 32 de ese mismo Fuero que nadie podrá ser expropiado sino por causa de utilidad pública o interés social, previa la correspondiente indemnización y de conformidad con lo establecido en las leyes, declaración ratificada por el Punto X de la Ley de Principios Fundamentales del Movimiento de 17 de mayo de 1958, en el que se reconoce la propiedad privada en todas sus formas como derecho condicionado a su función social; mas este condicionamiento no juega en el presente caso, en el que el único problema que surge es el de si, iniciado el expediente expropiatorio éste puede quedar paralizado a voluntad del expropiante, cuando, además, se han obtenido ya los resultados que se perseguían mediante la expropiación; la contestación ha de ser forzosamente negativa, puesto que si bien es cierto que el artículo 153 de la Ley de Régimen local dispone que en todos los planes y proyectos que en lo sucesivo se aprueben se fijará un plazo, que no podrá exceder de diez años, en el que el Ayuntamiento ha de proceder a la expropiación y realizar el pago o depósito del valor de los inmuebles sujetos a ella, no es menos cierto que el Plan de Ordenación de Albacete se aprobó por el Ministerio de la Gobernación en fecha 17 de junio de 1952, y, además que en todo caso, este precepto lo único que establece es un plazo para proceder a la expropiación y realizar el pago, pero no para ocupar sin pagar, por lo que debe entenderse que en todo caso, iniciado un expediente expropiatorio, éste debe regirse tanto en cuanto a procedimiento, como en cuanto a plazos y demás circunstancias, por los preceptos de la Ley de 16 de diciembre de 1954 y de su Reglamento de 26 de abril de 1957, sin que sea posible que la Administración expropiante pueda volverse atrás de sus acuerdos, ya que ellos, en definitiva, son declaratorios de derechos subjetivos a favor de los administrados, lo que, por expresa declaración de los artículos 361 y 369 de la Ley de Régimen local, son inmediatamente ejecutivos y no susceptibles de revocación, sino mediante el ejercicio de los recursos que en el último de aquellos preceptos se mencionan. Y por todo lo expuesto, es necesario concluir el razonamiento declarando la nulidad de los acuerdos adoptados por la Corporación municipal de Albacete con fechas 26 de junio de 1964 y 30 de junio de 1965, por el primero de los cuales acordó «dejarlo sobre la mesa para mejor estudio», y por el segundo, dejar en

suspense el procedimiento expropiatorio hasta tanto se confeccione el expediente de contribuciones especiales y se disponga de los medios económicos para el pago de los terrenos, nulidad que debe producir sus efectos en cuanto a la fecha a la que debe entenderse referido el expediente expropiatorio, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 56 y concordantes de la Ley de Expropiación forzosa, debiendo, por lo tanto, continuar la Corporación municipal de Albacete con la tramitación del expediente con estricta observancia de los plazos y demás requisitos que establece la Ley de Expropiación forzosa. (Sentencia de 21 de febrero de 1967.)

2. *Justiprecio: fecha a la que ha de referirse.*

Si bien el artículo 21 de la Ley de 16 de diciembre de 1954 advierte que el acuerdo de la necesidad de ocupación inicia el expediente expropiatorio, no puede identificarse ese momento con el que corresponde al de la tasación de los bienes o derechos, cuyo valor, según el artículo 36 de la propia Ley, ha de referirse al tiempo de comenzar el expediente de justiprecio, como recientemente puntualizó, una vez más, la sentencia de esta Sala de 18 de noviembre último, al glosar dichos preceptos y el artículo 28 del Reglamento de 26 de abril de 1957, y de aquí que no resulte ortodoxo el criterio del Tribunal *a quo* al remitir la valoración del inmueble objeto del proceso al mes de noviembre de 1955, por haberse dictado el día 18 del mismo el Decreto relativo a la necesidad de ocupación de las fincas y urgencia de las obras, pues el expediente del justiprecio principió con el acta previa de la ocupación, el 21 de febrero de 1964, fecha a la que hay que subordinar la determinación valorativa, que, sin embargo de las salvedades expuestas, no sufre alteración ninguna con relación a la acordada en la sentencia recurrida, ya que no pueden ponderarse los incrementos derivados de los planos o proyectos ante la explícita prohibición del inciso final del citado artículo 36. (Sentencia de 13 de diciembre de 1966.)

3. *Justiprecio: requisitos para acudir al artículo 43 de la Ley.*

El artículo 35 de la Ley de 16 de diciembre de 1954 prescribe, en su párrafo 1.º, que la resolución que dicte el Jurado de expropiación habrá de ser necesariamente motivada, a base de los razonamientos adecuados sobre los criterios valorativos que observe en relación con los que señalan las pertinentes normas, y al regular el supuesto a que se contrae el artículo 43, de nuevo reitera la exigencia de una fundamentación, «con el mayor rigor y detalle», por lo que, a la vista de esas orientaciones, es imprescindible que dicho organismo examine pormenorizadamente no sólo las causas que impidan aceptar la tasación establecida en principio, respecto del caso de que se trate, en los artículos 37 y siguientes a fin de poner de relieve que a través de ella no se obtiene el valor real, sino exponer, con la prolijidad precisa, las reflexiones que aconsejan la utilización excepcional del mencionado artículo 43. (Sentencia de 28 de marzo de 1967.)

La Ley en su texto recoge, como es lógico, estas normas en los artículos 38, 39 y 43, con carácter imperativo, e impone a los Jurados la obligación ineludible de su cumplimiento, como se desprende de la mera lectura de esos preceptos y muy especialmente de los artículos 35 y 43 que les obliga a dictar «resoluciones necesariamente motivadas, razonándose los criterios de valoración seguidos por los mismos en relación con lo dispuesto en esta Ley» (artículo 35) y para «los casos excepcionales» a que se refiere el preámbulo, esto es, como dice el artículo 43, «si la evaluación practicada por las normas que en aquellos artículos (38 y 39) se fijan no resultare conforme con el valor real, el Jurado podrá llevar a cabo la tasación aplicando los criterios estimativos que juzgue más adecuados», pero tendrá que «comenzar, desde luego, por evaluar los bienes o derechos con arreglo a las normas de valoración que se señalan en esta Ley», «proponiendo las rectificaciones que, a su juicio, deban ser introducidas en alza o en baja, fundamentando con el mayor rigor y detalle las modificaciones propuestas», sancionando el incumplimiento de estas prescripciones con la nulidad de lo actuado, al disponer el número 3 del artículo 126 de la Ley, que «en todo caso el recurso podrá fundarse en vicio sustancial de forma o en la violación u omisión de los preceptos establecidos en la presente Ley». (Sentencia de 13 de diciembre de 1966.)

II. FUNCIONARIOS PÚBLICOS.

Méritos en concurso de Oficial mayor.

CONSIDERANDO: Que el considerando de la sentencia de la Sala quinta, recurrida, que refleja la imputada desviación de poder a la Diputación provincial de Asturias, dice: «que examinando con detalle el expediente administrativo se llega a la firme conclusión que las resoluciones recurridas, especialmente la sexta de las bases del concurso, han sido dictadas con evidente desviación de poder, tal como la desviación de poder se define y matiza en la sentencia de este Tribunal de 24 de octubre de 1959 y especialmente en el número 3 del artículo 83 de la Ley Jurisdiccional, y esa convicción se forma observando que la Diputación expresada, ya en el año 1958, por jubilación de don José O., convocó concurso para cubrir vacante de Oficial mayor de dicha Corporación, o sea la misma plaza vacante de que hoy se trata, y como la base quinta de aquella convocatoria establecía que la Diputación se reservaba la facultad de apreciar en conjunto y discrecionalmente los méritos que pudieran alegar los concursantes, sin atenerse a ningún orden de preferencia, fueron recurridas las bases de aquel concurso ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo de Oviedo, el que dictó sentencia en 1 de mayo de 1960 y, fundándose esencialmente en que no se había cumplido lo ordenado en los apartados 2 y 4 del artículo 350 de la Ley de Régimen local, declaró la nulidad de la base 5.^a, párrafo 1.º, de las aprobadas en 26 de mayo de 1958, y anuló también el acuerdo de 23 de abril de 1959, nombrando Oficial mayor a don Ignacio M. y R. del A., que es el mismo designado en los acuerdos que ahora se recurren; y con tales anteceden-

tes, parecía lógico y natural que estableciese la Diputación las bases recurridas en 28 de abril de 1960, cumpliendo estrictamente la sentencia expresada, pero tal cumplimiento no es más que formulario, y aquí es donde está la verdadera desviación de poder, ya que la Administración se encamina a fines distintos de los fijados por el Ordenamiento jurídico, porque la base sexta, que es la esencial, ni dio cumplimiento a la sentencia ni al artículo 350 de la Ley de Régimen local en sus párrafos 2 y 4, ya que no establece realmente méritos legales, porque no son méritos de esa naturaleza haber aprobado la oposición de Secretarios de primera categoría de Administración local, ni desempeñar las plazas correspondientes a tales Secretarios ni otras condiciones y requisitos que contiene la base expresada, y con ello se infringe el artículo 25 del Reglamento de Funcionarios de Administración local, que dice que no se pueden establecer otros méritos que los previstos en las leyes y reglamentos generales, y lo que es más esencial aún es que se omitió el mérito preferente del párrafo 4.º de dicho artículo 350, o sea, haber desempeñado cargos de la misma naturaleza en otras entidades de Administración local, pues ese mérito preferente no se comprende en ninguno de los cuatro méritos de la escala gradual de la base 6.ª (Sentencia de 29 de noviembre de 1966.)

III. HACIENDAS LOCALES.

1. *Plus valía: naturaleza del terreno al ser transmitido.*

Para tal determinación hay que tener en cuenta, irrefragablemente, el momento o sazón de la transmisión que provocara la iniciativa fiscal, la situación o destino del terreno en el momento inmediatamente anterior a aquel en que se formalizó el negocio jurídico de la transmisión dominical; no la finalidad para la cual pensara destinarlo el adquirente y para la que luego lo destinara en efecto. Esto constituye, hoy ya, doctrina de la Sala, según lo declarado en sentencias cual, entre otras, algunas de las citadas en los Vistos. (Sentencias de 18 de mayo de 1965 y 17 de marzo de 1966.) Y constreñidos a este extremo decisivo, de los autos resulta innegable—e incluso no negado—que el terreno venía dedicado por su dueño hasta entonces, el transmitente, y esto sin género de duda, a explotación agrícola. Y que, por lo ya sentado, todo proyecto del adquirente, de dedicación a finalidad tan diversa y aun opuesta a su anterior condición de ruralidad, a la edificación expresamente, viene a resultar enteramente inoperante, a los fines de la conceptuación fiscal del repetido terreno, específicamente a los efectos de su sujeción o exención ante el arbitrio municipal de incremento del valor de los terrenos. (Sentencia de 21 de marzo de 1967.)

2. *Plus valía: bonificación en viviendas protegidas.*

Debe quedar sentado el triple aserto conceptual siguiente: que, por razón de la materia y tratándose de exenciones fiscales, sean éstas totales

o parciales—bien exenciones propiamente dichas o bien bonificaciones o reducciones—, las disposiciones legales de tipo escuetamente fiscal, cuales la aludida al respecto como contenida en la Ley de Régimen local, son leyes especiales, al lado de las referentes a la materia, en general, de la construcción de viviendas protegidas; que, en cuanto a los preceptos puestos en oposición recíproca, mientras que uno de ellos, el de las leyes de construcción de tales viviendas no especifica plazo, es indeterminado, el otro, el de la Ley de Régimen local es específico, señala concretamente el plazo; y que, a los efectos del principio fundamental *lex posterior derogat priori*, las que, como reguladoras de los beneficios tocantes a las construcciones protegibles se invocan, de fechas 1944 y 1954, resultando indudablemente anteriores a la citada Ley de Régimen local, que —con todos sus precedentes inmediatos, globales o parciales, lo concerniente a las Haciendas locales entre estos últimos—, su texto definitivo es, en fin de cuentas, de ya 1955, posterior en suma, y centrando debidamente la cuestión, ésta gira sencillamente alrededor de la aplicabilidad y—en caso afirmativo—cumplimentación del artículo 521 de la vigente Ley de Régimen local, que, refiriéndose a las bonificaciones o reducciones del gravamen de que aquí se trata, el «arbitrio sobre el incremento del valor de los terrenos», concede, sí, una reducción equivalente al 90 por 100 de este arbitrio a los terrenos ocupados por casas que hayan obtenido la calificación de protegidas, e incluso a los pisos de casas mixtas igualmente calificados, y asimismo—que sería el caso presente—«a las transmisiones de terrenos o solares adquiridos para la construcción de viviendas protegidas, cuando en el documento de adquisición se haga constar este destino»; pero dejando condicionado—en su número 3.º—tal beneficio fiscal local cual el inmediatamente reseñado—el del número 2.º de dicho artículo, otorgando a las transmisiones de terrenos o solares adquiridos con destino a la construcción de viviendas protegidas—a la observancia de un requisito puntualmente tasado, y que es el de que, dentro del plazo que se señala, presenten, justificada en forma, la aprobación del terreno por el Instituto Nacional de la Vivienda. A tal bonificativo fin, advierte el precepto legal, la «liquidación de este arbitrio quedará suspendida por el plazo de seis meses», para dentro del mismo poder dejar presentado el documento justificativo de la aprobación oficial del terreno; entendido—termina—que, «si—así—, dentro de este plazo no lo hicieren, se practicará la liquidación correspondiente», incluso exigiéndose el interés legal de demora por el tiempo del aplazamiento, consecuencia de la suspensión. (Sentencia de 16 de febrero de 1967.)

3. *Plus valia*: notificación al vendedor.

Si se pidió que fuera notificada la liquidación al vendedor, viene obligada la Administración a hacerlo, pues respondiendo a esta motivación y finalidad—la de gravar al propietario vendedor esa porción considerable de incremento patrimonial no ganado—, la Ley de Régimen local, en sus normas de las Haciendas locales, lo mismo en su texto anterior al definitivo y total que en éste—de 24 de junio de 1955—, ha tenido

buen cuidado de dejar aclarado, como así lo hace en su artículo 517, que «el arbitrio recaerá en los demás casos (en todos los que no se trate de la tasa periódica a las personas jurídicas o del arbitrio en las sucesiones *mortis causa* o en los actos *inter vivos* a título lucrativo, sino en casos como éste de transmisión por un acto *inter vivos* oneroso como la compraventa) sobre el enajenante». La circunstancia de que para la materialidad de la entrega del importe de lo liquidado la Administración se dirija al adquirente—cual lo hace en su artículo 518—, y que le atribuya a él para ante ella—la Administración perceptora—la obligación del pago no viene a alterar sustancialmente la situación de las cosas, la conceptualización de quién deba ser visto como el verdaderamente interesado en la discusión del *quantum* de la liquidación y el pago; porque, luego, bien expresivamente, en el mismo artículo 516, en su apartado *b)*, la Ley advierte que, «el adquirente podrá sin embargo, salvo pacto en contrario, repercutir sobre el enajenante el importe del gravamen». De donde meridianamente se infiere que, en fin de cuentas, el realmente interesado en que lo que por el arbitrio líquido exija la Administración municipal sea menos y no más, no lo es el comprador, mero anticipante reembolsable, sino el vendedor, pagador definitivo e irreversible del arbitrio. Y, finalmente, y como última consecuencia, que es a éste, al vendedor, más que al comprador, a quien, en las liquidaciones de este gravamen, a diferencia de lo que procede en las liquidaciones de tales actos de transmisión dominical por otros conceptos impositivos bien distintos—cual lo habría sido el estatal de Derechos reales y transmisión de bienes—, hay que dejar inexcusablemente notificada la liquidación abonable, pero también controvertible. (Sentencia de 1 de marzo de 1967.)

IV. HONORARIOS.

Arquitecto en obra municipal.

Es correcto el descuento hecho en los honorarios tarifados conforme al Real Decreto de 1 de diciembre de 1922, pues no puede desconocerse que el Decreto de 7 de junio de 1933 era plenamente aplicable al concurso de anteproyectos para la construcción de un Mercado Central en Valladolid, que convocó el 21 de noviembre de 1961 el Ayuntamiento de dicha ciudad, y al que acudieron los apelantes; pues se trataba de proyecto redactado por Arquitectos para un Ayuntamiento como Corporación personificadora en un Municipio, y la pretensión de que constituía un «encargo» retribuible con un premio y no con honorarios profesionales propiamente dichos, constituye una mera sutileza terminológica, insuficiente para surtir el alcance pretendido por aquellos apelantes, que honorarios y encargo se integran en el premio otorgado. (Sentencia de 19 de noviembre de 1966.)

V. POLICÍA MUNICIPAL.

1. *Finca ruinosa.*

La racional apreciación de la prueba reflejada en los Considerandos de la sentencia apelada da como cierto y exacto el hecho de que los daños que la finca en cuestión padece, y cuya declaración de ruina en expediente contradictorio pretendió el recurrente y solicita en esta apelación, son reparables por los medios arquitectónicos normales y que el importe de la reparación no llega al 50 por 100 del valor del edificio, aun computado éste por el servicio del Catastro, al que corresponde por regla general atribuir una valoración sumamente moderada en aras de su trascendencia a los efectos impositivos, con lo que la seguridad y afianzamiento de esta falta de coeficiente, que legalmente se exige en el apartado *b)* del artículo 170 de la Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956, unido a la posibilidad de reparación por medio normal a que quedó hecha referencia, y que de estimarse como situación negativa y con arreglo al apartado *a)* del propio artículo y número, puede conducir legalmente a la declaración de ruina, vienen a robustecer la tesis de desestimación del recurso en base y aplicación de los mencionados preceptos y de dicha Ley de 12 de mayo de 1956, que aun cuando no citados en los Vistos de la sentencia apelada ni objeto de expresión y cita completa en los razonamientos de aplicación legal, han de ser concreta y expresamente mencionados en cuanto constituyen el rotundo fundamento de la decisión jurisdiccional, en consecuencia de la acertada apreciación de prueba de los hechos y de los elementos de orden técnico aportados a tal título, que conducen a la desestimación de la apelación y con ella a la del recurso interpuesto contra los acuerdos del Ayuntamiento de León de 27 de agosto de 1964 y de 15 de octubre del mismo año que denegó la reposición contra aquél. (Sentencia de 1 de febrero de 1967.)

2. *Monumentos histórico-artísticos.*

Puede la Dirección General de Bellas Artes mandar que se suspendan las obras, aunque se haya obtenido la licencia municipal, si aquéllas afectan a monumentos que están bajo la salvaguarda de aquel organismo. (Sentencia de 1 de marzo de 1967.)

VI. RÉGIMEN JURÍDICO.

1. *Ejercicio de acciones por la Comisión permanente.*

Si bien la Comisión permanente de los Ayuntamientos, con arreglo al artículo 122, apartado 1), de la Ley de Régimen local puede ejercitar acciones y adoptar acuerdos para personarse y entablar toda clase de recursos en asuntos civiles, criminales, administrativos y contencioso-administrativos, en caso de urgencia, debe dar cuenta al Pleno, en su primera reunión, para su resolución definitiva, siendo efectivamente según el ar-

título 121, apartado *j*), de la mencionada Ley al Pleno del Ayuntamiento a quien le compete el ejercicio de acciones judiciales y administrativas y la interposición de recursos, y habiendo acreditado antes de la vista el Ayuntamiento de Tarragona, por certificación de su Secretario accidental, la ratificación del acuerdo de la Comisión permanente, en sesión plenaria procede desestimar la alegación de inadmisibilidad del presente recurso formulado por el Abogado del Estado a motivo de faltar el acuerdo del Pleno municipal, confirmatorio del de la Comisión permanente que se ha tenido por base para interponer el presente recurso contencioso-administrativo. (Sentencia de 28 de marzo de 1967.)

2. *Dictamen de Letrado.*

Tampoco es de estimar el motivo para la inadmisibilidad del recurso en cuestión al no ser acompañado por el dictamen de Letrado, que debe preceder a todo acuerdo de ejercicio de acciones y recursos judiciales y administrativos para la defensa de los derechos de la Corporación municipal, a tenor de lo prevenido en el artículo 370 de la Ley de Régimen local, pues basta el testimonio presentado en autos del Secretario del acuerdo de la Comisión permanente acreditativo de haber sido oído el informe del Letrado para interponer este recurso, que exige al efecto dicho artículo, y así lo tiene reconocido reiterada jurisprudencia de este Tribunal. (Sentencia de 28 de marzo de 1967.)

VII. URBANISMO.

1. *Expropiación de terreno en edificación retirada.*

No puede imponerse al Ayuntamiento la expropiación de tal terreno libre, pues el ejercicio de la potestad expropiatoria respecto de bienes concretos ofrece un carácter esencialmente discrecional porque implica la ponderación de factores extrajurídicos y, entre ellos, la oportunidad y la conveniencia de la decisión, discrecionalidad reconocida implícitamente en todas las normas administrativas si se observa que únicamente excluyen de la *impugnación* judicial contencioso-administrativa, tanto la declaración de la unidad pública como la necesidad de la ocupación (artículos 22 y 126 de la Ley de Expropiación), aun cuando quepa matizar esta exclusión, no tan absoluta como parece a primera vista y—en consecuencia—la Administración pública no puede ser constreñida a expropiar una cosa determinada, ni su voluntad sustituida por la del particular o por una declaración judicial, que extravasaría los límites razonables que le están reservados, y la conclusión anteriormente expuesta, obtenida por vía positiva de los principios informadores del régimen expropiatorio común puede ser comprobada negativamente y en el concreto ámbito urbanístico mediante el análisis del artículo 56 de la Ley del Suelo, que establece la obligatoriedad de expropiar los terrenos que no resultaren edificables por sus propietarios dentro del plazo máximo de diez años, pero en el caso de que la Administración pública incumpla este deber,

prevé como única consecuencia que el particular recobre el libre uso de sus facultades dominicales, sin autorizar en ningún momento que se fuerce la voluntad administrativa, incluso en esta hipótesis límite, producida bajo la vigencia de un plan de ordenación urbana que afecte directamente a las fincas correspondientes. (Sentencia de 7 de diciembre de 1966.)

2. *Solares de edificación forzosa: construcción deficiente.*

Tampoco tiene consistencia jurídica la alegación construída en base a que las edificaciones ocupadas por los demandantes son susceptibles de mayor elevación, y que por ello lo correcto sería no la inclusión de la finca en el Registro de Solares, sino obligar a la propiedad a construir sobre lo ya edificado; y aunque esta Sala mantuvo en un caso concreto tal postura en la sentencia que se cita en los Vistos, ello no constituye un precedente que pueda vincularla, puesto que tal resolución se dictó en caso distinto del discutido y en época en que regía una reglamentación (la de 1947) distinta a la vigente (nótese la diferencia esencial de la redacción de los artículos 3.º y 5.º de los respectivos Reglamentos), el contexto del vigente artículo 5.º es terminante, hasta que el volumen de lo edificado no alcance el porcentaje legal para que automáticamente pueda y deba declararse la inadecuación del inmueble que incida en tal supuesto; de todas maneras, en el proceso existen datos suficientes para deducir que, dada la configuración del solar, la caprichosa distribución de los pabellones, la heterogeneidad de sus estructuras, la diversa época de su construcción de apariencia externa, y de materiales empleados en su edificación, resultaría económica e incluso urbanísticamente imposible la edificación sobre los cimientos actuales conservando las construcciones existentes y dar sobre ellas mayores alturas para viviendas, dada la anarquía arquitectónica que habría de comportar una fabricación así concebida. (Sentencia de 10 de febrero de 1967.)

NEMESIO RODRÍGUEZ MORO.