

La problemática asimilación del accionariado popular

35.072.7:711

por

RAMON MARTIN MATEO

Catedrático de la Universidad de Bilbao.

SUMARIO: I. UN PLANTEAMIENTO POLEMICO.—II. ANTECEDENTES.—III. LA ACCION POPULAR EN EL DERECHO URBANISTICO.—IV. LAS TENSIONES DEL ORDENAMIENTO.—V. ACCION POPULAR Y SISTEMA DE RECURSOS: 1. RECURSO DE REPOSICIÓN COMO CAUCE DE LA ACCIÓN POPULAR. 2. ACCIÓN POPULAR INCARDINADA EN UNA RECLAMACIÓN SUSTANTIVA.—VI. PLAZOS.—VII. ACCION POPULAR Y COSA JUZGADA.

I. UN PLANTEAMIENTO POLEMICO

La acción popular es sin duda, teóricamente, un estimable instrumento de participación de los administrados en el quehacer urbanístico, en línea por tanto con las actuales tendencias de democratización de la Administración y de interesamiento de los ciudadanos en las responsabilidades colectivas. En nuestra doctrina se puso de relieve ya por FERNÁNDEZ DE VELASCO cómo a través de la acción popular el ciudadano se convierte en guardador de la ley participando en la función ejecutiva al igual que a través del sufragio lo hacía en la actividad legislativa (1). Pero la acción popular quiebra con un principio tradicional de nuestra jurisdicción contenciosa en virtud del cual su acceso se reserva exclusivamente a quienes ostentan un derecho subjetivo,

(1) *La acción popular en el Derecho administrativo*, Madrid, 1920, págs. 73 y siguientes.

o un interés legítimo, traducible en alguna ventaja jurídica o económica en la eliminación del acto recurrido.

Como expresaba COLMEIRO, lo contencioso-administrativo venía basado en una controversia entre un interés público y un derecho privado, lo que daba pie a «una reclamación particular fundada en un *derecho adquirido* que la Administración conculca; es decir, que debe haber lesión de un derecho perfecto y absoluto, apoyado en un título formal y positivo que la Administración está obligada a respetar, porque el derecho nace de la ley, y la voluntad de la ley es superior a la voluntad del Gobierno» (2).

La pugna entre los dos principios expuestos: restricción de la acción y generalización del recurso, se va a plantear agudamente en nuestro ordenamiento urbanístico, sembrando cierta confusión y obligando a un difícil malabarismo que a lo largo ofrece frecuentemente como resultado victorias meramente pírricas.

II. ANTECEDENTES

La acción popular que excepciona el sistema contencioso ordinario aparece tímidamente en nuestro ordenamiento en el campo municipal, primero con la Ley de 1887 y después con el Estatuto municipal de CALVO SOTELO de 1924 (3), que permitía interponer el recurso contencioso por infracción de disposiciones administrativas a cualquier vecino o Corporación aunque no hubiese sido agraviado individualmente en sus derechos. Tras la promulgación del Estatuto de 1925 debemos esperar el Reglamento de Personal sanitario de los Servicios locales (4) para una nueva reaparición de posibilidades de accionariado popular, bien que hoy intrascendentes, conectadas con la aprobación del padrón de beneficencia.

(2) *Derecho administrativo español*, t. II, 2.ª ed., Madrid, 1958, pág. 501.

(3) Artículo 253.

(4) Artículo 65 del Reglamento de 27 de noviembre de 1953.

III. LA ACCION POPULAR EN EL DERECHO URBANISTICO

Actualmente el verdadero alcance y sentido de la acción popular viene dado por la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación urbana de 1956, cuyo artículo 223 dispone:

«Será pública la acción para exigir ante los Tribunales de lo Contencioso-administrativo la observancia de la presente Ley y de los planes de ordenación urbana».

La enorme trascendencia que tiene para todo ciudadano contemporáneo el proceso de urbanización y su interés evidente en que se acate la disciplina urbanística, ha determinado que la acción popular se reciba en este sector de nuestro ordenamiento para facilitar el libre acceso a la jurisdicción. Se intentó con ello posibilitar la defensa de intereses, que sin pertenecer al rango más general y difuso del que todo administrado tiene en la buena marcha de la Administración sólo materializables por cauces políticos, se distancian también de los intereses legítimos que contempla ordinariamente la Ley de la Jurisdicción contenciosa. Aparecen así junto a los recursos subjetivos habituales un recurso singular de carácter objetivo (5), en el que el administrado actúa con talante inquisitivo llevando a los Tribunales cuestiones que de otra forma sólo serían fiscalizables por las vías políticas de nombramiento y revocación de sus representantes (6).

La promulgación de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa en 1956, meses después de la aprobación de la Ley del Suelo, puso en entredicho la vigencia de su artículo 223. La doctrina, no obstante, se mostró favorable a la tesis de la no derogación en este aspecto de la Ley del Suelo por la Ley de la Jurisdicción contenciosa, por entender que el artículo 223 de la Ley del Suelo contenía normas de derecho material y no procesal, y que la Ley de la Jurisdicción salvaba este tipo de excep-

(5) GARRIDO FALLA, *Tratado de Derecho administrativo*, vol. III, Madrid, 1963, página 43.

(6) PÉREZ MORENO, «La acción popular en materia de urbanismo», en *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 15, pág. 75.

ciones mediante su expreso reenvío a leyes especiales (7). Sólo un sector minoritario entendió que el artículo 223 de la Ley del Suelo, al pugnar con la índole del procedimiento contencioso, era contrario con la legalidad vigente descartándose la trascendencia de la distinción entre leyes de contenido material y procesal y la aplicabilidad del principio de no derogación de la ley especial por la ley general posterior (8).

Pero la Jurisprudencia se ha inclinado monolíticamente por la vigencia del artículo 223 de la Ley del Suelo, que legitima la acción popular por considerar este precepto de carácter material y excepcional. Podemos citar, entre otras, las sentencias de 3 de junio de 1961, 5 de noviembre de 1962, 8 de octubre de 1963, 22 de diciembre de 1964, 25 de noviembre de 1965, 8 de noviembre de 1971, 4 de noviembre de 1971. En igual sentido que las anteriores, la de 12 de junio de 1972 alude a

«la legitimación que en esta materia se concede por el artículo 223 de la Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956, para el ejercicio de la acción pública y que con reiteración admite la doctrina de la Jurisprudencia, en sentencias, entre otras, de 18 de marzo de 1967 y la de 12 de mayo de 1971, reconociendo la actual vigencia de dicho precepto legal, ya que las leyes posteriores de esta Jurisprudencia y de Procedimiento administrativo, por ser de carácter general, no pueden derogar normas especiales como es la del precepto, siendo por ello indiscutible la virtualidad de la indicada acción pública referida únicamente al cumplimiento de las normas sobre régimen del suelo y ordenación urbana».

(7) GONZÁLEZ PÉREZ, *Comentarios a la Ley del Suelo*, Madrid, 1968, pág. 1193; PERALES MADUEÑO, «Los recursos administrativos y jurisdiccionales en la legislación urbanística», *Revista de Derecho Urbanístico*, enero-febrero 1967, pág. 97; *Algunos problemas del régimen jurídico local en torno a la acción popular*, Sevilla, 1968, y CLAVERO ARÉVALO, en prólogo a dicha obra, y PÉREZ MORENO, «La acción popular en materia de urbanismo», *loc. cit.*, pág. 77.

(8) CORDERO TORRES, «Los primeros diez años de la Ley de lo Contencioso-administrativo», en *Revista de Legislación y Jurisprudencia*, julio-agosto 1967, y sobre todo BOQUERA OLIVER, «La impugnación de los actos administrativos en materia de urbanismo», en *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 18 de 1970.

IV. LAS TENSIONES DEL ORDENAMIENTO

No obstante todas sus teóricas ventajas, la acción popular ofrece en su actual versión serias dificultades para su pacífico encaje en nuestro ordenamiento administrativo. Su tratamiento jurisprudencial, forzado y asistemático, ha contribuido también a su relativa ineficacia y a la paralización de la producción de sus efectos. Dentro del régimen general de acceso a la jurisdicción administrativa esta acción constituye, sin duda, una pieza anómala de peliaguda asimilación, implicando a los Tribunales en la fiscalización de la actividad urbanística por cauces bien distintos de los que parecerían los idóneos. Recordemos que en otros ordenamientos, efectos del tipo de los aquí perseguidos se instrumentan a través de agencias independientes como las Contralorías latinoamericanas o del *Ombudsman* nórdico.

Tal como se articula entre nosotros, la acción popular dista de ser un instrumento satisfactorio. Puede facilitar el abuso del derecho y más allá aún, lo que desgraciadamente no es infrecuente, utilizarse como instrumento de coacción forzando a pactos y compensaciones típicamente delictuosos. Al derogarse la observancia de los plazos habituales se incide además habitualmente sobre hechos consumados muy difíciles de desmontar, por lo que a veces los propios Tribunales sugieren paradójicamente que se considere la aplicación del distorsionante artículo 228 de la Ley del Suelo que, como es sabido, sorprendentemente, autoriza a las Comisiones provinciales de Urbanismo para invalidar los fallos jurisdiccionales incluso los de nuestro más Alto Tribunal. No obstante, debe en justicia señalarse que la utilización de recursos tardíos que inciden sobre circunstancias materialmente consolidadas no es una consecuencia intrínseca de la acción popular, sino del actual sistema de notificaciones de licencias con trascendencia para terceros, que en este caso son numerosos y prácticamente ilimitados.

Según una línea jurisprudencial relativamente reiterada y que se mantiene en algunas excepciones a partir de la sentencia de 5 de noviembre de 1962, de prosperar la acción popular habrá de indemnizarse a los titulares de la licencia anulada. Pién-

sese en la gravedad de estas consecuencias que hacen recaer sobre todo al vecindario la compensación económica de tales actos, lo que en muchos casos además resultará imposible de cumplir si el Municipio carece de recursos suficientes o será muy difícil si se requiere para ello arbitrar créditos extraordinarios para financiar estas obligaciones. Las cifras de indemnización alcanzan frecuentemente millones de pesetas, y en algunos casos miles de millones, lo que insensiblemente abona la patológica solución de la convalidación de la obra ilegal a través de la Comisión provincial de Urbanismo respectiva.

La doctrina ha sugerido algunos remedios como son la previa caución de los litigantes, la condena de costas, la responsabilidad de los miembros y funcionarios de la Corporación, la información pública previa a la concesión de licencias o la inmediata suspensión de las obras impugnadas (9). Pero todo ello se mueve en un terreno de *lege ferenda* que de llegar a materializarse invalidaría el sentido de la acción popular. Lo cierto es que el ejercicio de la acción supone hoy grandes conflictos con la mecánica revisora de la legalidad, como detectaremos en el examen de su problemática actual.

V. ACCION POPULAR Y SISTEMA DE RECURSOS

Debemos adentrarnos previamente en un campo todavía no explorado por la doctrina española, cual es el de la naturaleza de los instrumentos utilizados para hacer efectiva la acción popular en materia de urbanismo y sus relaciones con el régimen de los recursos ordinarios y concretamente el de reposición. El tema se revela desde el principio sumamente complicado, ya que la Jurisprudencia no nos ha ofrecido criterios unívocos aunque propendiendo frecuentemente a reconducir la acción popular al recurso de reposición, siguiendo con ello una línea relativamente constante en la asimilación de nuevos fenómenos que conduce

(9) FERNÁNDEZ DE VELASCO, *La acción popular en el Derecho administrativo*, página 69, y recientemente PÉREZ MORENO, «La acción popular en materia de urbanismo», *loc. cit.*, págs. 77 y 96.

a incluirlos en pautas de conocimientos anteriores. Entre las variadas posturas jurisprudenciales podemos aislar las siguientes:

Distinción entre recurso de reposición y acción pública de nulidad para instar los efectos previstos en el artículo de la Ley del Suelo. En este sentido se pronuncia el Tribunal Supremo en la sentencia de 21 de noviembre de 1969, considerando el recurso de reposición de más amplios efectos procesales que la acción de nulidad y por cierto considerando que el ejercicio de aquél no implica indemnización.

1. RECURSO DE REPOSICIÓN COMO CAUCE DE LA ACCIÓN POPULAR.

Bien para solicitar la revocación de una licencia al amparo de lo dispuesto en el artículo 172 de la Ley del Suelo (10), bien para otras finalidades (11), la Jurisprudencia considera a veces embebida la acción popular en el recurso de reposición.

Tratándose de acciones de nulidad de licencia, aunque no exista interés directo, se considera implícito además el interés general que legitima adicionalmente la interposición del recurso de reposición, aunque el artículo 223 de la Ley del Suelo, que concede la acción popular, no haya sido alegado (12).

2. ACCIÓN POPULAR INCARDINADA EN UNA RECLAMACIÓN SUSTANTIVA.

Se trataría de un cauce procesal distinto del recurso de reposición, lo que lleva aparejado la necesidad de la denuncia de la mora caso de no resolverse por la Administración (13). Esta línea jurisprudencial parece alumbrar el camino al reconocimiento de la acción popular como acción específica, *sui generis*, claramente despegada ya del recurso de reposición, y así en la sentencia de 8 de noviembre de 1971 se afirma que el artículo 223 de la Ley del Suelo

(10) Sentencia de 8 de octubre de 1963.

(11) Sentencias de 30 de noviembre de 1967 y 19 de octubre de 1971.

(12) Sentencias de 5 de noviembre de 1962 y 2 de febrero de 1968.

(13) Sentencia de 28 de octubre de 1963 que, por cierto, en contraposición a los criterios antes expresados, considera que sólo si expresamente se hace constar el ejercicio de una acción popular podrá apreciarse un interés general como causa legitimadora; en otro caso se precisaría demostrar la existencia de un interés directo.

«configura una *acción extensísima*, no vecinal, sino popular, que pugnaría con la índole del procedimiento contencioso, de no ceñirse a los estrictos términos del precepto, en el orden restrictivo de su referencia concreta a la Ley del Suelo y a los Planes de ordenación urbana exclusivamente».

Todavía con mayor énfasis una sentencia importante de 4 de noviembre de 1971 indica que el artículo 223 de la Ley del Suelo justifica

«la posibilidad general de reaccionar contra las infracciones urbanísticas patentes materialmente al exterior sin distinguir que estén o no autorizadas, ni menos exigir recurso administrativo contra la licencia, toda vez que (aparte la consideración de que ésta no será notificada en ningún caso a quien no es interesado) la solicitud a la Administración competente para que ésta actúe e impida aquellas irregularidades comprende implícitamente cualquier actividad ordenada a ello, incluso la anulación de una licencia errónea, cuyo otorgamiento formaría parte entonces de la infracción».

Afirmando después con toda rotundidad la no exigencia de la interposición previa del recurso de reposición, siendo irrelevante el que el actor tuviese o no conocimiento particular más o menos concreto del otorgamiento de la licencia.

El confusionismo de la doctrina en esta materia del Tribunal Supremo se debe sin duda al carácter excepcional de la acción popular, que quiebra no sólo con los principios habituales que rigen la legitimación de las partes, sino sobre todo, como hemos señalado ya, con el sistema de plazos para recubrir, aunque esto último no se derive, como hemos ya apuntado, de la propia esencia de esta acción, sino de las circunstancias que presiden su ejercicio cuales son el que los hechos que motivan la impugnación no son conocidos con efectos jurídicos, sino muy posteriormente y más allá de la vigencia de los plazos habituales, lo que trasciende tanto a los casos en que exista un interés legítimo o un derecho subjetivo afectado como cuando se acciona en favor del interés general.

Pero no resulta irrelevante el determinar la naturaleza de la reclamación presentada por conectarse con importantes consecuencias en materia de plazos para recurrir y sobre todo con las que se derivan de la apreciación de actos presuntos por silencio administrativo y la que tienen mecánica distinta en casos de mera reclamación y del recurso de reposición. Por ello nos permitimos orientar ahora sobre una posible sistematización de estos supuestos.

Entendemos que la acción popular puede llevarse a efecto teniendo como vehículo un recurso de reposición si los interesados así lo manifiestan dándose por enterados de la existencia de un acto y al amparo de lo dispuesto en el artículo 79-3 de la Ley de Procedimiento administrativo. El recurso de reposición sería también el precedente si se mantiene una línea jurisprudencial relativamente reiterada que deriva consecuencias procedimentales de la publicación de los acuerdos contando los plazos para recurrir a partir de este momento.

Por el contrario cabe la presentación de una petición, denuncia o reclamación sustantiva, al amparo del principio de libertad de acción en materia de urbanismo, desde luego en los casos del artículo 171 de la Ley del Suelo, es decir, obras sin licencia o que se aparten de la concedida y cuando no exista por tanto un acto previo que combatir, ya que, en contra de la opinión de algún autor (14), no parece posible ejercer la acción popular directamente ante los Tribunales sin haber seguido previamente la vía administrativa. Es también admisible que ante un hecho determinado y desconociéndose si está autorizado o no por una licencia, si ésta no ha sido objeto de publicación, los administrados reaccionen por esta vía prescindiendo del recurso de reposición, tal como señala la sentencia de 4 de noviembre de 1971, sin más consecuencia en este caso que la necesidad de denunciar la mora si no se recibe contestación y quedando expedita después la vía jurisdiccional.

Pero al margen de las indicadas implicaciones procesales entendemos que cuando las infracciones aparecidas posibiliten la

(14) GONZÁLEZ-BERENGUER, *Teoría y práctica de la Ley del Suelo*, Madrid, 1964, página 404.

interposición de un recurso en aras del interés general, los cómputos de los previos plazos legales y las consecuencias de fondo, en materia de indemnizaciones por ejemplo, habrán de ser los mismos en los casos en que además el recurrente tenga también un interés directo en el asunto, estimando por tanto que la acción pública, que es el supuesto más general y generoso, engloba también el posible recurso subjetivo, se alegue o no el artículo 223 de la Ley del Suelo.

VI. PLAZOS

En materia de plazos debemos hacer dos consideraciones diferentes, unas relacionadas con el plazo de interposición del recurso o denuncia, y otras en conexión con el transcurso del tiempo para resolver.

Con relación al primer aspecto, ya hemos indicado cómo nuestro Tribunal Supremo, partiendo de la óptica del acto previo y al aproximar la acción popular al recurso de reposición, ha venido realizando denodados esfuerzos para precisar el momento en que puede legítimamente deducirse un recurso basado en la acción popular. Como es sabido, nuestro sistema de justicia administrativa impone unos condicionantes temporales muy rígidos a los accionantes en el sentido de que transcurridos los fugaces plazos previstos para interponer en la vía administrativa, previa a la contenciosa, el recurso de reposición, decaen los derechos a la obtención del fallo judicial. Tales limitaciones pugnan con las condiciones habituales del ejercicio de la acción popular; de aquí que nuestro más Alto Tribunal haya tenido que recurrir a artificiosas y forzadas justificaciones para permitir la impugnación de actos que habían producido ya materialmente sus efectos, trascendiendo a la realización de obras y construcciones cuyas licencias muy posteriormente se pretendía anular.

Como lúcidamente señala la sentencia de 4 de noviembre de 1971, la única que plantea con realismo estas cuestiones, es lo cierto que las licencias no se comunican más que a los interesados en el más estricto término de la palabra; por tanto, otros

afectados por su concesión, o simplemente los defensores de la legalidad urbanística, no pueden reaccionar sino tardíamente y ante hechos palpablemente consumados. El Tribunal Supremo, para salvar entonces el incumplimiento ritual de los plazos del recurso, invoca en tales casos con insistencia reiterada los mecanismos de publicación de los actos administrativos que tienen por destinatario una pluralidad de sujetos, de acuerdo con el artículo 46, 2, de la Ley de Procedimiento administrativo y más concretamente con los artículos 241 y 242 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico de las Corporaciones locales. El primero de los preceptos del Reglamento obliga a publicar el extracto de los acuerdos adoptados en cada sesión en el tablón de edictos de la Casa Consistorial y el segundo a la edición por los Ayuntamientos de las capitales de Provincia o con población superior a 50.000 habitantes, trimestralmente al menos, de un boletín de información donde se insertarán los extractos de acuerdo.

Es claro que tal expediente sólo simbólicamente pueda ser equiparado a la auténtica publicación de los actos, puesto que en la práctica es sabido que los ciudadanos ni toman ni pueden tomar en cuenta tales medios de información. Para que efectivamente pudiesen tener noticia de tales hechos habrían de pasarse frecuente y personalmente por las Casas Consistoriales al objeto de comprobar qué acuerdos se han adoptado, o recibir dichos boletines, lo que no está en su mano. La escasa virtualidad comunicatoria de tales instrumentos ha determinado en buena lógica su obsolescencia, desanimando a la mayoría de los Ayuntamientos a su utilización, máxime si se tiene en cuenta que tales extractos difícilmente podrán orientar sobre el pronunciamiento municipal recaído. En los grandes Ayuntamientos, pretender comunicarse por estas vías con el público es sencillamente utópico.

Pero paradójicamente va a ser precisamente el incumplimiento y desuso de estas prácticas reglamentarias el asidero que el Tribunal Supremo ha encontrado para acallar sus escrúpulos formalistas notficatorios, pudiendo así detectar insistentemente la ausencia de notificación o publicación y admitir sin tacha de

extemporaneidad los recursos entablados, llegando en algunos casos, como en el que contempla la sentencia de 19 de octubre de 1971, a extremar la apreciación de los requisitos formales para posibilitar la entrada en el fondo del asunto, desechándose por improcedente la publicación de los acuerdos en el arco de un castillo de la localidad y no precisamente en el edificio consistorial, no obstante ser muy posiblemente aquel lugar más propicio para la audiencia y difusión de las noticias municipales que la propia sede del Ayuntamiento.

Pero es lo cierto que guste ello o no a los comentaristas y exegetas, la Jurisprudencia se mantiene firmemente en estas posiciones formales, como demuestran las sentencias de 25 de noviembre de 1965, 31 de octubre de 1966, 25 y 7 de junio de 1968, 12 de mayo de 1971 y 19 de octubre de 1971, para terminar afirmando triunfalmente como en la última citada, una vez apreciada la inexistencia de tales requisitos, no haber

«otro punto de partida o posible referencia procesal que aquel en que los interesados tuvieron o pudieron tener conocimiento del acto administrativo lesivo para sus derechos y que en definitiva no es otro que el en que se dan por notificados, por mostrarse enterados del mismo».

Por supuesto que, de producirse la autorización por silencio positivo, los plazos quedarían abiertos indefinidamente y lo mismo puede decirse de la incidencia posterior de un fallo jurisprudencial, a no ser que éste diera pie a su vez a un acuerdo municipal publicado.

Al comienzo del presente apartado nos referíamos a otra cuestión procedimental que afecta a los tiempos de tramitación y resolución de los recursos interpuestos. Con arreglo al artículo 58-2 de la Ley de la Jurisdicción contenciosa, el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo será de un año a contar de la fecha de interposición del recurso de reposición. Por ello la Jurisprudencia había resuelto que, transcurrido este plazo, si la Administración dictaba resolución expresa no podía dedu-

cirse contra ella recurso contencioso-administrativo (15). Aprobada en 1963 la reforma de la Ley de Procedimiento administrativo, se revisó su artículo 94, que permitía indirectamente la impugnación de estas resoluciones extemporáneas.

Sin embargo, la Jurisprudencia, por razones de seguridad jurídica en unos casos y en otros quizá por entender que no ha sido revisada la legislación jurisdiccional, no siempre ha modificado sus anteriores criterios y hoy se encuentra dividida en cuanto a la posibilidad de recurrir resoluciones recaídas más allá del plazo de un año desde la interposición del recurso. Es imposible en estos momentos determinar cuál es el criterio prevalente, ya que en los mismos años encontramos fallos totalmente contradictorios. Así en 1970 una sentencia de 6 de marzo, con base en otras de 8 de marzo de 1963, 16 de marzo y 5 de octubre de 1964, 4 y 13 de mayo y 30 de junio de 1965, 16 y 29 de marzo y 1 de abril de 1966, afirma que transcurrido el plazo de un año señalado en el artículo 58-2 para recurrir en esta vía, contado desde la interposición del recurso en defecto de acuerdo expreso anterior, se consolidan los derechos combatidos.

En una línea diametralmente opuesta, la sentencia de 7 de noviembre de 1969 postula que contra la doctrina sentada en las sentencias anteriores se alza otra del Tribunal Supremo, propugnada, entre otras, por las sentencias de 22 de junio de 1964, 6 de marzo de 1965, 16 de marzo de 1965, 17 de marzo de 1967, 7 de noviembre de 1968, 1, 4, 13, 27 y 31 de marzo de 1969, en la que se señala que no resulta ya ortodoxa la afirmación de que el acto presunto se convierte en firme por el transcurso de un año.

Pero la polémica sigue viva con base a dispares pronunciamientos del Tribunal Supremo, y así en 1972, mientras que la sentencia de 10 de abril afirma que cabe a la Administración decidir expresamente antes o después del transcurso del año no decayendo el derecho a recurrir, la de 3 de julio decide contrariamente que

(15) TRUJILLO, QUINTANA y BOLEA, *Comentarios a la Ley de lo Contencioso-administrativo*, vol. II, Madrid, 1965, pág. 101.

«cuando, por el transcurso del año, las denegaciones ganaron firmeza, la producción del ulterior acto expreso no rehabilitó el plazo concluido, al que se aplica el principio superior a la seguridad de las situaciones jurídicas que pueden afectar o afecten a terceros».

VII. ACCION POPULAR Y COSA JUZGADA

Complica adicionalmente esta materia la posible incidencia de fallos jurisdiccionales previos al ejercicio de la acción popular. En principio puede afirmarse, sin lugar a dudas, que la Administración no puede desconocer los fallos judiciales ni adoptar decisiones que los contradigan. Ahora bien, sucede que los Tribunales se pronuncian sólo sobre cuestiones formales sancionando, por ejemplo, la mecánica de la producción de un acto presunto a través de los cauces establecidos para la obtención de una licencia por silencio positivo o, por el contrario, revisen, lo que no es infrecuente, actuaciones municipales que para obviar los inconvenientes de la anulación por error con la consiguiente indemnización, revoquen la licencia invocando, forzosamente, otras irregularidades. En estos casos, que no son puramente teóricos, ya que conocemos algunos supuestos reales, queda abierto un pronunciamiento ulterior sobre el fondo del asunto en razón de la infracción urbanística. Debemos incidir, pues, sobre este aspecto, pero antes es conveniente realizar algunas consideraciones generales sobre si la Administración puede volver sobre conflictos ya planteados ante los Tribunales.

Como observan los tratadistas en la materia, para poder apreciar la existencia de cosa juzgada, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 1.252 del Código civil, es necesario que entre dos procesos sucesivos exista identidad de sujetos, de objeto y de causas. Si esto no es así y los motivos del proceso posterior, por ejemplo, fueron distintos del anterior, desaparecerá el fundamento de la inadmisión:

«Así, un acto o disposición podrá impugnarse por el motivo de haberse faltado a las formas de procedimiento es-

tablecidas por la ley; pues bien, el hecho de que el recurso formulado al efecto fuere desestimado no impide que pueda formularse otro posteriormente, si todavía hubiere tiempo hábil para ello, en el que volviera a impugnarse ese mismo acto o disposición» (16).

Acaecerá habitualmente que la mecánica formal de los tiempos del recurso hará inviable la reiteración de la impugnación del acto de que ya conoció en su día la jurisdicción contenciosa. Sin embargo, dentro del campo del urbanismo y teniendo en cuenta las circunstancias que concurren en torno de la acción popular y en general del sistema de notificaciones, cabe precisamente que surja un recurrente que rehabilitando los plazos se dé por enterado con posterioridad al fallo jurisprudencial; por ello habrá de hacerse especial hincapié en el análisis de las motivaciones tenidas ya en cuenta por el Tribunal para ver el alcance de la cosa juzgada. Pudiera, no obstante, entenderse, lo que es más que dudoso, que los ulteriores reclamantes habían decaído de sus derechos al no comparecer como demandados o coadyuvantes, una vez anunciada la interposición del recurso en el *Boletín Oficial de la Provincia*.

(16) TRUJILLO, QUINTANA y BOLEA, *Comentarios a la Ley de lo Contencioso-administrativo*, cit., pág. 514.

