

## 1. COMENTARIO MONOGRAFICO

# **EL USO PRIVATIVO DE UN BIEN DE DOMINIO PUBLICO Y EL DESAHUCIO ADMINISTRATIVO AL TERMINO DE LA CONCESION**

351.711:35.073.513.2

por

**Nemesio Rodríguez Moro**

El Reglamento de Bienes de las Entidades locales de 27 de mayo de 1955, de acuerdo con la Ley de Régimen local vigente, clasifica los bienes pertenecientes a dichas Entidades públicas en bienes de dominio público, que, a su vez, pueden ser de uso público o de servicio público, y en bienes patrimoniales, que pueden ser o bienes de propios o comunales, aunque esta última clase solamente se da, según dispone el Reglamento, en las Entidades municipales y no en las provinciales.

Los bienes patrimoniales se rigen por el derecho civil, puesto que en ellos las Entidades públicas propietarias actúan no con el carácter de Administración pública, sujeto de especiales poderes y prerrogativas, sino como un particular más, aunque ciertamente en las actuaciones relativas a esta clase de bienes han de someterse los Entes titulares a las limitaciones impuestas por el legislador como medidas cautelares para su mayor seguridad y defensa, y así no pueden enajenarse sino con arreglo al procedimiento señalado en los artículos 94 y siguientes de dicho Reglamento, no podrán cederse en uso si no es acomodándose a lo establecido en el artículo 75 y siguientes, etc.

Las relaciones jurídicas nacidas en torno a estos bienes se someterán, en general, a los Tribunales ordinarios de justicia, aunque sea competencia de los Tribunales Contencioso-administrativos conocer sobre la materia relacionada con la actuación administrativa en orden a verificar si tal actuación se acomodó o no a la normativa establecida sobre el particular.

Los bienes de dominio público se denominan de uso público si se destinan directamente al uso del público en general, si bien sometido a las normas de policía que estime establecer el Ente titular de dicho bien. Entre esta clase de bienes cita el Reglamento mencionado los caminos, las calles, los puentes, las aguas y fuentes públicas, etc.

Se llaman bienes de servicio público a aquellos que la Entidad propietaria destina al ejercicio y prestación de servicios públicos de su competencia, citándose, al efecto, las Casas Consistoriales, mercados, lonjas, escuelas, cantinas, museos, teatros, etc., en una larga enumeración contenida en el artículo 4.º del Reglamento.

Los bienes de dominio público se hallan sometidos a normas de derecho público, y las relaciones jurídicas que surjan entre la Administración titular de los mismos y otras personas se regirán por tales normas de derecho público, ejerciendo la Administración las prerrogativas que al efecto le otorga el legislador en razón del poder público que ejerce en tales casos. Las situaciones conflictivas que puedan surgir en torno a la aplicación de tales normas de derecho público serán sometidas a la revisión jurisdiccional de los Tribunales Contencioso-administrativos, y no de los jueces ordinarios.

La situación especial de esta clase de bienes, y la garantía y seguridad que exige el destino público de los mismos, ha hecho que el legislador los declare fuera del tráfico jurídico normal, y al efecto dice que son inalienables, imprescriptibles, inembargables y no sujetos a tributación. Y asimismo otorga al Ente público titular, como manifestación de ese régimen jurídico de derecho público a que están sometidos, las prerrogativas siguientes:

a) El poder de reivindicarlos por sí mismo, sin necesidad de acudir a los Tribunales ordinarios, frente a cualquier usurpador y cualquiera que sea el plazo de tiempo que haya transcurrido desde que la usurpación se produjo.

b) Deslindarlos administrativamente, mediante el procedimiento establecido al efecto, cuando haya dudas sobre los verdaderos límites, o se estime fundamentalmente que se ha producido usurpa-

ción que origine alteración en los verdaderos linderos de la propiedad, bien que este deslinde administrativo no declara la propiedad, pues más bien tiene el carácter de un interdicto de retener o de recobrar la posesión, siendo los jueces ordinarios los competentes para hacer la pertinente declaración de derechos dominicales.

c) Imponer sanciones a quienes contravengan las normas establecidas por el Ente público titular para el uso y aprovechamiento de tales bienes de dominio público.

d) Desahuciar administrativamente a quienes los sigan ocupando indebidamente, a juicio de la Administración, por haberse extinguido el derecho administrativo de ocupación privativa de aquel bien de dominio público para lo que se hubiera otorgado la pertinente concesión. Así, el artículo 107 del mencionado Reglamento establece: *La extinción de los derechos constituidos sobre bienes de dominio público o comunales de las Entidades locales en virtud de autorización, concesión o cualquier otro título, y de las ocupaciones a que diere lugar, se efectuará por las Corporaciones, en todo caso, por vía administrativa mediante el ejercicio de las facultades coercitivas, previa indemnización o sin ella, según proceda con arreglo a derecho.*

Y el artículo 109 del citado Reglamento dispone: *La competencia y el procedimiento para disponer el desahucio, fijar la indemnización y llevar a cabo el lanzamiento tendrán carácter administrativo y sumario, y la competencia exclusiva de las Corporaciones locales impedirá la intervención de otros organismos que no fueren los previstos en el presente Título, así como la admisión de acciones y recursos por los Tribunales ordinarios.*

La claridad de los textos hace innecesaria toda glosa. Lo que manifiestamente quiere el legislador es que sea el Ente titular del bien de dominio público de que se trate el que, ejerciendo sus facultades administrativas, sin acudir al Juez, pueda ejecutar su propio acto administrativo en orden a desalojar, incluso por la fuerza si fuera preciso, a quien pretenda seguir ocupando indebidamente un bien para cuya ocupación la Administración le haya otorgado una autorización o una concesión, ello, claro está, sin perjuicio de que el particular que se sienta agraviado con tal actuación pueda utilizar los recursos pertinentes en defensa de sus derechos.

Si entramos ahora a ver cómo pueden utilizarse los bienes de uso público, veremos que en esta utilización de tales bienes distingue el legislador:

a) *Uso común general*, que es el que realizan los ciudadanos de modo general, indistintamente, sin que el uso de unos impida el de los demás. Claro es que tal uso se halla sometido a las normas de policía que la Administración haya estimado oportuno establecer.

b) *Uso común especial*, que es el que se lleva a cabo cuando concurren especiales circunstancias de peligrosidad, intensidad de uso, incomodidad de uso para otros usuarios, etc., razones por las cuales la Administración titular exige que se obtenga previamente una autorización, permiso o licencia para poder hacer tal uso especial.

c) *Uso privativo*, en el cual la ocupación del bien de dominio público por un tiempo mayor o menor, pero generalmente de cierta duración, excluye, o al menos limita, la utilización normal del bien por los demás ciudadanos.

Este uso privativo ha de otorgarse necesariamente mediante concesión administrativa, que habrá de sujetarse al procedimiento establecido al efecto en los artículos 62 y siguientes del mencionado Reglamento de Bienes. Entre las condiciones a que ha de sujetarse la concesión, dice el artículo 63, habrán de consignarse las obras e instalaciones que en su caso habrá de realizar el concesionario; plazo de la utilización del bien; obligación de mantener en buen estado la porción del bien de dominio público concedido y, en su caso, las obras que construyese; canon que ha de satisfacer el concesionario, que tendrá carácter de tasa; obligación del concesionario de dejar libres y vacuos los bienes objeto de la concesión al terminar el plazo de la misma, etc.

Aún distingue el Reglamento entre uso normal y anormal diciendo que éste es el que no está conforme con el destino del bien de que se trate, y que también este uso anormal ha de otorgarse mediante concesión administrativa.

\* \* \*

Hechas estas someras indicaciones, vamos a ocuparnos de la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 1974 (Ar. 3.442), en la que se plantean cuestiones relacionadas con la materia objeto de este comentario.

Los antecedentes fácticos de la cuestión debatida y resuelta por la mencionada sentencia son, en apretada síntesis, los siguientes:

1. El señor X interesó del Ayuntamiento de P. de M. que le fuera otorgada concesión para realizar obras de construcción de unos locales que pensaba destinar a fines comerciales aprovechando el desnivel existente entre las calles de El Conquistador y Santo Domingo mediante excavación en el subsuelo de aquella vía pública, aduciendo como razón para inclinar el ánimo de la Administración que tales obras habrían de mejorar el aspecto estético urbano de aquella zona.

2. El Ayuntamiento, previos los informes pertinentes, tomó el acuerdo de otorgar la concesión con determinados condicionamientos, entre los que merece señalar los siguientes:

a) Que la concesión era limitada y temporal.

b) Que dicha concesión podría declararse caducada en el caso de realizarse la reforma prevista en el Plan de ordenación urbana u otra cualquiera que así lo exija.

c) Que en caso de tal caducidad el concesionario se hará cargo de las indemnizaciones que hubieran de satisfacerse a los inquilinos de las tiendas, debiendo tenerse en cuenta esta hipotética caducidad en los contratos que el concesionario celebre con los ocupantes de los locales.

d) Que las construcciones levantadas por el concesionario revertirían al Ayuntamiento a los veinticinco años de la concesión.

3. Transcurridos los veinticinco años de la concesión, el Ayuntamiento requirió a los ocupantes de los locales para que los desocupasen, apercibiéndoles de lanzamiento por la vía administrativa, por estimar que los usuarios carecían ya de derecho alguno de ocupación al quedar extinguida la concesión del uso privativo del bien de dominio público.

4. Recurrido el acto municipal en vía contencioso-administrativa, la Sala correspondiente de la Audiencia Territorial dictó sentencia declarando improcedente la actuación municipal.

5. Apelada la sentencia por el Ayuntamiento, el Tribunal Supremo la confirmó aceptando las motivaciones que sirvieron de fundamento a la sentencia del inferior, complementándolas con consideraciones del propio Tribunal Supremo.

Veamos ahora las razones en que se basa la sentencia.

En las Consideraciones tanto de la sentencia apelada como del propio Tribunal Supremo se aducen como argumentos los siguientes:

*Primero.* Que si, efectivamente, hay un acto municipal otorgando una concesión administrativa del uso privativo y anormal de un bien de dominio público a un particular, sin embargo el régimen de derecho público no puede aplicarse a un nuevo bien, un bien nacido *ex novo*, como son las construcciones a que se refiere la concesión, destinadas a fines comerciales, por lo cual han de considerarse tales construcciones como un bien patrimonial del Ayuntamiento al que ha de aplicarse el régimen de derecho privado.

Pero no resulta muy convincente la argumentación, ya que de naturaleza de la concesión del uso privativo de un bien de dominio público a un particular, es que éste, durante el plazo que dure la concesión, dedique el bien en su propio provecho al fin y destino para el que solicitó y obtuvo la concesión. Si el fundamento de la concesión demanial por la Administración fue tal dedicación, no puede alegarse que el bien de dominio público ha cambiado de destino y sacar la conclusión de que por ello ya no le es aplicable el régimen jurídico de derecho público. ¿Para qué se hace a un particular la concesión, que es figura de derecho público, del uso privativo de un bien de dominio público? Para que haga la utilización privada de dicho bien de acuerdo con los términos de la concesión; y sería realmente perturbador, además de incongruente, que la Administración no pudiera por sí misma exigir el cumplimiento de los términos de la concesión en cuanto al modo del uso del bien, pago del canon, desalojo del ocupante cuando proceda, etc., sino que tuviera que acudir a los Tribunales ordinarios para hacer cumplir los términos de la concesión administrativa a pretexto de que con la nueva construcción, ya prevista en la concesión, puesto que sobre tal base se otorgó, ha nacido un bien de naturaleza distinta al bien público objeto de la concesión administrativa.

Si el Estado otorga una concesión para levantar en la zona marítimo-terrestre una construcción con fines comerciales e industriales (tinglados para mercancías, bares, restaurantes, etc.), es indudable que tal construcción se sigue rigiendo por las cláusulas de la concesión administrativa y no por el derecho civil. De igual manera si un Ayuntamiento otorga una concesión a un particular para que haga un uso privativo de una porción de una vía pública (levantan-

do una construcción para la venta de bebidas o de libros y revistas, etc.), es indudable que las relaciones jurídicas entre el Ayuntamiento concedente y el concesionario han de regirse por las cláusulas de la concesión, sin que sea lícito decir que aquella nueva construcción, que es precisamente el objeto de la concesión, haya de regirse por el derecho privado porque su destino temporal es la utilización por el concesionario con fines de carácter comercial. No parece aceptable esta ruptura del régimen jurídico de derecho público, cualquiera que sea el destino que se dé al bien de dominio público y que fue la base de la concesión administrativa, pues es de la propia naturaleza del uso privativo de los bienes de dominio público según lo establecido al efecto en las normas legales.

Tampoco parece que pueda alegarse como refuerzo de esta argumentación del Tribunal el que, en el caso concreto de que se trata, se hubiera hecho declaración ante la Hacienda pública a efectos de la Contribución Territorial, ni que se hubieran inscrito en el Registro de la Propiedad tales construcciones, pues bien sabido es la rigidez con que la Hacienda pública viene sometiendo a imposición bienes de dominio público municipales en razón de que lo serán «cuando produzcan o sean susceptibles de producir renta», estimándose por tales servicios fiscales que son constitutivos de renta ingresos que tienen el carácter de tasa. El Ayuntamiento de P. de M. no hizo más que acceder a la petición del concesionario en tal sentido, tal vez para evitar discusiones con los servicios de la Delegación de Hacienda.

Y en cuanto a la inscripción en el Registro, que no debió llevarse a cabo, tampoco puede atribuírsele la trascendencia como para cambiar la naturaleza de un bien ni menos como para impedir la aplicación de los términos en que la concesión administrativa fue hecha. Incluso cabe suponer que tal inscripción, a la que nunca se le pudo dar tanta importancia como para modificar los términos de la concesión, fuera hecha también a instancias del concesionario por cuanto su concesión podía tener acceso al Registro, pues como escribe el ilustre tratadista González Pérez (*Documentación Administrativa*, mayo-agosto 1974, pág. 19), «el hecho de que el dominio público esté sustraído al tráfico jurídico ordinario no impide que los derechos reales reconocidos sobre el mismo puedan ser objeto de los negocios típicos del Derecho civil». Esto explica que si bien el artículo 5.º del Reglamento Hipotecario exceptúa de la inscripción en el Registro de la Propiedad a los bienes de dominio pú-

blico, el artículo 31 prevea la inscripción de «las concesiones administrativas en cuanto se refieran a bienes inmuebles o derechos reales».

*Segundo.* Que por la concesión otorgada se llevó a cabo un cambio de destino del bien de dominio público de que se trata, y, en consecuencia, se ha producido la desafectación tácita de dicho bien, que se ha convertido por ello en bien de propios, según lo que al efecto dispone el párrafo 5.º del artículo 8.º del Reglamento de Bienes de las Entidades locales.

En el artículo 8.º de dicho Reglamento se regula el cambio de calificación jurídica de los bienes de las Entidades locales, lo cual exige la tramitación de un expediente con grandes solemnidades (demostración de la conveniencia del cambio de afectación; información pública durante un mes y acuerdo de la Corporación con el *quorum* especial que fija el artículo 303 de la Ley de Régimen local), si bien no será preciso tal expediente cuando la alteración de la calificación jurídica derive de otros actos administrativos dictados con iguales o mayores solemnidades.

Luego establece el Reglamento los casos en que se producirá, sin acto formal de la Administración, la afectación de bienes a un uso o servicio público o comunal, y finalmente dispone en su párrafo 5.º: «Se entenderá, asimismo, producida, sin necesidad de acto formal, desafectación de los bienes de dominio público y de los comunales, que se convertirán en bienes de propios, cuando hubieran dejado de utilizarse durante veinticinco años en el sentido de la afectación pública o comunal».

De manera que esta desafectación tácita de los bienes de dominio público y de los comunales se producirá sin acto formal de la Administración, por una presunción legal en tal sentido. Y en esta disposición se ha visto el modo de quebrantar en favor de la seguridad social el rígido principio de la imprescriptibilidad *in aeternum* de los bienes de dominio público, ya que la precripción adquisitiva podrá comenzar a correr desde que los bienes de dominio público entran en el tráfico jurídico por un acto expreso de la Administración o por darse los supuestos de desafectación tácita establecidos por el legislador.

Pero no parece de aplicación este excepcional precepto en aquellas situaciones en que la propia Administración ha hecho presente su voluntad de seguir considerando como bienes de dominio público



aquellos que han sido objeto de una concesión administrativa. Si el legislador permite que la Administración titular de un bien de dominio público pueda cederlo a un particular *en uso privativo* hasta durante cincuenta años, mediante concesión administrativa al efecto, no puede alegarse que falta acto formal de afectación. Ese uso privativo del particular, previsto por la Ley y autorizado por la propia Administración, no significa cambio en la calificación jurídica del bien de dominio público. Como no sería correcto afirmar que un bien comunal ha dejado de ser tal porque haya sido adjudicado a un particular durante treinta años en el supuesto a que se refiere el artículo 81 del Reglamento de Bienes.

De manera que si existe un título jurídico por el que se rige ese uso privativo o anormal de un bien de dominio público, uso privativo o anormal que el legislador autoriza que la Administración lo otorgue mediante concesión, no puede aplicarse un precepto como el del párrafo 5.º del artículo 8.º del Reglamento que vendría a ser un desconocimiento de actuación administrativa fundada en la Ley.

Aquí ocurriría algo parecido a lo que con la prescripción adquisitiva. Se establece un período de tiempo de posesión que, al cumplirse, puede dar lugar a la usucapión. Pero ese plazo no cuenta cuando quien ocupa el bien lo hace merced a otro título, como, por ejemplo, el de arrendatario. No cabe entonces alegar un *jus possessionis*, porque el título de ocupación en concepto de arrendatario elimina la posibilidad de alegar el plazo prescriptivo.

De igual modo no cabe aducir que se ha producido una desafectación tácita cuando existe una afectación expresa y formal por parte de la Administración ínsita en el título de la concesión administrativa amparada en la permisión que el legislador otorga a la Administración para que, sin cambiar la naturaleza pública del bien de dominio público, pueda otorgar a un particular el uso privativo y anormal de aquel bien en las condiciones que estime pertinentes dentro de la normativa general establecida por el legislador al efecto.

Hechas estas someras indicaciones sobre tema de tanta trascendencia para las Corporaciones locales, y con el fin de que pueda conocerse con todos sus matices el punto de vista del Tribunal, se transcriben a continuación los Considerandos de la meritada sentencia de 26 de septiembre de 1974, Ar. 3.442, que dicen así:

*Considerandos de la sentencia apelada:*

CONSIDERANDO: Que para mejor comprensión de las razones que siguen, es preciso sentar como premisas fácticas establecidas por conformidad de las partes o indubitadas por resultar del expediente administrativo o de la prueba practicada, las siguientes: 1.º Que en 14 de mayo de 1943, la Comisión Gestora Municipal del Ayuntamiento de Palma acordó conceder a don Narciso B. A. la autorización para construir a sus expensas en un muro o terraplén existente en la calle de Santo Domingo de esta ciudad, contiguo a la calle Conquistador, mediante excavación en el subsuelo de ésta, locales comerciales con destino al ejercicio del comercio por particulares, extendiéndose la autorización al concierto de los correspondientes contratos de arrendamiento que debían ser revisados por la Entidad Municipal (folio 14 del expediente, en especial la cláusula 4.ª), conservándose por el Ayuntamiento la plena propiedad de lo que se construyera, *que lo revertiría pasados veinticinco años*; 2.º Que previo pago del depósito que se estableció, el 29 de mayo del mismo año se comunicó al señor B. que podía comenzar la ejecución de las obras, entrando por consiguiente este día en vigor lo concedido (folio 19 del expediente); 3.º Que terminadas las obras, el señor B. comenzó a concertar contratos de arrendamiento con diversas personas que entraron en posesión de las tiendas construidas, estando vigentes en la actualidad los contratos celebrados con los seis recurrentes señores P. P., M. B., A. M., R. J., P. F. y M. P., de fechas 21 de enero de 1957, 1 de enero de 1967, 9 de noviembre de 1967, 1 de mayo de 1944, 13 de octubre de 1951 y 1 de agosto de 1945, respectivamente, sin que en ninguno de los contratos se fijara plazo para la locación concertada, pero sí en casi todos se preveían aumentos de la renta en fecha coincidente con el transcurso de los veinticinco años; 4.º Que el señor B. presentó en el Ayuntamiento ejemplares de todos los contratos para su aprobación o revisión, recayendo acuerdo aprobatorio del contrato del señor M. P. en 30 de diciembre de 1966 (folio 97 del expediente), sin que fueran aprobados los demás, pues se extraviaron en las oficinas municipales donde han aparecido archivados (folio 175 de los autos); y 5.º Que transcurridos los veinticinco años previstos en el acuerdo de autorización de 14 de mayo de 1943, el Ayuntamiento Pleno, en 22 de septiembre de 1970, resolvió no haber lugar al reconocimiento de derechos de los arrendatarios y que se les requiriera para que desocuparan los locales arrendados, apercibiéndoles de lanzamiento por vía administrativa, y la Alcaldía, por Decreto de 24 de septiembre siguiente, les señaló cinco meses para el desalojo, siendo ambos actos administrativos municipales los recurridos en el presente proceso.

CONSIDERANDO: Que como según se deduce de los informes que precedieron a los actos impugnados, del contenido de éstos y del escrito de contestación a la demanda, el fundamento de la acción de oficio o

desahucio administrativo acordado al amparo de los artículos 404 de la Ley de Régimen Local y 344 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, no es otro que el de estimar que los recurrentes no ostentan ningún derecho sobre los locales comerciales que ocupan por ser bienes de dominio y uso público que fueron objeto de una concesión demanial extinguida por transcurso del plazo para el que se otorgó, mientras que los demandantes sostienen que siendo los locales comerciales bienes patrimoniales del Ayuntamiento, su relación con los arrendatarios ha de regirse por el derecho privado, lo que trae consigo la incompetencia de la Corporación para el desahucio administrativo y consiguiente nulidad de los acuerdos recurridos, el problema a resolver primordialmente se reduce a determinar la naturaleza de los bienes ocupados por los recurrentes, que, a su vez, condiciona la de las relaciones jurídicas entre las partes, ya que, corroborado por los artículos 182 y siguientes de la Ley de Régimen Local, y 2, 3, 4 y 5 del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales, los bienes municipales que no sean de uso público o destinados a un servicio público, han de regirse por las disposiciones del derecho privado, lo que produciría, de estimarse los mencionados locales bienes patrimoniales, la nulidad de los actos recurridos por incompetencia, al incidir en la esfera jurisdiccional civil y por ser contrarios a la Ley al aplicar preceptos de derecho público a una relación jurídica regida por el derecho privado.

CONSIDERANDO: Que como quiera que la concesión demanial o de dominio público, a tenor de los principios jurídicos que informaron la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo y que después fueron plasmados en los artículos 62 y siguientes del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales de 27 de mayo de 1955, constituye un acto administrativo por el que se autoriza o concede por la Administración propietaria a un particular la utilización privativa o anormal de un bien destinado al uso o servicio público, no cabe la menor duda de que ha de merecer tal calificación el acto administrativo municipal de 14 de mayo de 1943 por el que se concedió al señor B. el uso privativo y anormal de una parte de la calle de Santo Domingo y del subsuelo de la calle Conquistador, destinadas anteriormente al uso general como tales vías públicas, pero tal calificación originaria de los bienes en cuestión no puede extenderse —ni como consecuencia la de la relación jurídica en su naturaleza pública sustentada— a los nuevos bienes creados *ex novo* por el concesionario, consistentes en locales de negocio destinados al arrendamiento con fines comerciales, pues, como dice la sentencia de la Audiencia Territorial de Pamplona de 24 de septiembre de 1963, publicada en el número 42 de la *Revista de Administración Pública* y citada por los recurrentes, resolviendo caso semejante, «la transformación operada sobre el expresado bien municipal fue más allá de un simple cambio de destino o desafectación, puesto que consistió cabalmente en la creación o constitución de un bien nuevo y distinto al preexistente... toda vez que en esta hipótesis no hay alteración en el destino del bien

originario, sino extinción de éste y nacimiento a la vía jurídica de un nuevo inmueble totalmente autónomo respecto al anterior»; de lo que se infiere que tales bienes nuevos han de calificarse, de conformidad con toda la normativa jurídica expresada en el anterior considerando que rige su clasificación, por el destino que se les atribuye que es, en este caso y según la voluntad expresada por el propio Ayuntamiento en el acto de concesión y realizada efectivamente por el concesionario, al de locales comerciales para ser arrendados a los particulares, es decir, un destino claramente patrimonial.

**CONSIDERANDO:** Que a mayor abundamiento y aun cuando se estimara que la creación de las tiendas comerciales referidas constituye sólo una mera transformación del bien público objeto de la concesión, es indudable que, al menos, se llevó a cabo una alteración del destino originario del subsuelo y de una vía pública que en ella se asientan, pasó a ser, por obra y gracia de las excavaciones hechas, el normal de los locales de negocio abiertos al público, es decir, un beneficio mercantil directo o a través de las rentas a pagar por los arrendatarios, lo que implica la desafectación tácita de los bienes de dominio público y su conversión en bienes de propios, regulada en el número 55 del artículo 8 del citado Reglamento de Bienes, pues los veinticinco años de falta de afectación en el sentido público o comunal, exigidos en tal precepto, han transcurrido con largueza desde que, como se puso de manifiesto en el primer considerando, número 2.º, en 29 de mayo de 1943 comenzaron las obras de construcción de los locales comerciales, sin que contra tan evidente conclusión pueda prevalecer la alegación del Ayuntamiento demandado de que el fin de la concesión fue y continúa siendo el ornato público de la calle, pues aparte de que la lógica misma repugna el admitir que se construyan siete u ocho locales comerciales con el solo objeto de adornar una vía pública, en el propio acto administrativo que autorizó a crearlos y arrendarlos y en los informes que le precedieron no se menciona más fin que el de los contratos de inquilinato y no se alude respecto al ornato, pues sólo a una reforma prevista en el Plan de Ordenación de Palma, que extinguiría la concesión, lo que, de por sí, impide tomar en consideración tal argumentación.

**CONSIDERANDO:** Que, como ya se dijo anteriormente, la calificación de los bienes como de propios del Ayuntamiento, ya por creación *ex novo*, ya por desafectación tácita, imposibilita legalmente al Ayuntamiento para aplicar a los arrendatarios recurrentes las normas de derecho público que rigen los bienes demaniales y ello sin perjuicio de que los contratos de derecho privado en cuya virtud disfrutaban aquéllos los bienes, no fueron otorgados por la Corporación, sino por el concesionario, pues la incompetencia de la Administración y la aplicación indebida de normas que determinan la nulidad en derecho de los actos administrativos deriva de la naturaleza de los bienes que, a su vez, condicionan la de la relación jurídica de la que son el objeto, como de derecho privado, concretamente regida por la Ley de Arrendamientos Urbanos, aparte

de que, como se dejó sentado en el primer considerando, el Ayuntamiento autorizó y aprobó, expresa o tácitamente, tales contratos.

CONSIDERANDO: Que no son de apreciar méritos para hacer declaración expresa sobre las costas causadas.

#### *Considerandos del Tribunal Supremo:*

CONSIDERANDO: Que la parte apelante en las alegaciones escritas formuladas ante este Tribunal *ad quem* impugna la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Territorial de Palma de Mallorca, en base a las siguientes motivaciones: *a*), incompetencia de esta Jurisdicción revisora al haberse pronunciado el Tribunal de Primera Instancia en su decisión judicial sobre cuestiones civiles, como era la calificación que se da de naturaleza patrimonial de los bienes discutidos y relaciones arrendaticias establecidas como consecuencia de ellos; *b*), inexistencia de creación *ex novo* de bienes patrimoniales —locales de negocio destinados al arrendamiento con fines comerciales—, ya que por el contrario, el Ayuntamiento de Palma de Mallorca otorgó en un mismo acto concesional el uso privativo del subsuelo de una vía pública y la construcción de locales o establecimientos en la misma, con un claro fin de ornato o embellecimiento público del desnivel existente entre dos calles y subordinado todo a una ulterior reforma prevista en el Plan de Ordenación u otra cualquiera limitación por razones de interés público que se impusieron al concesionario y a los posibles usuarios de los bienes construidos en las dependencias del dominio público, que no dejaban de formar parte de aquél; *c*), la reversión de los bienes objeto de concesión abarcaba las pertenencias del dominio público y las obras o instalaciones que sobre aquél hubiere podido llevar a cabo el concesionario, las cuales no se desligaban, por formar un único objetivo concesional; *d*), la desafectación tácita por el transcurso de veinticinco años regulada en el número 5 del artículo 8 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de 27 de mayo de 1955, que se admitía en la sentencia criticada en esta apelación y por la que se reconoce en virtud de aquélla el carácter de arrendatarios a los demandantes hoy apelados y como secuela de esto anula los actos administrativos de 21 de septiembre de 1970 del Ayuntamiento en Pleno y el de 24 del propio mes y año constitutivo del Decreto de la Alcaldía de la propia Corporación Municipal de Palma de Mallorca, por desconocer los mismos tal título jurídico privado a los ocupantes de las tiendas, infringía ese acuerdo judicial el ordenamiento jurídico al no concurrir en el caso debatido esa causa de desafectación aludida, y *e*), los ocupantes de los locales de negocio no ostentaban la condición de arrendatarios, y al declararlo así el Ayuntamiento apelante e iniciar la recuperación de esos bienes, en la forma prevista en el citado Reglamento de 27 de mayo de 1955, sus actos eran plenamente conformes a derecho, por lo que debía ser revocada en todas sus partes la sentencia atacada.

CONSIDERANDO: Que antes de entrar a enjuiciar la problemática jurídica que se condensa preferentemente a efectos de su procedencia o improcedencia, obligado se hace sentar aparte de los presupuestos fácticos recogidos en la primera consideración de la sentencia apelada, otros que se estiman esenciales y que resultan perfectamente acreditados en las actuaciones gubernativas antecedente del pleito y en este mismo, pues del conjunto de unos y otros presupuestos de esa índole apreciados con arreglo a la sana crítica, llevará en definitiva a sancionar si lo que se declara por el Tribunal de primer grado se ajusta o no a derecho, y a ese fin preciso se hace constar: 1.º, el 16 de enero de 1945 don Narciso B. A. solicitó del Ayuntamiento de Palma de Mallorca autorización para realizar las obras de construcción de unas tiendas o locales en el muro de la calle de Santo Domingo, de esa ciudad, a la par que interesó la correspondiente concesión para la explotación de los referidos locales y establecimientos que resultasen de dichas obras, en la forma y condiciones que esa Corporación local entendiese que debía regir la indicada *concesión*; exponiendo en ese escrito que la pretensión postulada produciría mejora indiscutible para la mentada ciudad bajo los aspectos arquitectónicos, artísticos, comercial, de policía, etc.; señalándose en la memoria que se adjunta con ese escrito que la obra «tenía por objeto el aprovechamiento del desnivel existente entre las calles de Conquistador y Santo Domingo para la instalación de siete tiendas con fachadas a la mencionada vía pública de Santo Domingo»; expresándose que con ello quedaría mejorado el aspecto de aquel tramo de calle, tanto en su parte estética como de comodidad para el público; 2.º, la Comisión Gestora Municipal, el 14 de mayo de 1943, previos los informes pertinentes, concedió la realización de las obras bajo las condiciones, además de la que se refleja en el número 1.º, del razonamiento primero de la sentencia, de que *la concesión es limitada y temporal* (cláusula 1.ª); *la concesión caducará al procederse a la reforma prevista en el Plan de Ordenación y otra cualquiera que así lo exija*, caducidad que debía tenerse en cuenta *en los contratos que se celebren* por el concesionario con los inquilinos de las tiendas, los que revisará el Ayuntamiento; quedando a cargo del citado concesionario el pago de las indemnizaciones que marque la Ley al tener que desalojarlas los ocupantes por efecto de la reforma (cláusulas 3.ª y 4.ª); las obras de construcción o relativas a instalaciones subterráneas quedarán bajo control de los técnicos municipales, y el concesionario prestará fianza para su correcta realización (cláusulas 5.ª a 7.ª); el concesionario deberá renovar la baranda existente para que armonice con la nueva fachada y abonará un canon anual por la superficie ocupada (cláusulas 8.ª y 9.ª); el incumplimiento de condiciones resuelve la concesión sin declaración oficial y procede la reversión (cláusula 10); 3.º, la concesión fue ampliada, mediante acuerdos de 12 de noviembre de 1943, 21 de enero de 1944 y 2 de abril de 1946, a la construcción de dos nuevas tiendas o locales en las mismas condiciones y con aumento proporcional del canon pagado por el concesionario en uno de los acuerdos al observarse que la superficie real de aquéllos era superior a la inicialmente pre-

vista; 4.º, el 22 de agosto de 1949, a petición del concesionario de las ya llamadas «Galerías Palma», el Ayuntamiento dio de alta tales bienes a los efectos de contribución urbana, declarando el canon que él percibía por su concesión, la que viene satisfaciendo ininterrumpidamente, y el 20 de junio de 1951 se solicitó por ese organismo municipal la inscripción de la finca en el Registro de la Propiedad, lo que posteriormente tuvo lugar, y 5.º, la Administración de Rentas y Exacciones del Ayuntamiento de Palma, con fecha 12 de julio de 1969, promovió los trámites pertinentes para que al finalizar la concesión se entregasen los locales construidos y concedidos al señor B., acordándose por el Ayuntamiento en Pleno el 11 de febrero de 1970 que, cumplido el plazo de la concesión el 1 de septiembre de 1969, toda vez que el canon a percibir por el Ayuntamiento comenzó el 1 de septiembre de 1944, por lo que los veinticinco años expiraron el repetido 1 de septiembre de 1969, procedía abandonar y dejar libres y vacuos, a disposición de esa Corporación, los bienes objeto de la concesión; el 21 de mayo siguiente, en sesión plenaria, se ratificó el acuerdo anterior y se ordenó su publicación en el *Boletín Oficial de la Provincia*, para conocimiento de los interesados que ocupaban los locales, a los que se participó asimismo, por escrito, el contenido de los relacionados acuerdos.

CONSIDERANDO: Que en cuanto a lo denunciado en el inciso a), de la primera consideración de esta sentencia por la parte recurrente, que se pretende apoyar en el artículo 2.º a) de la Ley de 27 de diciembre de 1956, habida cuenta de expresarse que la resolución judicial objeto ahora de la presente apelación, ha decidido una serie de cuestiones que excedían de su propio ámbito jurisdiccional, al tratarse de materia sobre propiedad o posesión de los bienes y sobre contratos de naturaleza civil, como el de arrendamientos, lo que estaba encomendado a los Tribunales de la jurisdicción ordinaria, y por eso imposibilidad de hacer declaraciones de dominicalidad en pleitos contencioso-administrativos, en relación con problemas en torno a contratos locacionales, acorde con reiterada jurisprudencia que está reseñada en el número 5 de las alegaciones jurídico-materiales; no puede sostenerse, pues, de la contemplación de tal sentencia en juego con las manifestaciones de las contrapartes litigiosas en el período expositivo del proceso y actos administrativos consiguientes establecidos en el actuado gubernativo, claramente se infiere que en la misma no se prejuzga ni la posibilidad del ejercicio de acciones al amparo de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos que puede emprender el Ayuntamiento de Palma de Mallorca, ni la suerte que tales acciones correrían, productoras, en caso afirmativo, de incompetencia de la Sala al hacer esos pronunciamientos; dado que al calificar la naturaleza patrimonial de los bienes que se discuten y las relaciones arrendaticias creadas sobre ellos, es debido a que, *a contrario sensu*, la parte hoy recurrente mantiene que esos bienes son de dominio público y que respecto de éstos no cabe el arrendamiento civil, de ahí en consonancia con esas aseveraciones de lo plasmado en los actos administrativos, y atendida esta postura litigiosa el Tribunal de primera ins-

tancia no tenía otro remedio que realizar el análisis adecuado sacando las conclusiones jurídicas que consideró pertinentes, y esto, dentro del derecho de revisión de la actividad administrativa que esté viciada de incompetencia por guardar diferencias esenciales a pronunciarse en concordancia con cuestiones civiles, y así lo admite la jurisprudencia de este Tribunal, entre otras, en sentencias de 18 de junio de 1956, 21 de diciembre de 1957, recogida en la de 19 de diciembre de 1962, en donde se dice: «son cosas distintas la incompetencia de la Administración para conocer el fondo de un asunto y la del Tribunal de lo Contencioso para apreciar el acierto con que se haya procedido para verificarlo, no derivándose de la incompetencia de la Administración la incompetencia del Tribunal, sino todo lo contrario; por ello, si bien el Tribunal Contencioso no tiene competencia para resolver una cuestión civil, sí la tiene para declarar que carece también de ella el Ayuntamiento, y que, por ende, es ilegal cualquier acuerdo de éste que se inmiscuya en atribuciones que la Ley no le confiere. La Jurisdicción Contencioso-administrativa es siempre la única competente para decidir si la Administración tuvo o no competencia para conocer del asunto y para decidir si la materia resuelta en la vía gubernativa es de indole civil o administrativa, pues de otro modo se abocaría al resultado injusto de dejar indefenso al particular —con una improcedente declaración de incompetencia que dejaría vivo el acuerdo municipal, acto recurrido que el Tribunal puede y debe revisar— frente a intromisiones de la Administración en la esfera reservada a los Jueces y Tribunales civiles»; a su vez, la sentencia de 12 de marzo de 1964 afirma: «la argumentación de la representación de la Administración, tendente a mantener la tesis de que las fundamentaciones jurídicas de derecho privado no pueden ser definidas por este Tribunal, no puede ser admitida por cuanto se trata de revisar si los actos administrativos son o no conformes a derecho, debiendo estimarse el recurso de conformidad con el artículo 83 de la Ley de esta Jurisdicción, cuando se incurriere en cualquier forma de infracción del ordenamiento jurídico, e independientemente de que los criterios de interpretación contractual del Código Civil no dejan de aceptarse en ocasiones por la legislación administrativa, hay que tener en cuenta que el ordenamiento jurídico, expresión que trasciende de la concreta legalidad y alude, por lo menos, a todos los supuestos del artículo 6 del Código Civil, no puede ser ajeno a las disposiciones que regulan los contratos, aunque éstas pertenezcan al derecho privado»; de donde se sigue que la Jurisdicción Contencioso-administrativa es obviamente competente para reconocer y así valorarlo la incompetencia del Ayuntamiento de utilizar sus potestades administrativas para intentar resolver relaciones jurídico-privadas; que es lo que hace la sentencia criticada en armonía con otra decisión de esta Sala de 25 de abril de 1963, al disponer que: «el Ayuntamiento no podía ejercitar el desahucio administrativo sobre un bien patrimonial, y si entendía que el contrato de arrendamiento sobre la finca urbana estaba extinguido, pudo acudir a la jurisdicción ordinaria, y el acordar con manifiesta incompetencia su acto,



es nulo»; bastante todo lo argumentado para la desestimación de esa pretensión deducida.

CONSIDERANDO: Que igual suerte desestimatoria ofrecen el contenido de los enunciados *b)*, *c)* y *d)* reflejados en el primer razonamiento de esta decisión, relativos a no haberse producido una creación *ex novo* de bienes patrimoniales, ni tampoco en cualquier caso se había desafectado tácitamente bienes inicialmente demaniales; pues, partiendo la sentencia atacada del carácter jurídico-administrativo de la concesión otorgada en 1943 por el Ayuntamiento al señor B., para realizar determinadas obras en el desnivel existente entre las calles de Santo Domingo y Conquistador y en el subsuelo de las mismas; se niega no obstante que tal calificación originaria de los bienes en cuestión —destinados al uso o servicio público, concedidos su uso privativo y anormal al repetido concesionario— puede extenderse a los nuevos bienes creados *ex novo* por el titular de la mentada concesión, consistentes en locales de negocio destinados al arrendamiento con fines comerciales, citándose en apoyo de dicha doctrina la sentencia de la Audiencia Territorial de Pamplona de 24 de septiembre de 1963; y a mayor abundamiento, aunque se estimase que la construcción de las preindicadas tiendas sólo constituyera nueva transformación del bien público objeto de la concesión, era indudable que, al menos, se llevó a cabo una alteración del destino originario del subsuelo de una vía pública, lo que implicaba la desafectación tácita de los bienes de propios, al haber transcurrido ampliamente desde el año 1943, los veinticinco años a que se refería el número 5 del artículo 8 del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales, tesis que es preciso mantener en los extremos que comprende y ello, en lo concerniente con lo primero —creación *ex novo*—, porque cabe la posibilidad de que una parte del dominio público, como dice muy bien la parte apelada, se degrade por cambio de destino o realización de obras debidamente autorizadas no sólo por una posibilidad teórica aplicable tanto al demanio por naturaleza como al demanio por afectación, sino porque además está explícitamente admitida en nuestro derecho positivo, *ad exemplum*, en la vigente Ley de Costas de 26 de abril de 1969, en su artículo 5, ya que del espíritu y letra que le informa resulta con claridad meridiana que los terrenos ganados al mar pueden pasar a ser propiedad privada al perder su originaria condición de dominio público a consecuencia de un doble y simultáneo cambio en su naturaleza y en su afectación; y siendo esto así, como en definitiva es lo sucedido en el caso concreto se analiza en virtud de unas obras debidamente autorizadas para tal finalidad al tratarse de un terreno que inicialmente era de dominio público por accesión, es decir, en tanto el subsuelo es soporte de la calle, no por estar destinado a ningún uso, ni servicio público, se convierte en bien patrimonial susceptible de explotación económica y entra desde luego a formar parte de la propiedad privada del Ayuntamiento; corroborado por las propias cláusulas de la concesión en especial en la 3.<sup>a</sup> y 4.<sup>a</sup>, al desprenderse la admisión del nacimiento de relaciones arrendaticias de derecho privado; y que la única colisión de estas actua-

ciones jurídico-privadas con el interés público podía surgir exclusivamente como consecuencia de reformas de ordenación urbana; siendo significativo que, para tal supuesto, sólo se imponga la carga de la indemnización al concesionario, de acuerdo con lo que «marca la Ley al tener que desalojar por efecto de la reforma»; y comoquiera que en el actuado gubernativo antecedente, queda demostrado hasta la saciedad que los locales construidos se tenían que destinar a tiendas con el nombre de «Galerías Palma», aunado que en los contratos de inquilinato que extendiese el concesionario serían previamente revisados por el Ayuntamiento, como así ocurrió en alguno de ellos, figurando una condición en la que se prevé el aumento de renta a partir de un número de años de vigencia del contrato que coinciden aproximadamente con la reversión de la concesión al Ayuntamiento, notorio es que el propio organismo municipal por esos actos de la concesión otorgada más lo que se plasma en los contratos locacionales sin oposición y sobre todo al dar de alta en la contribución urbana esos bienes, e inscripción de los mismos en el Registro de la Propiedad, realiza actos propios contrarios a lo que ahora postula, porque reconoció la característica de ser bienes patrimoniales, pues de no ser de esta forma acorde con el artículo 183 de la Ley de Régimen Local que sanciona: «los bienes de dominio público mientras conserven este carácter... no estarán sujetos a tributación del Estado»; y artículos 5 y 6 del Reglamento para ejecución de la Ley Horizontal, en juego con el 344 del Código Civil, no hubiese procedido a esos actos de alta en contribución urbana e inmatriculación registral, debido a ser secuela lógica del carácter patrimonial de esos bienes; reforzando por consiguiente la tesis mantenida por la sentencia apelada, a saber: que las obras realizadas por primitivo concesionario dieron lugar a la creación *ex novo* expresada de bienes patrimoniales, puesto que si no fuese así ni el subsuelo de la calle ni el desnivel existente entre dos vías públicas, en cuanto no gocen de un destino patrimonial, no tienen por qué ser inscritos en el mentado Registro de la Propiedad; no siendo óbice el que en principio se diese esa autorización con el fin de embellecimiento y por consiguiente mejorar el ornato del lugar en donde se instalaron esas denominadas «Galerías Palma» con su construcción de conformidad con el artículo 1 del Reglamento de Obras, Servicios y Bienes Municipales de 14 de julio de 1924, que era el que regía cuando la concesión, en razón de no ser incompatible con que su existencia ulterior tenga ya la característica de bien patrimonial; acorde por otro lado, con lo consignado con este particular en la parte final del cuarto considerando del acuerdo judicial impugnado en estos autos; en resumen: el ornato y embellecimiento de la zona fue ciertamente uno de los requisitos para que la concesión de la obra se otorgase; pero su finalidad específica fue la construcción de unos locales comerciales que, claro está, habían de incorporarse después al patrimonio municipal; sin que, por último, lo expuesto por el recurrente de inadecuación al caso de la sentencia de la Audiencia de Pamplona, al no guardar entre sí analogía, pueda aceptarse, ya que la identidad sustancial entre ambos casos no ofrece duda, pues aparte de que sea o no discutible *lege*

*ferenda* el que los frontones municipales sean bienes de dominio público, lo cierto es que ésta es la calificación legal que tienen, por esto, la solución de la sentencia predicha de Pamplona implica descansar en un bien demanial que por motivo de unas obras de acondicionamiento se destina parcialmente a ser arrendado privativamente; y esto en definitiva es lo que verifica el Ayuntamiento de Palma de Mallorca, sin que tampoco sea dable decir —para combatir la resolución ahora apelada— que los locales comerciales construidos hayan venido a detraer una zona de uso público ininterrumpido, al no pasar nada en este sentido; por ende de pertinencia la doctrina sentada por la Audiencia de Pamplona, y que se señala en el tercer razonamiento de la sentencia atacada.

CONSIDERANDO: Que en cuanto atañe a si ha transcurrido o no el plazo de veinticinco años para la desafectación tácita y fecha inicial y final que deben tomarse para el cómputo, habida cuenta de lo expuesto por el Tribunal *a quo* en el cuarto considerando de la sentencia, bien se tome como fecha inicial la que la misma establece —29 de mayo de 1943, comienzo de la ejecución de las obras—, o la señalada por la Administración de Rentas y Exacciones del Ayuntamiento de Palma —1 de septiembre de 1944, en que comenzó la percepción del canon por esa Corporación Municipal—, como por ese organismo con fecha 12 de julio de 1969, promovió los trámites pertinentes para que al finalizar la concesión, se entregasen los locales construidos y concedidos al señor B., acordándose por el Ayuntamiento en Pleno el 11 de febrero de 1970, que cumplido el plazo de la concesión el 1 de septiembre de 1969 y comenzada la misma el citado 1 de septiembre de 1944, los veinticinco años de aquella habían expirado, por lo que procedía abandonar y dejar libres y vacuos, a disposición de esa Corporación, los bienes objeto de la repetida concesión; claramente se deduce que, sea cualquiera de las aludidas fechas iniciales en conexión con la finalización 1 de septiembre de 1969, el transcurso cumplido de los veinticinco años se produjo y, como dentro de ese lapso de tiempo no se patentiza que los bienes de dominio público o comunal si se admitiese esa calificación jurídica a los locales comerciales de mérito se utilizasen en el sentido de la afectación de esa clase, indudablemente se convirtieron en bienes de propios, operando por tanto la desafectación tácita regulada en el número 5 del artículo 8 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de 27 de mayo de 1955, y al entenderlo de esta manera el Tribunal de instancia inferior no contradice esa norma de derecho, sino, por el contrario, lo aplica adecuadamente; no desvirtuando esta argumentación lo excepcionado por el recurrente en las alegaciones escritas formalizadas en esta apelación que, por ello, hace imposible su acogimiento *por bastar el paso del tiempo antes relacionado para la actuación de esa desafectación tácita*, sin que tenga que ver las fechas de los contratos locacionales y sí concretamente la construcción de los locales; por eso la reversión de ellos conjuntamente con las pertenencias de las correspondientes al dominio público no es procedente por estar perfectamente desligadas no formando como se aduce

un único objetivo concesional, ya que el destino de aquellos locales fue patrimonial continuado por más de veinticinco años, lo que supone una vez más desafectación del uso público si es que en alguna ocasión hubiera existido.

CONSIDERANDO: Que obligado es después de lo expuesto con antelación, el que sea corolario lo que se acoge en el penúltimo razonamiento de la sentencia del Tribunal de lo Contencioso de Palma de Mallorca, y en conclusión que los actos administrativos de 21 y 24 de septiembre de 1970 por los que se requiere a los arrendatarios para que desocupen los locales arrendados, apercibiéndoles de lanzamiento por vía administrativa, señalándoles cinco meses para el desalojo no pueden subsistir, al ser inoperantes al caso lo estatuido en los artículos 107, 109, 119 a 121 y siguientes del meritado Reglamento de Bienes de 27 de mayo de 1955; y por eso la confirmación de la sentencia apelada en todas sus partes se produce.

## 2. RESEÑA DE SENTENCIAS

**SUMARIO:** I. ACTO ADMINISTRATIVO: 1. DEFECTOS DE FORMA. 2. REVOCABILIDAD DEL QUE DECLARA EL ESTADO DE RUINA.—II. BIENES: REIVINDICACIÓN ADMINISTRATIVA.—III. CONTRATACION ADMINISTRATIVA: 1. DAÑOS Y PERJUICIOS. 2. SUBASTA: CARNÉ DE EMPRESA.—IV. EXPROPIACION FORZOSA: 1. JUSTIPRECIO. 2. JUSTIPRECIO: ARRENDATARIO DE LOCAL DE NEGOCIO: PÉRDIDA DE CLIENTELA. 3. CENTRALES ELÉCTRICAS. 4. FECHA A QUE HA DE REFERIRSE LA VALORACIÓN. 5. TERRENO NO EDIFICABLE POR RAZÓN DEL PLAN URBANÍSTICO. 6. LOCAL DE NEGOCIO DEL PROPIETARIO DEL INMUEBLE EXPROPIADO.—V. FUNCIONARIOS: 1. DERECHOS PASIVOS: ACTUALIZACIÓN: FECHA DE ABONO. 2. DERECHOS PASIVOS: ACTUALIZACIÓN: QUINQUENIOS. 3. DERECHOS PASIVOS: PENSIÓN DE VIUDEDAD. 4. DERECHOS PASIVOS: PENSIÓN DE VIUDEDAD: ACTUALIZACIÓN.—VI. HACIENDAS LOCALES: 1. ARBITRIO DE PLUSVALÍA: TERRENO RÚSTICO. 2. ARBITRIO SOBRE SOLARES SIN EDIFICAR. 3. EXACCIONES: PRESCRIPCIÓN. 4. EXENCIONES: ENTES LOCALES AUTÓNOMOS: «MERCA-SEVILLA, S. A.». 5. PAGO FRACCIONADO DE OBLIGACIONES DINERARIAS DE LAS CORPORACIONES LOCALES.—VII. JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA: 1. DICTAMEN DE LETRADO PARA RECURRIR UN AYUNTAMIENTO EN VÍA ADMINISTRATIVA. 2. DICTAMEN DE LETRADO: NO PRECISA ACOMPAÑARLO. 3. LESIVIDAD: NO SE EXCLUYEN LOS CÓNTRATOS. 4. SUSPENSIÓN DE EJECUCIÓN DE LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN.—VIII. POLICIA MUNICIPAL: 1. ACTIVIDADES INCÓMODAS, INSALUBRES, ETC. 2. LICENCIAS PARA OBRAS CERCANAS A CARRETERAS. 3. RUINA. 4. RUINA: CONCEPTO: VÁLOR DEL DICTAMEN DEL PERITO MUNICIPAL. 5. RUINA: COMPETENCIA PARA DECLARARLA. 6. RUINA INMINENTE: COMPETENCIA. 7. RUINA INMINENTE: PROCEDIMIENTO. 8. RUINA: IMPROCEDENCIA DE EXIGIR OBRAS DE REPARACIÓN.—IX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: 1. JUEVES SANTO: DÍA HÁBIL. 2. NOTIFICACIONES.—X. SEGURIDAD SOCIAL AGRARIA: 1. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ECONÓMICO-ADMINISTRATIVOS. 2. CUOTA EMPRESARIAL DE LOS AYUNTAMIENTOS. 3. CUOTA EMPRESARIAL DE LOS AYUNTAMIENTOS.—XI. SERVICIOS: POMPAS FÚNEBRES: COMPETENCIA MUNICIPAL.—XII. URBANISMO: 1. ACCIÓN PÚBLICA DEL ARTÍCULO 223 DE LA LEY DEL SUELO. 2. EDIFICIOS SINGULARES. 3. EDIFICIOS SINGULARES. 4. EDIFICIOS SINGULARES: COMPETENCIA PARA OTORGAR LA LICENCIA.

## I. ACTO ADMINISTRATIVO

### 1. DEFECTOS DE FORMA

Es menester tener en cuenta que no toda infracción procedimental acarrea, sin más, la grave infracción de anulabilidad de las actuaciones administrativas, pues como expresan coincidentemente el artículo 48, número 2, de la Ley de Procedimiento administrativo y el 293 del Reglamento de Organización de las Corporaciones locales, los defectos de forma sólo determinarán la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados. (Sentencia de 29 de noviembre de 1974, Ar. 4.786).

### 2. REVOCABILIDAD DEL QUE DECLARA EL ESTADO DE RUINA

CONSIDERANDO: Que no obsta a lo que se deja consignado la pretendida anulación de la declaración de ruina por implicar la revocación de un derecho reconocido por el propio Ayuntamiento de Prat de Llobregat a la recurrente, cuando en 30 de agosto de 1969 denegó la declaración de ruina referida a los locales que ocupaba el Banco de V., sin advertir la actora que el artículo 369 de la Ley de Régimen local, que cita, como el 37, número 1, de Régimen Jurídico de la Administración del Estado se refieren en efecto a derechos subjetivos, pero la declaración de ruina supone apreciación de circunstancias fácticas en un tiempo determinado y por ende variables en tiempo ulterior, por lo que la declaración no puede afectar a situaciones futuras por el mismo motivo de no coincidencia de elementos fácticos no se ha entendido procedente al amparo de la cosa juzgada (sentencias del Tribunal Supremo de 15 de abril de 1968 y 9 de junio de 1969), y la sentencia que se cita de 12 de marzo de 1963 se refiere a una rectificación de la orden de ejecución, sin paridad con el supuesto de reproducción del expediente en tiempo ulterior, y la de 6 de noviembre tiene en cuenta circunstancias específicas no sólo por haber sido mantenido el acto anterior por la jurisdicción contenciosa, sino por la coincidencia o identidad de circunstancias, aparte de afirmar que «en principio y en abstracto no puede negarse la posibilidad de que el Ayuntamiento, ante una alteración radical del estado de una finca, incoe y decida en ulterior expediente de declaración de ruina». (Sentencia de 30 de octubre de 1974, Ar. 4.420).

## II. BIENES

### REIVINDICACIÓN ADMINISTRATIVA

El acuerdo del Ayuntamiento de Sagunto de 3 de agosto de 1968 que en este recurso se impugna y la desestimación tácita del recurso de reposición no se ajusta a derecho, porque aun cuando es cierto que el artículo 404 del Texto refundido de la Ley de Régimen local de 24 de junio de 1955 y el artículo 55 del Reglamento de Bienes de las Entidades locales de 27 de mayo de 1955 autorizan a los Ayuntamientos para recobrar por sí mismos los bienes de su pertenencia que se hallaren indebidamente en posesión de particulares, esta facultad recuperatoria, por su carácter excepcional o privilegiado, únicamente procede su ejercicio cuando la vía de recuperación administrativa está basada en una prueba plena y definitiva, conforme con unánime doctrina jurisprudencial, contenida entre otras en las sentencias de este Tribunal de 20 de mayo y 23 de octubre, ambas del año actual, que demuestre la titularidad municipal de tales bienes, circunstancia que no concurre en el supuesto de autos. (Sentencia de 5 de noviembre de 1974, Ar. 4.480).

## III. CONTRATACION ADMINISTRATIVA

### 1. DAÑOS Y PERJUICIOS

CONSIDERANDO: Que el examen del expediente administrativo muestra que los errores y negligencias de la Corporación demandada y aquí apelante obligaron inexcusablemente a la empresa adjudicataria a acudir a la operación de crédito con la Caja de Ahorros como única forma razonable de financiación de la obra, con beneplácito y aval de la propia Corporación, que instó de la misma la continuación de las obras con apartamiento de la posible causa rescisoria, y por ello deben ser de su cargo los mayores costos de la operación convenida, dado que la Administración, dentro de los principios de los artículos 1.100, 1.101, 1.106 y 1.107 y no meramente de los que emergen de los 1.100 y 1.108 del Código civil (por remisión de la disposición adicional segunda del Reglamento de Contratación, coincidente en lo esencial con el artículo 60 de la Ley de Administración y Contabilidad), responde del pago, así como de los intereses por mora en el abono de la contraprestación pactada, como del total de los intereses bancarios ocasionados por el establecimiento y disposición crediticios que emanaron —dentro de lo implícitamente pactado— de la necesidad del otorgamiento y pervivencia del crédito más allá de lo que normalmente hubiese sido necesario (argumento, en supuestos análogos, sentencias de la Sala de 15 de noviembre de 1969, 15 de enero y 22 de diciembre de 1971, 2 de octubre de 1972 y 28 de marzo de 1974). (Sentencia de 27 de septiembre de 1974, Ar. 3.533).

## 2. SUBASTA: CARNÉ DE EMPRESA

Según resulta de las distintas sentencias dictadas sobre tal cuestión, y muy especialmente de las de 30 de mayo de 1964, 26 de septiembre de 1962 y 3 de diciembre de 1959, el de que la exigencia de tal carné es sólo un requisito complementario y la falta del mismo en el momento de la adjudicación provisional es subsanable *a posteriori* de tal adjudicación y con antelación a la adjudicación definitiva, por lo cual resulta que en el caso de autos, que a diferencia de lo que aparece en los casos a que se refieren las sentencias citadas, se da la especial y favorable circunstancia en orden a la tesis de la sentencia apelada, que el adjudicatario, señor M., tenía concedido el carné en 9 de julio de 1965 y renovado en 9 de julio de 1967, y, por tanto, y aunque por no haberlo renovado antes de que venciera el año, esto es, en 9 de julio de 1968, en el momento de aportarlo con su proposición en septiembre de 1968 para tomar parte en la subasta que tuvo lugar el 21 de tal mes lo tuviera sin renovar en tal fecha para la anualidad empezada en 9 de julio de 1968, sin embargo, y dado que aún restaban dos plazos anuales de renovación de los cinco de que son susceptibles dichos carnés, según el artículo 4.º de la Orden de 29 de marzo de 1956, no puede en rigor entenderse que dicho señor careciese de carné, si bien lo tuviera en el momento de la adjudicación provisional sin renovar en la anualidad empezada unos tres meses antes de la adjudicación provisional, pero como inmediatamente después de esta fecha y antes de que se realizara la adjudicación definitiva ya acreditó la renovación de tal anualidad, evidentemente resulta que la falta del requisito de renovación anual del carné estaba totalmente subsanada al momento (24 de octubre) de tener lugar la adjudicación definitiva a favor del señor M., quien, por otra parte, había formulado proposición más ventajosa que la del señor de B., circunstancia ésta que se destaca como de gran relieve en alguna de las citadas sentencias para fundamentar la tesis de las mismas de que la falta de renovación es subsanante y no constituye causa de nulidad de la adjudicación provisional si aquella subsanación se opera antes de la adjudicación definitiva. (Sentencia de 3 de junio de 1974, Ar. 3.282).

## IV. EXPROPIACION FORZOSA

### 1. JUSTIPRECIO

CONSIDERANDO: Que la valoración de los terrenos expropiados a que este juicio se refiere ha de efectuarse en base a la causa que dio motivo a la declaración de utilidad pública y que legitima la expropiación, constando en el expediente ésta es el proyecto municipal aprobado en 3 de diciembre de 1953, que afectó estos terrenos, sitios en la Montaña de Montjuich, a parque urbano, haciéndose constar por diligencia que



en esa fecha —3 de diciembre de 1953— adquirió firmeza el acuerdo declarativo de la necesidad de la ocupación; según reiterada doctrina de esta Sala en sentencias, entre otras, de 23 de marzo, 5 de abril y 25 de mayo de 1971, los terrenos expropiados para ser destinados a parque no han de ser calificados en razón de su destino como zona verde, sino en orden a su situación anterior, pues del destino futuro previsto por la Administración para los bienes que expropia no puede alterar y degradar, a efecto de justiprecio, su condición en el momento de producirse su adscripción al uso que legitima la privación de la propiedad privada, puesto que en la institución expropiatoria el derecho de propiedad que el particular tiene sobre una cosa se convierte en su equivalencia económica, independientemente de la supra o infra valoración que experimente a causa del destino que le dé el órgano expropiante; la valoración en base a su futuro destino infringe el artículo 36 de la Ley de Expropiación forzosa, que, al disponer que en la valoración no han de tenerse en cuenta las plusvalías que sean consecuencia directa del plano o proyecto de obras que den lugar a la expropiación y las previsibles para el futuro, indica *a sensu contrario* que tampoco pueden tenerse en cuenta las que pudiéramos llamar minusvalías o deméritos producidos en el valor del bien expropiado en razón directa del plan o proyecto que dé lugar a la privación coactiva del bien, pues si el aumento de valor podría producir un enriquecimiento injusto en favor del propietario, la disminución la produciría para el órgano expropiante, por lo que ha de rechazarse el planteamiento de la cuestión por la sentencia apelada y admitir como ajustado a derecho el efectuado por el Jurado Provincial de Expropiación Forzosa de Barcelona en la valoración de la finca expropiada con destino al Parque de Montjuich. (Sentencia de 16 de noviembre de 1974, Ar. 4.311).

## 2. JUSTIPRECIO: ARRENDATARIO DE LOCAL DE NEGOCIO: PÉRDIDA DE CLIENTELA

CONSIDERANDO: Que la indemnización por pérdida temporal de clientela a consecuencia del traslado de la sede de la oficina de farmacia, que ha sido omitida por el Jurado y negada por el Tribunal de primera instancia, es un concepto indemnizable, puesto que todo establecimiento abierto al público tiene una clientela, que pierde con el cierre, y al reanudar el contacto con el público en un nuevo local ha de recuperar esa clientela perdida o adquirir otra nueva; en el caso presente, dada la proximidad entre un local y otro, la recuperación de los clientes ha de ser presumiblemente fácil, pero eso no quiere decir que no exista un tiempo en que las ventas sean menores que las alcanzadas en el antiguo local; por tanto, ha de concederse una indemnización por tal concepto, si bien, dadas las características reseñadas, ha de ser de relativa poca importancia, lo que lleva a la Sala a determinar la cuantía en el 10 por 100 de los beneficios anuales, o sea, en la cantidad de

46.727 pesetas; en lo que también se estima en parte el recurso de apelación de la expropiada y se revoca la sentencia apelada. (Sentencia de 22 de noviembre de 1974, Ar. 4.403).

### 3. CENTRALES ELÉCTRICAS

El acuerdo de justiprecio del Jurado, aplicando el artículo 43 de la Ley de 16 de diciembre de 1954, calculó la potencia correspondiente al caudal expropiado (5.000 litros por segundo) multiplicando la altura del salto (12 metros), por el caudal (8.000 litros por segundo), por las horas de utilización al año (7.665), por el rendimiento de la maquinaria, reduciendo el resultado de caballos de vapor a kilowatios, al precio oficial de tarifa de la Orden de 31 de diciembre de 1970, factores todos ellos confirmados por la sentencia de instancia.

CONSIDERANDO: Que el Jurado señaló 7.665 horas de utilización anual, que estableció multiplicando 365 días del año por 21 horas diarias de aprovechamiento, basándose en reiterada jurisprudencia (sentencias de 28 de octubre de 1963, 2 de junio de 1966, etc.) que en la expropiación de centrales eléctricas, ha declarado, que tales instalaciones se supone que están en marcha las veinticuatro horas del día, pero hay que descontar tres horas en que, por tareas de limpieza y puesta a punto, no funcionan sus elementos. (Sentencia de 23 de octubre de 1974, Ar. 3.696).

### 4. FECHA A QUE HA DE REFERIRSE LA VALORACIÓN

CONSIDERANDO: Que no es conforme a derecho el razonamiento que se acaba de exponer, pues si bien es cierto que la aprobación de un proyecto de urbanización lleva implícita la declaración de utilidad pública y la necesidad de ocupación de los terrenos y edificios en él designados, no es menos cierto que cuando tal proyecto no contiene la relación concreta e individualizada a que se refiere el artículo 17 de la Ley de Expropiación forzosa, la fecha de su aprobación no es la que debe tenerse en cuenta para determinar el valor de los bienes, ni para delimitar los propietarios o titulares de derechos a quienes exclusivamente deben reconocerse indemnización, lo que es sostenible, incluso en el supuesto de que el proyecto comprenda una simple descripción material de los bienes que se consideran de necesaria expropiación, pues el artículo 17 citado (sentencias del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 1967 y 26 de septiembre de 1970) exige una relación concreta e individualizada en la que se describen, en todos los aspectos, material y jurídico, los bienes o derechos que se consideran de necesaria expropiación, a los solos efectos de la determinación de los interesados, debiendo resaltarse, además, que ha de hacerse de cada bien expropiado una descripción exacta (artículo 26 de la Ley de Expropiación forzosa y 29 de su Reglamento), la cual encabezará la hoja de justiprecio

y deberá ser idéntica a la contenida en el acuerdo de necesidad de ocupación. (Sentencia de 17 de octubre de 1974, Ar. 3.623).

## 5. TERRENO NO EDIFICABLE POR RAZÓN DEL PLAN URBANÍSTICO

Ni, por otra parte, cabe tampoco argüirse, como hace el Jurado con la inedificabilidad actual de lo expropiado, para aplicar la reducción de los índices en un 20 por 100, porque, como ya expuso la Sala y ha confirmado la doctrina jurisprudencial (sentencias de 23 de marzo, 13 y 27 de abril de 1971) paralelamente a la prohibición legal (artículo 36 de la Ley de Expropiación forzosa) de tomar en consideración las plusvalías que sean consecuencia directa del plan o proyecto de obras que dan lugar a la expropiación, corre la de apreciar los desmerecimientos derivados de la misma, que afecten a la parcela sujeta a estimación. (Sentencia de 10 de diciembre de 1974, Ar. 4.745).

## 6. LOCAL DE NEGOCIO DEL PROPIETARIO DEL INMUEBLE EXPROPIADO

CONSIDERANDO: Que a tenor de la reiterada doctrina jurisprudencial expuesta, entre otras, en las sentencias de 25 de septiembre de 1965, 29 de noviembre de 1969 y 30 de octubre y 24 de diciembre de 1971 y 15 de febrero de 1973, no puede hacerse efectiva en favor del propietario la indemnización prevista en los artículos 44 de la Ley y del Reglamento de Expropiación forzosa para los supuestos de fincas arrendadas, de modo que el propietario del inmueble que disfruta o utiliza el local comercial instalado en su propia finca no puede extender la indemnización complementaria por el traslado del negocio al coste de adquisición de otros locales o al precio del traspaso de los necesarios para la nueva instalación, ni pretender tampoco el premio de afección, que, conforme a lo preceptuado en el artículo 47 de la Ley, no debe incrementar las indemnizaciones complementarias del justiprecio (sentencias de 24 de diciembre de 1971, 16 de febrero de 1972 y 15 de febrero de 1973), a diferencia de lo que procede en los supuestos de extinción de los derechos arrendaticios a tenor del artículo 47 del Reglamento citado (sentencia de 20 de octubre de 1972). (Sentencia de 19 de noviembre de 1974, Ar. 4.198).

## V. FUNCIONARIOS

### 1. DERECHOS PASIVOS: ACTUALIZACIÓN: FECHA DE ABONO

CONSIDERANDO: Que según expresamente dispone la norma 3.ª, apartado 5.º, de la Orden de 22 de abril de 1964, las actualizaciones tendrán efectos económicos desde el 1 de enero del año en el que corresponda

solicitarlas, conforme a lo dispuesto en la propia Orden, aunque transcurrido el plazo reglamentario podrán solicitarse en cualquier momento, pero tendrán efectividad desde el día 1 de enero del año en que la instancia se formule, y que tal es el caso de las recurrentes que no solicitaron su pensión de orfandad hasta el 4 de enero de 1968, por lo que en aplicación de la referida norma les fue concedida con efectividad de 1 de diciembre de 1966, pero con efectos económicos de actualización a partir de 1 de enero de 1968, año en que se formuló su petición, solución correcta y ajustada al ordenamiento jurídico, por lo que procede la desestimación del recurso contra ella interpuesto. (Sentencia de 25 de octubre de 1974, Ar. 3.701).

## 2. DERECHOS PASIVOS: ACTUALIZACIÓN: QUINQUENIOS

CONSIDERANDO: Que en apoyo de su pretensión, de que no se reconozcan quinquenios en las mencionadas pensiones de orfandad, alega la MUNICIPAL que el número 2 del artículo 10 de la Ley 108/63, de 20 de julio, dispone que «para la actualización de los derechos pasivos se adoptará como sueldo regulador en cada caso el que los causantes habían consolidado en activo con arreglo a la legislación vigente a la sazón», y que en la fecha en que los causantes cesaron en el servicio no existían los aumentos graduales del sueldo por quinquenios, pero en dicha cita de la demanda se mutila el contenido del alegado artículo 10 de la Ley 108/63, pues a continuación de la parte del mismo invocada que queda entrecomillada el artículo expresa «si los cargos o puestos de trabajo que desempeñaron hubieran estado dotados con los mismos emolumentos que ahora correspondan», y, por tanto, para la actualización de las pensiones a que afecta este recurso han de tenerse en cuenta los aumentos quinquenales que corresponderían a los causantes conforme a la mencionada Ley 108/63, puesto que los mismos forman parte de los emolumentos actuales de los funcionarios de la Administración local, según se establece en el número 2 del artículo 1.º de la misma, lo cual está corroborado por lo dispuesto en la norma 2.ª, apartado I, de los que para la actualización contiene la Orden de 22 de abril de 1964, teniéndolo además ya declarado esta Sala, como alega el Abogado del Estado en reiteradas sentencias, según las cuales, de aceptarse la doctrina de la recurrente, quedaría incumplido el principio informador de toda la legislación de actualización de pensiones, que pretende que, en cuanto sea posible, quienes desempeñaron el mismo empleo y con igual categoría clase y años de servicio, no causen derechos pasivos en cuantía desigual por el simple hecho de haberlos prestado en distintas épocas. (Sentencia de 30 de septiembre de 1974, Ar. 3.432).

### 3. DERECHOS PASIVOS: PENSIÓN DE VIUDEDAD

CONSIDERANDO: Que siendo la única cuestión debatida en el presente recurso la de si para pensiones de viudedad causadas por funcionarios de la Administración local que cesaran en el servicio activo antes de la creación de la Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local y que fallecieron con posterioridad al 12 de mayo de 1960, fecha de dicha creación, es aplicable al proceder a su actualización con arreglo a la Ley 108/1963, de 20 de julio, un porcentaje del 25 por 100 del sueldo regulador, como pretende la Mutualidad recurrente, o el 45 por 100 de dicho regulador, como resolvió el Ministerio de la Gobernación en la resolución impugnada.

CONSIDERANDO: Que la cuestión ahora debatida ya ha sido examinada y resuelta por esta Sala en anteriores sentencias, entre las que cabe citar las de 28 de marzo, 22 de abril y 17 de octubre de 1970, en las que se declaró que disponiéndose por el artículo 103 de la citada Ley 108/63 que para fijar las pensiones actualizadas regirán las disposiciones generales contenidas en la Ley de 12 de mayo de 1960, creadora de la Mutualidad, y en sus Estatutos, el porcentaje aplicable al sueldo regulador es el del 45 por 100 que se señala en dichas normas, y no el 25 por 100 marcado por la legislación anterior, solución conforme con el espíritu informador de la Ley de actualización de pensiones y con el hecho también apuntado en sentencias de ésta de 8 de febrero de 1969 y 16 de mayo de 1974, de ser esta Ley y Estatutos los vigentes en el momento en que se produce el hecho causante de la pensión de viudedad que se actualizan. (Sentencia de 19 de diciembre de 1974, Aranzadi 4.549).

### 4. DERECHOS PASIVOS: PENSIÓN DE VIUDEDAD: ACTUALIZACIÓN

CONSIDERANDO: Que la sucinta relación de antecedentes que en el anterior se recoge, pone de manifiesto que la temática de fondo que el recurso plantea se contrae a resolver la concreta cuestión relativa a si al actualizarse la pensión de viudedad de los funcionarios de Administración local ha de mantenerse el porcentaje señalado por el Reglamento de Régimen Interior de la Corporación o, por el contrario, el procedente es el del 45 por 100 del nuevo sueldo regulador actualizado, señalado para la pensión de viudedad por el artículo 45 de los Estatutos de la Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local, aprobados por Orden ministerial de 12 de agosto de 1960.

CONSIDERANDO: Que la cuestión jurídica enunciada que en este proceso constituye el fondo litigioso, ha sido sometida al enjuiciamiento y función revisora de esta Sala en otros recursos de análogo contenido objetivo, dando lugar a la creación de una doctrina, consignada en las

sentencias de 4 de diciembre de 1969, 28 de marzo, 11 y 20 de abril y 2 de mayo de 1970 y 23 de mayo de 1973, entre otras, declaratoria de la procedencia de aplicar al sueldo regulador actualizado el porcentaje del 45 por 100, en atención a que el artículo 10 de la Ley 108/1963, de 20 de julio, dispone en su párrafo 3.º que para la actualización de las pensiones regirán las disposiciones generales sobre la materia contenidas en la Ley de 12 de mayo de 1960 de creación de la Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local y sus Estatutos, pues siendo el propósito inspirador de la Ley de actualización y sus disposiciones complementarias evitar que entre las pensiones causadas por quienes desempeñaron el mismo empleo, con idéntica categoría y clase, se produzcan diferencias sin otra razón que la de haberse desempeñado en épocas distintas, propósito de igualdad que quedaría frustrado si la aplicación de un porcentaje superior diera lugar a que a través del proceso actualizador se consiguieran pensiones de cuantía mayor que las correspondientes a quienes en la fecha de la actualización no tuvieron su haber pasivo. (Sentencia de 16 de noviembre de 1974, Ar. 4.363).

## VI. HACIENDAS LOCALES

### 1. ARBITRIO DE PLUSVALÍA: TERRENO RÚSTICO

CONSIDERANDO: Que aportados como principales elementos probatorios por el recurrente un dictamen pericial, certificación de la Hermandad de Labradores, declaraciones testificales y fotografías autenticadas notarialmente, tales pruebas han de ser valoradas en relación con la caracterización de la explotación agrícola contemplada en el repetido artículo 510 de la Ley de Régimen local, y como esta norma ha sido ya interpretada reiteradamente por esta Sala en el sentido de que no es suficiente la existencia de cultivos irrelevantes en relación con el valor de la finca, siendo también preciso que en el momento final del período impositivo exista la afección de los cultivos a una explotación agrícola, pues la afección del terreno a planes de ordenación, urbana o industrial, aunque por sí solo no impida la existencia de una explotación agrícola, sí puede constituir un dato a valorar en el momento de ponderar las distintas pruebas practicadas a este fin, como expresa la sentencia de esta Sala de 25 de mayo de 1973. (Sentencia de 27 de septiembre de 1974, Ar. 3.397).

### 2. ARBITRIO SOBRE SOLARES SIN EDIFICAR

Se trata de discernir, presupuesta la sujeción al arbitrio, si en los casos de edificación abierta respecto de los cuales los planes urbanísticos, ordenaciones o resoluciones administrativas permiten construir tan sólo en un tanto por ciento de la total superficie del solar, es o no de

aplicación la exención establecida en el párrafo 2.º del artículo 504, y, en el supuesto afirmativo, puntualizar si la exención ha de ser limitada a la parte no edificable del solar, reservada en los planes para jardines, pasos de peatones o espacios libres de interés privado, aunque de uso público, ya que las aceras, en su recto sentido gramatical, forman parte integrante de los viales y no del solar.

CONSIDERANDO: Que centrado así el problema a decidir frente a la tesis que con claridad razona la sentencia recurrida, basada en el concepto unitario del solar, que impide distinguir, como si de cuerpos ciertos distintos se tratara, la superficie sobre la cual ha de asentarse el edificio de aquella otra destinada a jardines y espacios libres, se alza la de excluir de la base del arbitrio, como comprendida en el párrafo 2.º del artículo 504 de la Ley de Régimen local, la superficie sobre la cual pesa prohibición de edificar, que es el sentido marcado por sentencias de esta Sala, de fechas 24 de enero de 1966, 11 de diciembre de 1971, 23 de junio de 1972 y 20 de junio de 1974, que no se hallan en contradicción con la de 29 de febrero de 1972 (invocada por la sentencia apelada), en la que se planteaba la duda de si «la parte no edificable de un solar edificado debe o no ser sometida al arbitrio», a diferencia de aquellos casos en que la edificación no se ha levantado y en los cuales es procedente la discriminación conducente a limitar la base del arbitrio a la porción edificable, excluyendo el resto no susceptible de edificación. (Sentencia de 11 de noviembre de 1974, Ar. 4.272).

### 3. EXACCIONES: PRESCRIPCIÓN

CONSIDERANDO: Que intentada por el Municipio la notificación por correo el 25 de septiembre de 1965 en el domicilio que se dice de la sociedad recurrente, calle Tusset, número 28, de Barcelona, y devuelto el impreso de notificación con nota de Correos expresiva de que en dicho lugar no dieron razón del destinatario (folio 2 del expediente de gestión), es correcta la actitud municipal que en tal situación de ignorancia del domicilio actual de la sociedad recurrente, puesto que no aparece que en dicho momento llegase a las oficinas municipales noticia alguna de que se hubiera operado alteración domiciliaria, resuelve hacer la notificación en el periódico oficial, supliendo así, válidamente, como se deduce *a sensu contrario* del artículo 315 del Reglamento de Organización y Régimen Jurídico de las Corporaciones locales, aquella falta de comunicación. Sino que constante como último domicilio de la entidad contribuyente aquel de la calle Tusset de la ciudad de Barcelona, es en el «Boletín Oficial» de esta Provincia en el que el anuncio debió publicarse y allí también donde debió darse la publicidad por edictos, conforme manda el artículo 314 del citado Reglamento, literalmente expresivo de que cuando se ignora el domicilio de una persona a quien haya de notificarse una resolución se publicará por medio de edicto en el «Boletín Oficial» de la Provincia a que corresponda el últi-

mo domicilio donde aquél radicare para que lo fije en el tablón de anuncios durante diez días, devolviéndolo con la oportuna certificación. De modo que hecha la publicación en el «Boletín Oficial» de la Provincia de Madrid, en lugar del de la de Barcelona, omitidos totalmente los edictos que, además de esta publicación el precepto legal manda, no puede sostenerse que la conducta del Municipio haya interrumpido el plazo prescriptorio comenzado el 11 de mayo de 1965, puesto que no ha existido el conocimiento precisamente formal por el interesado ni del requerimiento para formular la declaración de la transmisión efectuada a efectos del arbitrio ni de la liquidación por tal concepto girada y aprobada con recargo del 30 por 100 de sanción del Delegado de Hacienda, Rentas y Patrimonio de 27 de julio de 1970, que el artículo 796, b), de la Ley de Régimen local exige. (Sentencia de 7 de noviembre de 1974, Aranzadi 4.254).

#### 4. EXENCIONES: ENTES LOCALES AUTÓNOMOS: «MERCA-SEVILLA, S. A.»

CONSIDERANDO: Que la cuestión a decidir en el presente recurso consiste en determinar si procede o no la exención del impuesto sobre transmisiones patrimoniales solicitada por la compañía mercantil Merca-Sevilla, S. A., en relación con la escritura de constitución, autorizada por el Notario de Sevilla don Domingo G. A. con fecha 25 de junio de 1971 y en base a la letra q) del número 1, del artículo 65, 1, del Texto refundido del impuesto, según el cual «estarán exentas las transmisiones patrimoniales *inter vivos* en las que la obligación de satisfacerle recaiga sobre los Ayuntamientos, Diputaciones, etc.». Si para la realización del servicio de competencia local la entidad los hubiera dotado de personalidad jurídica propia, la exención se reconocerá por el Ministerio de Hacienda previo informe del de la Gobernación.

CONSIDERANDO: Que si bien concurre en la entidad solicitante de la exención el primero de los requisitos, toda vez que se trata de la realización o prestación de servicios de la competencia del Ayuntamiento, falta en cambio, el de que la entidad municipal hubiera dotado al servicio de «personalidad jurídica propia», toda vez que el capital no se aporta totalmente por el Ayuntamiento de Sevilla, sino tan sólo en parte, siquiera sea mayoritariamente, y, al concurrir en la creación de la entidad una compañía mercantil privada, no cabe estimar que la nueva entidad se origina por la sola voluntad municipal, sino por la conjunta de quienes la integran, por todo lo cual la Administración obró con arreglo a derecho al denegar la exención, por aplicación también del artículo 24 de la Ley General Tributaria, que impone la interpretación estricta de las exenciones o bonificaciones, siendo procedente la desestimación del recurso y consiguiente confirmación de la resolución administrativa impugnada, sin que especiales circunstancias aconsejen la imposición de costas. (Sentencia de 11 de octubre de 1974, Ar. 3.695).



## 5. PAGO FRACCIONADO DE OBLIGACIONES DINERARIAS DE LAS CORPORACIONES LOCALES

CONSIDERANDO: Que la facultad que el artículo 661, 3, de la Ley de Régimen local concede a las Corporaciones de este tipo para que en casos extraordinarios puedan cumplir las resoluciones de toda clase de autoridades y Tribunales de las que se deriven responsabilidades u obligaciones a cargo de las Haciendas locales, acordando en lugar de la habilitación del crédito íntegro el fraccionamiento en cinco anualidades que se consignarán en los respectivos presupuestos, no puede utilizarse en la expropiación forzosa, en la que el pago del justiprecio ha de hacerse al expropiado, sin aplazamientos ni condicionamientos, sino en la cuantía señalada por el Jurado o el organismo que lo fijó, pues la Ley de 16 de diciembre de 1954 es una norma especial que prevalece sobre la genérica facultad, que la Ley de Régimen local confiere a las Corporaciones para que puedan en supuestos extraordinarios hacer frente a sus obligaciones pecuniarias en forma de aplazamiento de pago hasta cinco anualidades, ya que el artículo 48 de la Ley de Expropiación forzosa establece la obligación del expropiante o del beneficiario de la expropiación de proceder al pago del justiprecio en el plazo máximo de seis meses, precepto que no permite que pueda fraccionarse el pago en cuestión, porque la garantía de la propiedad privada, que supone, no se cumpliría si quedase a la discrecionalidad administrativa o a la puramente privada del beneficiario en su caso, dilatar dicho abono previo del justiprecio de un modo no previsto por la Ley, que regula específicamente la materia, y por ello ha declarado reiteradamente la jurisprudencia que la fijación del justiprecio obliga definitivamente al pago de la cantidad (sentencia de 29 de noviembre de 1961), sin que la Administración pueda oponer dilación alguna (sentencia de 5 de junio de 1919), puesto que la negativa de la entidad expropiante al abono de la cantidad del justiprecio no es conforme a derecho y puede ser recurrida en vía contencioso-administrativa para obtener el pronunciamiento de una sentencia condenatoria al pago de la suma (sentencia de 12 de febrero de 1959). (Sentencia de 2 de diciembre de 1974, Ar. 4.522).

## VII. JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

### 1. DICTAMEN DE LETRADO PARA RECURRIR UN AYUNTAMIENTO EN VÍA ADMINISTRATIVA

CONSIDERANDO: Que entrando a conocer la pretensión deducida por la Corporación recurrente, se impugna por esta Resolución del Consejo de Ministros de 9 de junio de 1972, que declaró inadmisibile el recurso de reposición formulado por la misma Corporación contra anterior Re-

solución de dicho Consejo de 22 de octubre de 1971 sobre concesión de beneficios del Polo de Desarrollo Industrial de Córdoba, causa de inadmisión en vía administrativa, que tenía por fundamento la falta de cumplimiento del artículo 370 de la citada Ley de Régimen local en cuanto exige el previo dictamen de un Letrado para interponer las acciones necesarias en defensa de los bienes y derechos de las Corporaciones locales.

CONSIDERANDO: Que está reconocida por la Corporación municipal la omisión de tal requisito, que a su juicio no obstaculiza la viabilidad del recurso de reposición, ya que podía haberse subsanado alegando en su apoyo el artículo 54 de la Ley de Procedimiento administrativo; pero esta tesis no puede prosperar, ya que, como ha declarado una reiterada jurisprudencia de las Salas de la Jurisdicción de este Alto Tribunal, el requisito del preceptivo informe previo de Letrado debe cumplirse para toda clase de acciones, no sólo judiciales, sino también en vía administrativa, ya que los citados preceptos no distinguen, sino que lo imponen de modo general, y como detalladamente, y con cita de sentencias de este mismo Alto Tribunal, se declaró entre otras en la sentencia de la Sala 4.<sup>a</sup> de 26 de octubre de 1970, y sin que esta omisión pueda ser subsanada, como se afirma en la sentencia de esa misma Sala 4.<sup>a</sup> de 28 de enero de 1970, pues lo que puede ser subsanable es la aportación del documento acreditativo de que se cumplió el requisito del dictamen previo, pero lo que no cabe es el cumplimiento ulterior de tal dictamen, que debe de preceder al acuerdo de ejercitar acciones bien en vía administrativa bien en la judicial. (Sentencia de 15 de octubre de 1974, Ar. 3.729).

## 2. DICTAMEN DE LETRADO: NO PRECISA ACOMPAÑARLO

CONSIDERANDO: Que la Corporación municipal acompaña al escrito de interposición de este recurso certificación expedida por el Secretario de la misma en que se certifica acuerdo del Ayuntamiento Pleno de interponer el presente recurso, oído el dictamen del Letrado asesor, por lo que, acreditada la existencia del dictamen del Letrado que preceptivamente imponen los preceptos citados anteriormente y acompañado al escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo, el citado documento expedido por el Secretario general del Ayuntamiento recurrente con los requisitos formales exigibles a esta clase de documentos, si bien no se acompaña ni se relaciona en el citado documento el referido informe, hay que estimar cumplida tanto la exigencia del artículo 370 de la Ley de Régimen local de que el acuerdo municipal para ejercitar acciones sea precedido del referido dictamen, como también el requisito formal del artículo 57, 2, d), de la Ley Jurisdiccional de acompañar al escrito de interposición el documento acreditativo del cumplimiento de las formalidades que han de cumplir las Corporaciones locales para entablar demandas, pues el documento acompañado

acredita, mientras no se impugna su veracidad, el hecho de que certifica un funcionario público en relación con lo que es objeto de su función, sin que quepa exigir la presentación material del informe del Letrado, ya que supondría agravar un requisito formal en la interposición del recurso ante esta Jurisdicción, razones por las que no cabe apreciar la inadmisión alegada por el defensor de la Administración. (Sentencia de 15 de octubre de 1974, Ar. 3.729).

### 3. LESIVIDAD: NO SE EXCLUYEN LOS CONTRATOS

CONSIDERANDO: Que con independencia de que se califique como contrato o como acto el acuerdo adoptado por el entonces Alcalde de Muros, objeto de esta impugnación, es lo cierto que no es posible llegar a la conclusión que sienta la sentencia apelada de declarar inadmisibile este recurso, por no ser motivo de lesividad tal acuerdo; porque, no obstante las razones que se invocan por aquella resolución en apoyo de esa tesis, no puede ser aceptable la interpretación que en ella se sostiene, cuando no existe precepto legal alguno que prohíba expresamente el proceso de lesividad con respecto a los contratos administrativos en general, ni tampoco a ello hacen referencia los artículos 56 de la Ley Jurisdiccional y 110 de la Ley de Procedimiento administrativo; ninguno de los cuales, al referirse a dicha declaración de lesividad, establece como excepción para instar el recurso contencioso-administrativo la referida circunstancia de su carácter contractual. (Sentencia de 13 de noviembre de 1974, Ar. 4.500).

### 4. SUSPENSIÓN DE EJECUCIÓN DE LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN

De realizarse la construcción del edificio a que se refiere la licencia, sería imposible —salvo derribo de parte del mismo— poder realizar la reparcelación de la manzana en los términos físicos en que lo podía ser antes de tal construcción, lo que unido a que también sería de muy difícil determinación el importe de los perjuicios a efectos de su indemnización, extremo éste de capital importancia y que por sí solo y cual se deduce del auto de esta Sala de 25 de febrero de 1959, sería de por sí suficiente para justificar la suspensión de la ejecución del acuerdo recurrido, y, por tanto, procede en el caso de autos acceder a la suspensión peticionada por la recurrente, si bien condicionándola a la constitución previa de caución a efectos del aseguramiento de los perjuicios que de la suspensión pudieran originarse respecto a terceros, caución que se fija en cuantía de 500.000 pesetas y podrá ser de cualquiera de las clases admitida en derecho. (Sentencia de 5 de julio de 1974, Ar. 3.359).

## VIII. POLICIA MUNICIPAL

### 1. ACTIVIDADES INCÓMODAS, INSALUBRES, ETC.

CONSIDERANDO: Que una exposición lógica de la cuestión material o de fondo exige partir de la calificación del acuerdo municipal de 19 de septiembre de 1968 y ver si realmente supone o no una aplicación indebida de la disposición transitoria 1.<sup>a</sup> del Decreto de 30 de noviembre de 1961 y disposiciones transitorias 1.<sup>a</sup> y 3.<sup>a</sup> de la Orden de 15 de marzo de 1963; a estos efectos y tal como se reseña en los considerandos primero y segundo de la sentencia apelada debe afirmarse que la sociedad Frigoríficos La A., S. A., apelante, carece actualmente de título legal (licencia municipal) para el normal ejercicio de su industria en el local de autos, puesto que en el mismo se desarrolla una actividad que supone una ampliación o modificación de la actividad ejercida inicialmente en el local y para la que se otorgó licencia en 1932; a la vez que se han producido dos traspasos o cambios de titularidad, con lo cual se han alterado los presupuestos objetivos y subjetivos que condicionaban la vigencia o efectividad de la primitiva licencia o autorización municipal que amparaba la fabricación de hielo en el local (1932), pero que no legitimaba «la industria del frío» instalada al parecer —mediante obras de ampliación y adaptación— en 1943, sin que conste título idóneo al efecto ni tampoco se haya solicitado el cambio de titularidad (traspaso) producido en dos ocasiones y que legalmente era preceptivo; ni se formulase petición alguna de acomodamiento o adaptación a la legislación de industrias molestas, etc., tal como imponían la disposición adicional 2.<sup>a</sup> y transitorias 1.<sup>a</sup> y 2.<sup>a</sup> del Reglamento de 30 de noviembre de 1961; por todo lo cual es claro que el establecimiento industrial de autos (al no haberse solicitado la licencia de apertura conforme a la legislación local ni haberse tenido en cuenta lo previsto en el Reglamento de Industrias molestas y sus instrucciones complementarias) merecía la calificación de «clandestina», como expresamente declara para tales casos el párrafo 3.<sup>o</sup> de la disposición transitoria 2.<sup>a</sup> de la Instrucción de 15 de marzo de 1963, y, en consecuencia, eran perfectamente aplicables las normas de derecho intemporal que la Corporación municipal esgrime como fundamentos de su resolución. (Sentencia de 29 de noviembre de 1974, Ar. 4.785).

### 2. LICENCIAS PARA OBRAS CERCANAS A CARRETERAS

Por todo lo cual, en resumen, quiebra la afirmación de la sentencia apelada en su considerando 3.<sup>o</sup> al afirmar la libertad sin trabas que tenía el Municipio para el otorgamiento de la licencia de edificación solicitada, pues desde el primer momento lo que se debate no es un simple levantamiento de edificio en zona urbana, sino su cotangenciali-

dad con uná carretera comarcal, la de Vivero a Betanzos, fenómeno que ha de incumbir con su exclusiva competencia el Ministerio de Obras Públicas, no solamente porque es el propio Ayuntamiento el que condicionó la licencia al aludir a las demás procedentes que hubiere, sino porque tal competencia es reconocida por la propia Ley del Suelo en su artículo 166 en relación con lo dispuesto en los artículos 59 y siguientes y ha sido glosada por esta Sala en sus sentencias, entre otras, de 17 de diciembre de 1959, 26 de octubre de 1967, 2 de octubre de 1969 y 14 de febrero y 16 de marzo de 1972. (Sentencia de 8 de noviembre de 1974, Ar. 4.269).

### 3. RUINA

Igual conclusión negativa puede sentarse respecto a la petición —por demás jurídicamente indiferente— de calificación de la ruina como física incluíble en el supuesto 2, a), del artículo 170 de la Ley de 12 de mayo de 1956, pues es sabido que pedida por el particular la declaración de ruina, en expediente contradictorio, de un edificio, la autoridad municipal actuando quasi jurisdiccionalmente aplica el derecho que estima procedente; esto es, subsume el supuesto de ruina en el apartado que cree procedente, sin ser necesario que lo incluya en los tres, dado que ello resulta innecesario, ya que la declaración de voluntad administrativa se circunscribe a decretar o no la ruina, que es propiamente lo que importa, pues, por los efectos, cualquiera que sea la causa de declaración, se diferencian únicamente la ruina y la ruina inminente, mas no las causas motivadoras, que no forman parte de la parte dispositiva o verdadera resolución del expediente contradictorio de ruina. (Sentencia de 5 de noviembre de 1974, Ar. 4.227).

### 4. RUINA: CONCEPTO: VALOR DEL DICTAMEN DEL PERITO MUNICIPAL

CONSIDERANDO: Que configurado el expediente contradictorio de ruina como un proceso ordenado a la investigación, sin trabas ni artificios, del verdadero estado que mantenga un inmueble en orden a su exigible seguridad y estabilidad, con la finalidad de evitar a personas o cosas cualquier perjuicio, actual o futuro, pero cierto, según mantiene, entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de octubre de 1966 en relación con el concepto clásico y tradicional de la situación de ruina, que la jurisprudencia, glosando el sentido gramatical de la expresión, define como el estado de un edificio que amenaza caída o derrumbamiento (sentencia de 1 de junio de 1957), suponiendo una situación de peligro cierto y más o menos próximo que debe evitarse (sentencias, entre otras, de 16 y 19 de diciembre de 1959), a su tenor y habida cuenta de la amenaza del peligro de derrumbamiento que según el arquitecto municipal ofrece la casa de autos, calificándola de inhabi-

table en su conjunto, dictamen obrante al folio 9 del expediente, cuya apreciación viene a resultar implícitamente corroborada por la exigencia de las obras de reconstrucción, que seguidamente se analizarán, admitidas en los dictámenes técnicos aportados por el inquilino recurrente; consecuentemente con el peligro denunciado y no olvidando la prevalencia de que goza el informe del técnico municipal, no ya sólo por las garantías de imparcialidad y objetividad que merece, reiteradamente recordadas por nuestra doctrina, sino porque, por fuerza, es más que un perito un funcionario municipal, asistente técnico del órgano que decide acerca de la ruina (sentencia de 9 de abril de 1969); ni tampoco cabe olvidar que el estado ruinoso, manifestado en un sector del edificio, afecta a éste en su conjunto, pues tanto los efectos peligrosos de la ruina como los hipotéticos gastos de reparación repercuten en la totalidad de la construcción (sentencias de 16 de febrero y 24 de abril de 1968). (Sentencia de 28 de septiembre de 1974, Ar. 3.537).

## 5. RUINA: COMPETENCIA PARA DECLARARLA

El Tribunal Supremo en su importante sentencia de 10 de mayo de 1969 ha abordado directamente el problema, razonando que la referencia que el artículo 170 de la Ley del Suelo hace al «Ayuntamiento», como órgano competente ha de entenderse referida al Pleno, con extensión posible a la Comisión Municipal Permanente, pero nunca al Alcalde, distinguiendo estos efectos entre las disposiciones de urgencia, en caso de inminente peligro, que si puede adoptar por sí solo dicha dicha autoridad, de la resolución de los expedientes contradictorios de ruina, que necesariamente tienen que adoptarse por el Pleno o Comisión Municipal Permanente, a fin de atribuir a un órgano colegiado y no unipersonal, la responsabilidad de la decisión, con aumento de la garantía de los administrados y descargo respecto a tan trascendental decisión de una responsabilidad unipersonal de la Alcaldía, concluyendo que, en consecuencia, la declaración de ruina en expedientes contradictorios en que se dé alguno de los supuestos de los apartados a), b) y c) del artículo 170 de la Ley del Suelo corresponde al Ayuntamiento o a la Comisión Municipal Permanente, pero no al Alcalde, en cuyo caso, es decir, si resuelve el Alcalde, procede la anulación del acto municipal, por proceder de órgano administrativo incompetente. (Sentencia de 5 de octubre de 1974, Ar. 3.763).

## 6. RUINA INMINENTE: COMPETENCIA

CONSIDERANDO: Que no es posible en este caso declarar incompetente al Alcalde para conocer y decidir del expediente contradictorio de ruina a que se refiere esta apelación, porque hay que tener en cuenta que se trata originariamente de ruina inminente, donde hubo acuerdo de demolición e inmediato desalojo de los inquilinos, siendo entonces

cuando conforme al Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico de las Corporaciones locales de 17 de mayo de 1952 y Ley de Régimen local, corresponde al Alcalde instruir y resolver tal clase de expediente. (Sentencia de 25 de junio de 1974, Ar. 3.344).

#### 7. RUINA INMINENTE: PROCEDIMIENTO

Es doctrina general la que establece que la Administración municipal, en base de las funciones de policía de la seguridad que tiene legalmente atribuidas, puede acordar de oficio la declaración de ruina inminente de un edificio sin necesidad de tramitar expediente contradictorio, pues como ha dicho reiterada y constante jurisprudencia de la Sala 4.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo a partir de la sentencia de 20 de enero de 1961, los Ayuntamientos pueden adoptar tal medida en base de lo dispuesto en los artículos 389 del Código civil, apartado *h*); artículo 101 de la Ley de Régimen local; apartados 1.º y 4.º del artículo 170 de la Ley del Suelo, y cumpliendo en cuanto a procedimiento lo prescrito en sus propias Ordenanzas, artículo 78, 2, y concordantes de las de la Edificación del Ayuntamiento de Madrid y demás reglas de general aplicación contenidas en los artículos 278 y siguientes del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico de las Corporaciones locales; aunque, como es lógico, sea preciso que la urgencia del caso no admita dilación patentizada en los dictámenes de sus técnicos, que en estos casos, como en todos los supuestos de ruina en general, cobran especial relevancia al pasar a formar —una vez aceptados— el contenido del acuerdo resolutorio. (Sentencia de 23 de septiembre de 1974, Ar. 3.439. Otra similar de la misma fecha, Ar. 3.838).

#### 8. RUINA: IMPROCEDENCIA DE EXIGIR OBRAS DE REPARACIÓN

CONSIDERANDO: Que el artículo 101, párrafo *h*), de la Ley de Régimen local asigna a los Ayuntamientos una acción de policía urbana que, en sus aspectos de seguridad y salubridad, fundamenta en la Ley del Suelo las medidas de oficio señaladas en los artículos 168, número 2, y 170, número 4, en relación con el 5.º de dicho cuerpo legal, respectivamente, alusivos ambos artículos a los distintos supuestos de reparación o demolición cuyo límite operativo radica en los criterios técnicos, económicos o urbanísticos establecidos en el número 2 del 170 mencionado, pero en los casos de urgencia y peligro, que tanto pueden afectar a hipótesis requirentes de derribo como de reparaciones, la protección del interés público con medidas policiales posee autonomía y preeminencia sobre el expediente contradictorio de ruina, lo mismo en su fase cognoscitiva que en la ejecutiva hasta la demolición del edificio ruinoso, aunque siempre dentro del ámbito definido por el peculiar significado y alcance de la función policial, que no es otro que el de mantener, en los aspectos examinados de seguridad y salubridad, un

grado aceptable de suficiencia que concrete la imprecisa normativa que tal función confiere a los Ayuntamientos, es decir, sin rebasar los fines propios de aquélla, imponiendo obras de positiva mejora trascendentes al destino del inmueble, bien sea el de su normal habitabilidad o el de demolición si recayó acuerdo firme de ruina, en cuyo último supuesto resultará por ende injustificado exigir del propietario readaptaciones de habitabilidad, tan inadecuadas entonces al fin del acto policial como incoherentes con el derribo implicado en la declaración producida de estado ruinoso, pues si en tal caso la urgencia y el peligro requieren medidas tuitivas de policía, podrá ser lo pertinente el desalojo de moradores y estrictas obras de pública seguridad hasta que la demolición se efectúe, pero no imponer al propietario la adición a dichas obras de otras para obtener la permanencia de ocupantes en edificio de obligada demolición. (Sentencia de 19 de octubre de 1974, Aranzadi 3.796).

## IX. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

### 1. JUEVES SANTO: DÍA HÁBIL

CONSIDERANDO: Que planteado en los término que preceden, el tema del actual recurso, esta Sala ha de ser consecuente, más que con su propia doctrina, de la que son exponente las sentencias de 2 de marzo y 17 de noviembre de 1970, 15 y 16 de marzo de 1971 y 4 de julio de 1972, con los principios de seguridad jurídica y de igualdad ante la ley que obligan a seguir respetando la declaración implícita en el Decreto de 23 de diciembre de 1957, en el sentido de que el Jueves Santo es día hábil hasta las dos de la tarde, y a no conceder a la Orden de la Presidencia del Gobierno de 29 de marzo de 1958 más alcance que el que ella misma reconoce tener, es decir, a efectos judiciales y de protestos notariales, y no a efectos administrativos, como sería preciso para aplicar dicha Orden al procedimiento económico-administrativo; por lo cual, si el día de Jueves Santos del año 1970 no vacó por entero el Tribunal Económico-Administrativo Central, no es posible excluirlo del cómputo de un plazo señalado por días en que aquél esté comprendido. (Sentencia de 28 de noviembre de 1974, Ar. 4.580).

### 2. NOTIFICACIONES

Las notificaciones se entenderán con aquel que lo suscribe en primer término, de no expresarse otra cosa en el escrito, particular que en el caso no se da, por lo que debe estarse a la regla general que de dicho precepto dimana, es decir, al haber la Administración municipal demandada entendido la diligencia de notificación con el señor C. P. obró conforme a ordenamiento. (Sentencia de 27 de septiembre de 1974, Aranzadi 3.534).



## X. SEGURIDAD SOCIAL AGRARIA

### 1. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ECONÓMICO-ADMINISTRATIVOS

El Tribunal Supremo, en sentencias de 15 de octubre y 7 de diciembre de 1970, sostuvo ya la competencia de los Tribunales Económico-administrativos para conocer las reclamaciones interpuestas contra la exigencia por los organismos de Hacienda a los Ayuntamientos o Juntas vecinales propietarias de montes públicos de la cuota empresarial de la Seguridad Social Agraria, fundamentalmente, por entender que esta cuota, al exigirse conjuntamente y como recargo de la Contribución Territorial Rústica y Pecuaria, estaba asimilada o incorporada a las cuotas de esta Contribución Territorial..., estableciéndose que esos medios de garantía adecuados son la vía económico-administrativa y la jurisdiccional después, al no haberse previsto, ni en la Ley de 31 de mayo de 1966 ni en el Reglamento de 23 de febrero de 1967, ningún régimen especial de garantías en esta materia, no siendo, por otro lado, aplicable el número 2 del artículo 1.º del Texto articulado de la Ley de Bases de la Seguridad Social, aprobado por Decreto de 21 de abril de 1966, que atribuye a la Jurisdicción del Trabajo el conocimiento de los pleitos sobre Seguridad Social, por cuanto «el procedimiento laboral no está instrumentado para operar con él en la impugnación de actos administrativos, dictados por la Administración, ejercitando una potestad que puede considerarse como potestad tributaria»; diciéndose en la sentencia últimamente citada que no enervan la tesis anterior las nuevas disposiciones contenidas en la Ley de 22 de diciembre de 1970 y en el Texto refundido de 23 de julio de 1971 sobre la Seguridad Social Agraria, que calculan las bases de las cuotas de aquélla sobre estimaciones propias, puesto que «sigue insistiéndose en la fórmula de encomendar la gestión recaudatoria a las entidades que vienen recaudando la Contribución Territorial». (Sentencia de 14 de noviembre de 1974, Aranzadi 4.360).

### 2. CUOTA EMPRESARIAL DE LOS AYUNTAMIENTOS

CONSIDERANDO: Que las liquidaciones giradas por el concepto de cuota empresarial de la Seguridad Social Agraria, al Ayuntamiento de Navaleno, que dieron lugar a la sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Territorial de Burgos de 19 de febrero de 1974, contra la que apelan el Abogado del Estado y el Instituto Nacional de Previsión, corresponden al año 1967, en que era plenamente aplicable en su redacción primitiva la Ley de Seguridad Social Agraria de 31 de mayo de 1966, por lo que, al no ser posible tener en cuenta ahora, por falta de retroactividad expresa, las normas legales y reglamentarias posteriores a la citada Ley, las que han tenido total vigencia, a los

efectos que aquí pudieran interesar, después del ejercicio de 1971, hay que mantener las dos premisas fundamentales que sirven de soporte al fallo apelado, y que son: carácter económico-administrativo inicial de la cuestión surgida con motivo de la puesta al cobro de las liquidaciones giradas, por la asimilación que el artículo 46 de la Ley de 31 de mayo de 1966 hace a la Contribución Territorial Rústica y Pecuaria, en cuanto a base imponible, recaudación, recargo de apremio, interés de demora y plazo de prescripción, y exigencia del binomio empresario-trabajador para el sometimiento al pago de la cuota empresarial, que se configura en 1966, como auténtico seguro obligatorio, todo lo cual conduce a confirmar íntegramente la sentencia objeto del presente recurso de apelación. (Sentencia de 14 de noviembre de 1974, Ar. 4.360).

### 3. CUOTA EMPRESARIAL DE LOS AYUNTAMIENTOS

CONSIDERANDO: Que la cuestión de fondo de la no sujeción a la cuota empresarial de los que aun siendo sujetos pasivos de la Contribución Territorial Rústica y Pecuaria no sean titulares de una empresa agraria está igualmente reconocida en las sentencias de 23 de marzo de 1971 de la Sala 4.<sup>a</sup> de este Alto Tribunal y por las de esta Sala de 15, 16 y 27 de diciembre de 1972 y 5 de junio de 1973, entre otras, sintetizándose la doctrina establecida en la últimamente citada por referencia a la Ley de Seguridad Social Agraria de 31 de mayo de 1966, artículo 46, número 1, en relación con el artículo 4.º, de donde se deduce que no basta para la sujeción a la cuota empresarial la mera titularidad dominical de las fincas sujetas a la Contribución Rústica y Pecuaria, sino que es preciso la explotación de las mismas en concepto de empresario o titular de una explotación agraria basándose también en los principios que informan nuestro Derecho tributario, por lo que no es necesario indicar *in extenso* lo allí expuesto, también reiterado en dos sentencias de igual fecha, 8 de abril de 1974, y en la de 20 de noviembre de este mismo año. (Sentencia de 28 de noviembre de 1974, Ar. 4.573. Otra similar de la misma fecha, Ar. 4.667).

## XI. SERVICIOS

### POMPAS FÚNEBRES: COMPETENCIA MUNICIPAL

CONSIDERANDO: Que tal como declara la sentencia de la Sala de 20 de mayo de 1974, la materia de cementerios y servicios fúnebres es competencia municipal como incluida entre los fines a conseguir por la actividad municipal —artículo 101, apartado c), número 2, de la Ley de Régimen local—, siendo la prestación del servicio de cementerios de carácter esencial, como obligación municipal mínima que todo Municipio debe ofrecer [artículo 102, apartado e)], mientras que el Servicio de Pompas

Fúnebres, aún no calificado de esencial, es evidentemente un servicio dentro de los fines a cumplir por los Municipios como comprendido dentro del ámbito objetivo señalado a su competencia por el capítulo primero del título cuarto de la Ley de Régimen local, y que dado su alcance se encuadra por el artículo 166, número 1, entre los servicios públicos municipales que pueden municipalizarse con monopolio; por otro lado, el Reglamento de Servicios, artículos 30, 32 y concordantes, desarrollando los preceptos legales, atribuye a las Corporaciones locales plena potestad para constituir, organizar, modificar y suprimir servicios de su competencia con arreglo a las disposiciones legales, debiendo atemperarse, por otro lado, la prestación de los mismos a las normas que rijan cada uno de ellos.

CONSIDERANDO: Que el Reglamento de Policía Mortuoria de 22 de diciembre de 1960 no altera los cometidos que a los Ayuntamientos concede la Ley de Régimen local y disposiciones complementarias, por cuanto el artículo 47 proclama la competencia municipal para otorgar las autorizaciones precisas para el establecimiento de toda empresa fúnebre (al margen de las exigencias o presupuestos previos exigidos y nacidos de una competencia compartida por el Estado en virtud o por razón de la policía sanitaria), y que el artículo 46 —dejando a salvo las opciones que en cuanto a la forma de prestación atribuyen a los Ayuntamientos los artículos 157 y 158 de la Ley de Régimen local— del Reglamento con criterio orientativo y en razón de los medios disponibles y demás circunstancias concurrentes en cada localidad (no otra cosa puede significar «de ser posible») preceptúa que en las localidades de más de 10.000 habitantes existirá, por lo menos, una empresa funeraria que cuente y disponga de los elementos y medios que en el propio precepto se señalan; mas ello no quiere decir que la autoridad municipal al reglamentar el servicio no pueda limitar el número de empresas de tal clase —en función de las características de la población, rentabilidad de la actividad y eficiencia del servicio, etc.—, municipalizar tal actividad, etc., dado que atendiendo a su naturaleza la prestación puede efectuarse a través del régimen de licencia o autorización administrativa, de concesión o de gestión directa y la limitación que a la actuación de los particulares suponga el sistema de licencia previa y limitada en forma legal en cuanto al número no encuentre techo alguno, por ser campo atribuido *ex lege* a la competencia municipal sin la existencia de precepto legal que prohíba la limitación de autorizaciones, acordada en forma legal, y más bien amparada en las normas permisivas contenidas en los artículos 13, número 2, 30, 33 y concordantes del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales. (Sentencia de 3 de octubre de 1974, Ar. 3.572).

## XII. URBANISMO

### 1. ACCIÓN PÚBLICA DEL ARTÍCULO 223 DE LA LEY DEL SUELO

Pero como a la vez actúa también como vecino de El Ferrol del Caudillo, en sentido de exponer la existencia de infracciones urbanísticas comprendidas dentro de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956, al admitir esta disposición legal taxativamente en su artículo 223, que la acción para exigir el cumplimiento de los requisitos esenciales y de los Planes de Ordenación Urbana es pública, es decir, que no se ordena; por tanto, consecuencia de la operancia de ese precepto legal, condición especial alguna para estar legitimado, y así, ni la titularidad de un derecho subjetivo, ni la de un simple interés personal, directo y legítimo, son indispensables para poder intervenir, puesto que cualquier persona física o jurídica, incluso aunque no esté interesada en el asunto en cuanto al fondo, puede propulsarla, lo que viene ratificando esta Sala —*ad exemplum*, en sentencias de 19 de enero de 1965, 31 de octubre de 1966, 7 y 18 de marzo, 28 de abril y 22 de junio de 1967, 11 de marzo de 1970, 16 de diciembre de 1971, etc.—, exponiendo: que tal acción pública ensancha considerablemente el ámbito normal de la legitimación activada; de ahí que de cristalizarse la intervención de ella por persona con derecho a su utilización, como aquí ocurre, imposibilita en definitiva y por virtud de la misma surja la inadmisibilidad propuesta por las partes demandadas. (Sentencia de 25 de noviembre de 1974, Ar. 4.301).

### 2. EDIFICIOS SINGULARES

CONSIDERANDO: Que no ofrece duda el hecho de que la resolución impugnada ha sido una declaración de edificio singular a fin de construir quince plantas y dos sótanos en zona para la cual la Ordenanza aplicable únicamente permitía siete, si bien el volumen total no se pretendió rebasarse el permisible según las determinaciones de altura y ocupación previstas en la propia Ordenanza; declaración de singularidad hecha al amparo del artículo 46, número 1, de la Ley del Suelo, y en relación con la cual debe, por tanto, señalarse que por tratarse en dicho precepto del otorgamiento de una verdadera facultad de dispensa de las normas por la vía de su aplicación en el caso previsto en contra de la prohibición legal, esa facultad de dispensar sólo puede interpretarse restrictivamente como excepcional que es, circunscribiéndola a los edificios que respondan al concepto indeterminado de singulares o de monumentales, el cual supone una diferencia sustancial con las construcciones ordinarias y excluye la aplicación de criterios simplemente cuantitativos en su calificación, razón por la cual solamente debe reputarse edificio singular aquel que por su propia naturaleza y fines difiere esencialmente de las

construcciones ordinarias que componen la ciudad y cuyas peculiaridades características exigen la dispensa de algunas normas para las cuales precisamente se otorga relajando tan sólo (en más o en menos) aquellas prescripciones que se oponen a la realización de la naturaleza propia que singulariza el edificio, tal como en el orden normativo (no en el de la dispensa) prevé el artículo 3, número 1 h) de la misma Ley.

**CONSIDERANDO:** Que aún no determinado expresamente por el artículo 46, número 1, cuál sea el órgano competente para otorgar la dispensa en el caso de edificios singulares, tanto el párrafo 3.º del mismo precepto (igualmente aplicable a los diferentes supuestos del primero y el segundo) como los principios generales conducen a interpretar que aquél es solamente la Comisión Provincial (o en su caso la Central de Urbanismo) por prescripción expresa en el primer supuesto y en el segundo porque son esos órganos quienes la tienen atribuida para dictar las normas de los planes y ordenanzas tal como resulta del artículo 28 de la misma Ley del Suelo en relación con el 32, de los cuales se deduce que sólo el acto de aprobación definitiva confiere al plan carácter normativo y, ya se considere tal competencia como exclusiva o compartida, será siempre a aquel órgano a quien corresponda la facultad de dispensar, de modo propio en el primer supuesto o por la prevalencia de su decisión en el segundo, puesto que en caso de omisión legal la potestad de relajar la norma solamente puede corresponder al órgano competente para dictarla; interpretación ya seguida por esta misma Sala en las sentencias de 25 de noviembre de 1966, 9 de octubre de 1969, 30 de junio de 1970..., y que en este caso lleva como en aquéllos a pronunciar la declaración de nulidad radical del acto impugnado, puesto que la calificación de edificio singular y la dispensa fue otorgada simplemente por el Pleno de la Corporación municipal, manifiestamente incompetente según lo dicho y la propia prescripción de nulidad del citado artículo 46, número 1. (Sentencia de 9 de noviembre de 1974, Ar. 4.247).

### 3. EDIFICIOS SINGULARES

**CONSIDERANDO:** Que lo primero a resaltar es el valor de excepción ya aludido y que se deduce además del hecho de limitarse la dispensa a dos tipos de edificios, uno de los cuales, los monumentales, edificables con unos cánones científicos y de apreciación, y se circunscriben además por un conjunto de normas dentro y fuera de la Ley del Suelo, en sentido más amplio (el de monumentos urbanos) son también apreciables por unos criterios que radicalmente los distingue de las construcciones comunes; pero además hay que hacer notar que análogamente a lo que ocurre en los monumentos, el propio significado del vocablo singulares en el sentido empleado (extraordinario, excelente, poco frecuente, distinto de lo común, según el Diccionario) lo limita a algo más que también fuera de lo común, por su naturaleza, y que difiere asimismo de las

construcciones ordinarias que comparan el conjunto urbano, lo que confirma el parangón y el criterio restrictivo y muy específico con que debe interpretarse la locución «edificio singular»; precisión importante, porque excluye el criterio simplemente constitutivo (de construcción que por su gran volumen, altura, riqueza de aspecto, etc., excede notablemente de las limitaciones establecidas en el lugar donde se pretende enclavar), que es la idea con que a veces en la práctica suele identificarse la importancia de la ciudad y hasta su belleza con el desmoronamiento de las construcciones, pero que no puede ser aplicable, puesto que no es la prohibición de las formas respecto de un edificio que las excede notablemente lo que determina a llamarle «edificio singular» para poder dispensarlas y posibilitarle (lo cual entrañaría una petición de principio), sino que es la verdadera naturaleza singular de una construcción la que permite dispensar aquellas limitaciones (y sólo aquéllas) que se oponen a los caracteres sustantivos que realmente la singularizan, lo contrario llevaría a generalizar la aplicación de la dispensa (que es excepcionalísima por constituir derogación de un principio general) y convertirla en una discrecional relajación de las normas cada vez que se pretendía levantar un edificio que rebasase las posibilidades permitidas por las Ordenanzas y precisamente por el hecho de pretenderlo en mucha mayor medida que a otros; es evidente que este tipo de construcciones no pueden autorizarse como excepcionales, sino que no lo serán por la vía de la dispensa singular, aunque sí la de la excepción normativa, cuando como tales hayan sido concretamente previstas por el Plan en el lugar y forma adecuados, tal como autoriza el artículo 3-1 de la Ley del Suelo. (Sentencia de 22 de mayo de 1974, Ar. 3.281).

#### 4. EDIFICIOS SINGULARES: COMPETENCIA PARA OTORGAR LA LICENCIA

La calificación de la Comisión Municipal Permanente recurrida, de fecha 19 de diciembre de 1968, se adoptó por órgano incompetente en cuanto la adopción del acuerdo recurrido, habida cuenta que se trata de una dispensación urbanística por tratarse de un edificio «singular», es de la competencia específica del Pleno de dicha Corporación, según se desprende de los apartados c) y e) del artículo 121 de la Ley de Régimen local, ya que no estamos en presencia de un supuesto de una simple licencia —supuesto del apartado f) del artículo 122 de dicho Cuerpo legal—, para lo cual sí es competente la Comisión Municipal Permanente, en los casos que no corresponda al Alcalde, sino de la hipótesis del apartado 3) del artículo 46 de la Ley del Suelo, con arreglo al cual «la aprobación de la modificación se hará por la Corporación municipal con el "quorum" del artículo 303 de la Ley de Régimen local...», que sólo es exigible para o en los acuerdos plenarios, sin olvidarse que, al ser de la competencia del Pleno la confección y aprobación de los planes generales de urbanización y proyectos de ensanche, reforma interior o urbanización pericial, apartado g) del citado artículo 121, tam-

bién lo serán las citadas disposiciones o reservas urbanísticas, en cuanto las citadas disposiciones se someten a la misma elaboración y trámite que si de un plan se tratare, de ahí que al ser éstos confeccionados y aprobados por el Ayuntamiento en Pleno, apartado g) del citado artículo 121 y artículo 24 de la Ley de 12 de mayo de 1956, también lo serán las modificaciones de que se trata, criterio que se sustenta por la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 1966, y aunque admitiéramos a efectos dialécticos que la citada calificación excepcional estuviese hecha correctamente por la Comisión Municipal Permanente del Ayuntamiento ferrolano, el acuerdo que así lo declara también sería nulo, en cuanto el mismo se adoptó con la omisión de uno de los trámites esenciales y *sine qua non* para su validez, el de la aprobación del mismo por la correspondiente Comisión de Urbanismo —apartado 3 del artículo 46 de la Ley del Suelo—, precisamente el trámite más imprescindible para la validez del acuerdo, ya que es su cumplimiento el que evitará, en la mayoría de los casos, el abuso de esta medida excepcional y restrictiva —sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 1965—, cuya omisión lleva implícitamente la nulidad *in radice* de lo así actuado —resoluciones del Alto Organismo de 7 de marzo y 17 de octubre de 1967—, siendo de destacar al respecto la sentencia de 25 de noviembre de 1966, la cual hace alusión expresamente a esta omisión, cuyo incumplimiento la conceptúa como de nulidad de pleno derecho —ni la ha aprobado la competente Comisión de Urbanismo—, no siendo óbice a lo que razonado queda el hecho de que el precepto aludido le informará el arquitecto del Ayuntamiento de El Ferrol afecto a su Comisión de Urbanismo, puesto que lo que la Ley preceptúa es que lo informe y apruebe la Comisión Provincial de Urbanismo, órganos y autoridades en la materia muy diferentes. (Sentencia de 25 de noviembre de 1974, Ar. 4.301).

NEMESIO RODRÍGUEZ MORO

