

EL SUJETO PASIVO DEL ARBITRIO DE PLUSVALIA EN LAS TRANSMISIONES A TITULO ONEROSO

336.2.211:340.142

por

Jesús Espino Granada

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.—II. LA LEY GENERAL TRIBUTARIA, ARTICULOS 30, 31 Y 32.—III. NORMATIVA DEL ARBITRIO SOBRE EL INCREMENTO DEL VALOR DE LOS TERRENOS Y APLICACION AL MISMO DE LOS ARTICULOS CITADOS DE LA LEY GENERAL TRIBUTARIA.

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La Ley General Tributaria, texto aplicable a las Corporaciones locales según la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 1973, establece en sus artículos 64 y 66 que prescribe a los cinco años el derecho de la Administración de determinar la deuda tributaria mediante la oportuna liquidación y que el citado plazo se interrumpe por cualquier actuación del sujeto pasivo conducente al pago o liquidación de la deuda.

A los efectos de la interrupción del plazo de la prescripción tiene, por tanto, una importancia fundamental la figura del sujeto pasivo, y como en los expedientes que se incoan para la exacción del arbitrio sobre incremento del valor de los terrenos, en su modalidad de transmisiones, ostentan la condición de interesados el transmitente y el adquirente, es preciso examinar si a uno solo o a ambos cabe atribuir la cualidad de sujeto pasivo de la relación jurídico-tributaria nacida como consecuencia de la transmisión.

La jurisdicción contencioso-administrativa no nos aclara el problema planteado, ya que en unas sentencias indica que, de acuerdo con la terminología de la Ley General Tributaria, es el adquirente el único sujeto pasivo del arbitrio (sentencia del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 1975), en otras que es el enajenante el que ostenta tal cualidad (sentencia del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 1974) y en otras que ambas personas, el vendedor y el comprador, son sujetos pasivos del arbitrio (*).

Con el fin de superar la confusión existente, creemos necesario analizar los preceptos de la Ley General Tributaria relativos al sujeto pasivo y la normativa específica del arbitrio sobre incremento del valor de los terrenos.

II. LA LEY GENERAL TRIBUTARIA, ARTICULOS 30, 31 Y 32

La Ley General Tributaria, abandonando criterios extrajurídicos imperantes antes de su entrada en vigor, dicta una serie de reglas comunes a todos los tributos, tomando como eje central el concepto de relación jurídica.

Siendo la relación jurídico-tributaria una relación de obligación, presupone la existencia de dos sujetos: uno, *el sujeto activo o acreedor* (siempre el Estado u otro ente público), que es la persona que tiene la facultad de exigir a otra (sujeto pasivo o deudor) determinadas prestaciones; otro, *el sujeto pasivo o deudor*, que es la persona obligada, es decir, aquella a la que el sujeto activo o acreedor puede exigir el cumplimiento de las prestaciones, esencialmente la de satisfacer la deuda tributaria.

El concepto de relación jurídica, punto de partido de la Ley General Tributaria, es básico para poder interpretar y comprender debidamente la normativa de la Ley General Tributaria referente al sujeto pasivo.

Vistos los artículos 30, 31, 32 y 66 de la Ley General... y demás normas de aplicación.

CONSIDERANDO: Que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 121 del Reglamento de Hacienda Municipal de Madrid «los plazos de prescripción se considerarán interrumpidos por los actos y situaciones que

(*) Sentencia núm. 435, de 13 de octubre de 1975, de la Sala 1.ª de lo Contencioso de la Audiencia Territorial de Madrid.

expresamente establece el artículo 66 de la Ley General Tributaria» y este artículo incluye dentro de tales actos «cualquier acción administrativa realizada con conocimiento formal del sujeto pasivo», concepto éste en el cual se comprende, conforme a los artículos 30, 31 y 32 de la misma Ley, tanto «la persona natural o jurídica a quien la Ley le impone la carga tributaria derivada del hecho imponible», la cual recibe el nombre de contribuyente, como la que «por imposición de la Ley y en lugar de aquél está obligado a cumplir las prestaciones materiales y formales de la obligación tributaria», el cual recibe el nombre de sustituto del contribuyente, y de esta normativa se deriva de manera incuestionable que la notificación de la liquidación del arbitrio sobre el incremento del valor de los terrenos, hecha el 29 de julio de 1970, a los transmitentes a título oneroso por acto intervivos interrumpió el plazo de prescripción de cinco años iniciado el 23 de agosto de 1965, pues el carácter de sujetos pasivos del arbitrio de dichos transmitentes, en concepto de contribuyentes, no puede negarse ante el artículo 517 de la Ley de Régimen local en cuanto dispone que «el arbitrio recaerá» en el supuesto contemplado sobre aquellos enajenantes, pues tal frase no deja lugar a duda alguna de que dicho precepto legal impone la carga tributaria a los referidos transmitentes que es la situación que contempla el citado artículo 31 de la Ley General Tributaria, y ello, aunque la persona obligada al pago y al cumplimiento de todas las demás prestaciones tributarias venga impuesto a los adquirentes por el artículo 518 de la Ley de Régimen local, ya que ello supone conferir a éstos, según el también citado artículo 32, la cualidad de sustitutos del contribuyente, cuya condición de sujetos pasivos no impide que la misma cualidad de sujeto pasivo siga atribuida a éste o estos contribuyentes y, por tanto, que la referida notificación haya producido el efecto interruptivo que el acuerdo recurrido le niega con evidente infracción de los preceptos citados.

En la Ley General Tributaria encontramos los siguientes conceptos:

«Es sujeto pasivo la persona natural o jurídica que según la Ley resulta obligada al cumplimiento de las prestaciones tributarias, sea como contribuyente o como sustituto del mismo» (artículo 30).

«Es contribuyente la persona natural o jurídica a quien la Ley impone la carga tributaria derivada del hecho imponible» (artículo 31).

«Es sustituto del contribuyente el sujeto pasivo que, por imposición de la Ley y en lugar de aquél, está obligado a cumplir las prestaciones materiales y formales de la obligación tributaria» (artículo 32).

Del contenido del artículo 30 de la Ley General Tributaria, que es el que perfila el concepto de sujeto pasivo, se deduce:

1.º Que es sujeto pasivo la persona que según la norma debe cumplir las obligaciones (presentar la declaración, satisfacer a la Administración la deuda tributaria, etc.) derivadas de la relación jurídico-tributaria.

2.º Que la condición de sujeto pasivo la ostentará en unos casos el contribuyente y en otros una persona distinta a la que se da la denominación de sustituto. Los conceptos de contribuyente y sustituto se recogen en los artículos 31 y 32.

Para determinar quién ostenta la condición de contribuyente, el artículo 31 de la Ley General Tributaria parte del concepto del hecho imponible. Previamente, en el artículo 28 del citado texto legal, se define el hecho imponible como el presupuesto fáctico fijado por la Ley para configurar cada tributo y cuya realización origina el nacimiento de la obligación tributaria. El poder legislativo, al determinar los hechos imposables de los tributos, tiene presente el principio de capacidad económica, y por ello los configura de modo que su realización implique un cierto grado de riqueza. El hecho imponible u objeto del tributo se encuentra naturalmente vinculado a una persona, que al ser el titular de la capacidad económica gravada, debe, en definitiva, soportar la carga tributaria. La Ley General Tributaria llama a esta persona *contribuyente*.

La ley reguladora de un tributo puede determinar que en la relación jurídica Administración-administrado ocupe la situación de deudor una persona distinta del titulado contribuyente. Esta otra persona, denominada sustituto, será la que quede obligada —no junto al contribuyente, sino en su sustitución y con carácter exclusivo— al cumplimiento de todas las obligaciones, tanto materiales como formales, derivadas de la relación jurídico-tributaria. En este caso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley General Tributaria, es sujeto pasivo únicamente el sustituto.

En la Exposición de Motivos textualmente se dice que *es sujeto pasivo* «quien desde el *ángulo jurídico* resulta *inmediatamente* vinculado u *obligado ante la Hacienda pública*». Para la Ley esta persona, y sólo ella, es el sujeto pasivo, sea o no concurrentemente contribuyente.

Por tanto, en el supuesto de que la ley reguladora de un tributo determine que otra persona, en sustitución del contribuyente, es la

que debe cumplir las prestaciones tributarias, el sujeto pasivo no es el contribuyente, sino el sustituto.

Desde el punto de vista jurídico resultaría incongruente decir que el contribuyente ocupa la posición de sujeto pasivo o deudor de una determinada relación jurídica Hacienda pública-administrado, y al mismo tiempo afirmar que el citado contribuyente no está obligado a cumplir las prestaciones derivadas de la citada relación jurídica (presentar la declaración, satisfacer la deuda tributaria, etcétera), y que la Administración no puede exigirle el cumplimiento de las mismas. Por esta razón se indica en la Exposición de Motivos de la Ley General Tributaria que el designar sujeto pasivo únicamente al que debe cumplir las prestaciones tributarias «es la terminología más correcta, aunque no la más usual o vulgar».

III. NORMATIVA DEL ARBITRIO SOBRE EL INCREMENTO DEL VALOR DE LOS TERRENOS Y APLICACION AL MISMO DE LOS ARTICULOS CITADOS DE LA LEY GENERAL TRIBUTARIA

Este tributo grava el incremento de valor experimentado por un terreno en el período comprendido entre la transmisión que da origen al nacimiento de la obligación tributaria y la transmisión anterior.

En las transmisiones a título oneroso *el enajenante* es el que se beneficia del incremento de valor, ya que el bien permanece en su patrimonio durante el período comprendido entre las dos transmisiones, y, debido a su condición de beneficiario del objeto gravado, ostenta la *cualidad de contribuyente* (artículo 517 de la Ley de Régimen local).

Pero como el terreno con motivo de la transmisión, que da origen al nacimiento de la obligación tributaria, pasa del patrimonio del enajenante al del adquirente, la Ley de Régimen local, en su artículo 518, por razones de comodidad y seguridad en el cobro de la deuda tributaria, ha estimado oportuno obligar al último al cumplimiento de las prestaciones tributarias. De esta forma el adquirente es jurídicamente el único deudor del tributo, la persona a la que exclusivamente incumbe el cumplimiento de todas las obligaciones a lo largo de la vida de la relación tributaria, desde el comienzo hasta el fin. Y al ser el adquirente la única persona que

desde el ángulo jurídico resulta obligado ante la Hacienda local, *es él mismo y sólo él el sujeto pasivo* de la relación tributaria Administración-administrado.

El artículo 518 de la Ley de Régimen local concede al adquirente, debido a que el mismo no es el contribuyente o persona beneficiada por el incremento de valor del terreno, la facultad de obtener del enajenante (contribuyente o beneficiario) el reembolso de la deuda tributaria pagada. La norma que expresamente le confiere al adquirente este derecho, en armonía con lo que había de ser el efecto lógico de la sustitución del contribuyente desde el punto de vista económico, no aporta ninguna modificación a la relación jurídico-tributaria, ni introduce en ella un nuevo sujeto. Tal norma, si se realiza el supuesto de hecho recogido en la misma (pago de la deuda por parte del adquirente u obligado), *da vida a una relación jurídica de carácter civil* (distinta de la relación jurídico-tributaria Hacienda local-comprador), de la que son sus elementos personales el adquirente (sujeto activo o acreedor) y el transmitente (sujeto pasivo o deudor). En esta nueva relación jurídica de carácter civil, que nace precisamente al extinguirse la relación jurídico-tributaria, es en la única en la que interviene como sujeto pasivo o deudor el enajenante.

2. RESEÑA DE SENTENCIAS

SUMARIO: I. ACTO ADMINISTRATIVO: SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN.—II. AGUAS: SONDEOS: FACULTADES DEL ALCALDE.—III. AUTOTAXIS: 1. NATURALEZA DEL SERVICIO: COMPETENCIA PARA OTORGAR LA LICENCIA. 2. NÚMERO DE LICENCIAS: FACULTAD DISCRECIONAL DE LA CORPORACIÓN.—IV. BIENES: 1. CERRAMIENTO DE PIEDRA QUE INVADÉ VÍA PÚBLICA. 2. MONTES COMUNALES: NO VECINALES EN MANO COMÚN.—V. CONTRATACION ADMINISTRATIVA: DEMORA POR PARTE DEL AYUNTAMIENTO EN LOS PAGOS AL CONTRATISTA.—VI. EXPROPIACION FORZOSA: 1. FECHA A LA QUE HA DE REFERIRSE LA VALORACIÓN. 2. JURADOS PROVINCIALES: SUS ACTOS NO SON DISCRECIONALES. 3. JUSTIPRECIO: POZO DE AGUA. 4. TRASLADO DE EXPLOTACIÓN PECUARIA.—VII. FARMACIAS: ESTABLECIDAS EN HOSPITALES.—VIII. FUNCIONARIOS: 1. JUBILACIÓN FORZOSA: QUINQUENIO QUE SE CUMPLE EL MISMO DÍA DE LA JUBILACIÓN. 2. PENSIONES: ACTUALIZACIÓN: CÓMPUTO DE QUINQUENIOS. 3. PENSIONES: ACTUALIZACIÓN: CÓMPUTO DE QUINQUENIOS ERRÓNEAMENTE APLICADOS AL CESAR EN EL SERVICIO ACTIVO. 4. SECRETARIO FALLECIDO EN 1921. 5. SEGURO DE VIDA A HUÉRFANO. 6. TRIENTOS: CÓMPUTO DEL TIEMPO DE SERVICIOS PRESTADOS EN EL EJÉRCITO POR OFICIAL PROVISIONAL, LUEGO FUNCIONARIO CIVIL.—IX. HACIENDAS LOCALES: 1. ARBITRIO DE PLUSVALÍA: EXPLOTACIÓN AGRÍCOLA. 2. ARBITRIO DE PLUSVALÍA: EXPLOTACIÓN AGRÍCOLA ACREDITADA. 3. ARBITRIO DE PLUSVALÍA: TASA DE EQUIVALENCIA: COLEGIO RELIGIOSO DE PAGO. 4. ARBITRIO DE PLUSVALÍA: TASA DE EQUIVALENCIA: TERRENOS DESTINADOS A VIALES. 5. EXACCIONES: IMPUGNACIÓN.—X. JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA: REQUISITOS DEL PREVIO PAGO.—XI. MONTES: 1. NATURALEZA DEL CATÁLOGO DE LOS DE UTILIDAD PÚBLICA. 2. EXCLUSIÓN DEL CATÁLOGO.—XII. POLICIA MUNICIPAL: 1. LICENCIAS MUNICIPALES: ALCANCE DEL ARTÍCULO 22 DEL REGLAMENTO DE SERVICIOS DE LAS CORPORACIONES LOCALES. 2. LICENCIA PARA ANUNCIO LUMINOSO: CONCESIÓN POR SILENCIO ADMINISTRATIVO. 3. LICENCIA DE APERTURA DE ESTABLECIMIENTO POR SILENCIO POSITIVO. 4. LICENCIA DE OBRAS: CONSTRUCCIÓN DE HOTEL: COMPETENCIA MUNICIPAL. 5. LICENCIA DE OBRAS: PAGO DE LA TASA CORRESPONDIENTE. 6. LICENCIA DE OBRAS: PLAZO PARA IMPUGNARLA. 7. LICENCIA DE OBRAS: PROYECTO TÉCNICO COMO BASE DE LA LICENCIA. 8. OBRAS SIN LICENCIA: LEGALIZACIÓN. 9. LICENCIAS DE POLICÍA: REVOCACIÓN Y ANULACIÓN. 10. RUI-

NA DE EDIFICIO: CONDUCTA NEGLIGENTE DEL PROPIETARIO.—XIII. SEGURIDAD SOCIAL AGRARIA: AYUNTAMIENTO: OBLIGACIÓN DE PAGAR LA CUOTA EMPRESARIAL.—XIV. SOLARES E INMUEBLES DE EDIFICACION FORZOSA: DESAHUCIO ADMINISTRATIVO.—XV. TERMINOS MUNICIPALES: LAS OPERACIONES CATASTRALES NO SON SUFICIENTES PARA ALTERARLOS.—XVI. URBANISMO: 1. CESIÓN GRATUITA DE VIALES. 2. COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE URBANIZACIÓN: PERSONALIDAD JURÍDICA. 3. EXPROPIACIÓN DE LOS TERRENOS DESTINADOS A VIALES. 4. PASEOS MARÍTIMOS: APROBACIÓN DE LOS PROYECTOS. 5. PLANES: REVISIÓN Y MODIFICACIÓN DE LOS MISMOS. 6. PLANES MUNICIPALES: APROBACIÓN: QUÓRUM EXIGIDO. 7. SOLAR.

I. ACTO ADMINISTRATIVO

SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN

CONSIDERANDO: Que el silencio positivo, original creación de nuestro moderno Ordenamiento, más que acto tácito, carácter solamente atribuible si se trata de autorizaciones o aprobaciones en el ejercicio de funciones de fiscalización —artículo 95 de la Ley de Procedimiento administrativo—, pudiera tener más bien la consideración de acto putativo o instrumento de efecto habilitante arbitrado por la Ley para impedir que la pasividad de la Administración frustre intereses legítimos de los particulares, mientras que por su parte el silencio negativo está concebido como remedio dirigido a posibilitar de modo fácil y expeditivo el planteamiento ante la Jurisdicción de cuestiones no resueltas por los órganos de la Administración en los plazos legalmente previstos, que de otro modo correrían grave riesgo de quedar ancladas en una situación expectante de indefinida espera.

CONSIDERANDO: Que si el silencio negativo presupone una disposición desfavorable o denegatoria de la Administración que con valor de ficción la Ley presume consumada abriendo al administrado la puerta para su impugnación, y en tal sentido constituye la regla general de interpretación del silencio, en cambio la institución del silencio positivo está configurada en nuestro Derecho con carácter excepcional. De un modo más normal —dentro de dicho carácter— cuando se trata del silencio operado con motivo del ejercicio de funciones de fiscalización, ya que entonces se parte de la existencia de un acto positivo al que dentro de un plazo estatuido no se le opone reparo alguno, siendo, por tanto, fácil presumir una voluntad de ratificación. Fuera de este supuesto, cuando sin la previa existencia de un atisbo de declaración de voluntad administrativa la Ley, bajo determinados supuestos, llega a otorgar al comportamiento pasivo de la Administración valor sustantivo de acto de asentimiento a la petición formulada por el administrado, surge el

tipo más excepcional del silencio positivo, cuya apreciación por su misma excepcionalidad requiere la adopción de un criterio restrictivo o de estricta interpretación, como recuerda la reciente sentencia de esta Sala de 30 de marzo de 1976 ratificando otras muchas —31 de octubre de 1963, 7 de noviembre de 1972, etc.—. Debe cuidarse en estos casos de que el acto configurado mediante esta ficción legal reúna el mínimo necesario de garantías que aseguren su inmunidad no ya en relación con determinados aspectos accidentales que podrían ceder sin daño para el interés público, pero sí en lo concerniente a presupuestos esenciales de legalidad, sobre todo de su contenido, amparadores de aquel interés cuyo desconocimiento daría lugar a que se consumaran situaciones notoriamente contrarias a él. (Sentencia de 11 de febrero de 1977, Ar. 1.033).

II. AGUAS

SONDEOS: FACULTADES DEL ALCALDE

CONSIDERANDO: Que ha sido tema único del debate y de la sentencia apelada el de la legitimidad de la resolución del Alcalde de Baza suspendiendo las obras del sondeo emprendidas por la empresa recurrente para la captación de aguas subterráneas en finca propiedad privada con autorización de sus propietarios; en consecuencia, debe empezar por señalarse que aquella autoridad obró dentro de las atribuciones otorgadas por el artículo 23 de la Ley de Aguas, que puesto que las formula para la defensa de otras aguas, tanto públicas como privadas, frente a amenaza o peligro de mermas o distracción como efecto de una captación subterránea, debe reputarse no como una competencia derivada de facultades administrativas específicas que se refiere a la captación de aguas, sino de potestades de policía general atribuidas al Alcalde como órgano delegado de la Administración central (artículos 117 b, y 118 de la Ley de Régimen local), lo cual, por otra parte, comporta la competencia del Gobernador civil para entender de la alzada según el propio artículo 23, en cuya aplicación puede intervenir en defensa de situaciones de hecho en que se hallan los bienes de los particulares, puesto que es ése el título legitimador de la defensa por un órgano administrativo de aguas que son privadas y respecto de las cuales no sería invocable en el sistema de la Ley de Aguas otra finalidad pública, al no existir un sistema de sumisión a previa licencia de las captaciones subterráneas en función de su propio régimen. (Sentencia de 9 de marzo de 1977, Ar. 1.335).

III. AUTO-TAXIS

1. NATURALEZA DEL SERVICIO: COMPETENCIA PARA OTORGAR LA LICENCIA

CONSIDERANDO: Que el segundo motivo esgrimido por la recurrente para conseguir la nulidad de los acuerdos por ella impugnados, basado en una supuesta incompetencia del órgano autor de los mismos —la Comisión Municipal Permanente—, por entender que debió intervenir en su lugar el Ayuntamiento pleno, carece de todo fundamento, pues la referencia que se hace en el artículo 16 del citado Reglamento de 4 de noviembre de 1964 a la concesión de estas licencias «por los Ayuntamientos» no prejuzga en absoluto cuál de sus órganos deba actuar, sino, tan sólo, de momento, la atribución de competencia a la representación legal del Municipio (Ayuntamiento) (artículo 4 de la Ley de Régimen local), con el fin de excluir a las restantes Administraciones públicas, como son las representantes de las Provincias (Diputaciones provinciales), la Administración del Estado y la Administración institucional; no existiendo base, dentro de los distintos organismos municipales, para considerar que debe intervenir en este caso el Ayuntamiento pleno, porque la norma invocada para ello por la demandante (artículo 121 d) de la repetida Ley de Régimen local no autoriza tal interpretación, puesto que se contrae a «la contratación o concesión de obras y servicios, incluso los de transportes, dentro del término municipal», que no es ciertamente lo que constituye objeto de los acuerdos impugnados, referidos, no a una concesión, sino a una simple autorización o licencia, y no a un servicio público, entendido en pura ortodoxia técnica, sino a lo que ha sido considerado por la doctrina, y por alguna institución tan respetable como el Consejo de Estado francés, como servicio público impropio o virtual, en cuanto es público desde el punto de vista objetivo de la función que desempeña, pero es privado desde el subjetivo de las personas encargadas de su prestación.

CONSIDERANDO: Que la naturaleza del servicio de que se trata hace innecesaria la intervención del mecanismo de la concesión, porque en estos casos no existen transferencias de facultades administrativas, sino, simplemente, una remoción de límites impuestos precautoriamente a la libre actividad de los particulares, para garantizar que la misma, por su conexión con el interés colectivo, discurra con las garantías necesarias y en la forma reglamentariamente establecida; se trata de una actividad que la Administración no la ha tomado para sí, no interviniendo en ella más que a través de medidas de policía, como son las previstas en los artículos 175 y siguientes del Código de circulación, en los artículos 8 y siguientes del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales, de 17 de junio de 1955, y en los artículos 14 a 25, ambos inclu-

sive, del tan citado Reglamento de 4 de noviembre de 1964; intervención mediante el otorgamiento de licencia o autorización, aparte el ejercicio del poder reglamentario y del tarifario, por lo que, con respecto a lo primero, objeto del tema aquí controvertido, la competencia para el otorgamiento corresponde al Alcalde, de conformidad con lo previsto en el número 7 del artículo 121 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen jurídico de las Corporaciones locales, de 17 de mayo de 1952, ya que en este precepto se le atribuye competencia no sólo para el otorgamiento de licencias de apertura de establecimientos fabriles, industriales o comerciales, sino también para las de «cualquier otra índole», expresión que no puede ser más amplia y genérica.

CONSIDERANDO: Que si, como queda dicho, la competencia en el acto administrativo aquí residenciado corresponde al Alcalde del Ayuntamiento de Tolosa, no constituye vicio de nulidad el que tal acto haya emanado de la Comisión Municipal Permanente, presidida, claro es, por el Alcalde, y con su voto favorable, en la formación de la voluntad creadora del acuerdo, puesto que con ello se consigue que la decisión goce incluso «de una mayor autoridad (sentencia de 3 de diciembre de 1931) y de unas mayores garantías y un mejor conocimiento de causa» (sentencias de 8 de mayo de 1965, 22 de diciembre de 1967, 12 de abril de 1966 y 26 de enero de 1973), ya que, por otra parte, no supone una abdicación de sus competencias (las del Alcalde) (sentencia de 16 de marzo de 1970), al formar parte de la citada Comisión la primera autoridad municipal (sentencia de 30 de mayo de 1972) y también porque «quien puede lo más, puede lo menos» (sentencia de 23 de noviembre de 1962), principio que, *a sensu contrario*, ha hecho proclamar a la jurisprudencia el correlativo de que quien sólo puede lo menos, no puede intervenir válidamente en lo más, esto es, el Alcalde atribuyéndose facultades reservadas a los otros organismos corporativos municipales, o a la Comisión Municipal Permanente, invadiendo competencias propias del Ayuntamiento pleno (sentencias de 3 de diciembre de 1931 y 10 de octubre de 1939). (Sentencia de 14 de marzo de 1977, Ar. 1.399).

2. NÚMERO DE LICENCIAS: FACULTAD DISCRECIONAL DE LA CORPORACIÓN

CONSIDERANDO: Que una vez despejados todos los obstáculos que podrían impedir en este proceso la entrada en el enjuiciamiento del fondo de la litis, o condicionar su solución, se ha de resolver éste de conformidad con la tesis ya mantenida por el Tribunal *a quo*, confirmatoria de los acuerdos municipales, de otorgamiento de la licencia de que se trata, puesto que el número de este tipo de autorizaciones no está limitado de antemano, como se proclama en el artículo 16 del Reglamento de 4 de noviembre de 1964, y según el mismo dispone, con toda lógica,

su concesión vendrá determinada por «la necesidad y conveniencia del servicio», ya que éste, aunque impropio, como antes se razonó, por el carácter privado de las personas que lo prestan, no deja de ser público, funcionalmente considerado; indicándose en este mismo precepto reglamentario unos cuantos factores a tener en cuenta para la estimación de la necesidad de nuevas licencias (especiales condiciones de la circulación en la ciudad, necesidad de nuevos situados en la vía pública y su posible repercusión en el tráfico, volumen de los transportes públicos, incremento de la población y demás circunstancias); circunstancias que nadie mejor que el propio Ayuntamiento puede conocer y valorar, máxime cuando en esta materia actúa con competencia exclusiva y excluyente, sin vinculación a ninguna clase de informes, por las razones antes dichas, y porque cuando en los intereses en conflicto no se interfiere ningún otro de carácter supramunicipal, la autonomía del ente local debe ser respetada y fomentada. (Sentencia de 14 de marzo de 1977, Aranzadi 1.399).

IV. BIENES

1. CERRAMIENTO DE PIEDRA QUE INVADE VÍA PÚBLICA

Si bien es cierto que el artículo 55 del Reglamento de Bienes de las Entidades locales de 27 de mayo de 1955 faculta a éstas para recobrar, por sí y en cualquier tiempo, la posesión de sus bienes demaniales y que, por tanto, en el ejercicio de esta potestad recuperatoria pueden acordar la suspensión y demolición de las obras que se realicen sobre dichos bienes sin la debida cobertura jurídica, e incluso sirviendo previamente a su defensa, denegar las licencias de obras que impliquen una invasión injustificada de aquéllos, no puede, por otro lado, olvidarse que dicha actuación administrativa, reveladora de la posición preeminente en que se halla la Administración respecto de los administrados, sólo es lícita cuando en el expediente incoado al efecto queda evidenciada, de una manera incuestionable, la realidad de la invasión posesoria que se trata de combatir a través de tales medios, pues sólo de este modo puede mantenerse el accesorio equilibrio entre prerrogativa y garantía, como han recordado, entre otras, las sentencias de la Sala 4.^a del Tribunal Supremo de 5 y 30 de noviembre de 1970. (Sentencia de 19 de enero de 1977, Ar. 273).

2. MONTES COMUNALES: NO VECINALES EN MANO COMÚN

CONSIDERANDO: Que la Audiencia Territorial acoge en la sentencia apelada la tesis, por lo demás absolutamente correcta, de que la calificación jurídica de los montes a que se refiere el litigio —sobre los

que recaen, en definitiva, las liquidaciones giradas por el Impuesto sobre los bienes de las personas jurídicas—, que figuran inscritos como comunales en el Libro inventario del patrimonio municipal del Ayuntamiento actor y apelante, según se hace constar por certificación del Secretario con el visto bueno del Alcalde, no puede válidamente ser sustituida en esta vía jurisdiccional por la de «montes vecinales en mano común» a que se refiere la Ley de 27 de julio de 1968 y a los efectos de no sujeción tributaria en esta Ley determinados, siendo necesario para conseguir semejante cambio de calificación, según sostiene el Tribunal *a quo*, el cauce señalado en la misma Ley, la renuncia del propio Ayuntamiento a la atribución del dominio que ostenta o el mandato de una sentencia firme dictada por la Jurisdicción civil, debiéndose constatar que ninguno de cuyos supuestos se ha dado en el caso que ahora nos ocupa. (Sentencia de 28 de febrero de 1977, Ar. 747).

V. CONTRATACION ADMINISTRATIVA

DEMORA POR PARTE DEL AYUNTAMIENTO EN LOS PAGOS AL CONTRATISTA

CONSIDERANDO: Que los artículos 47, 73 y 91 de la Ley de Contratos del Estado, para las relaciones contractuales sometidas a su ámbito, y los artículos 56, 66 y 94 del Reglamento de Contratación local, como texto normativo de necesaria aplicación a los contratos concertados por los Entes locales, dentro de una regulación que enlaza, aunque con variantes, con la general de la contratación contenida en los artículos 1.100, 1.101 y 1.108 del Código civil, son los de pertinente invocación para inferir que la falta de cumplimiento puntual de la obligación de pago que incumbe a la Administración y el transcurso del plazo durante el cual aquel cumplimiento es posible sin las consecuencias del cumplimiento tardío, unido a la *interpellatio morae*, en su caso, da derecho al contratista a percibir el interés de demora a partir de la reclamación, pues estos preceptos no arbitran para estos casos en que la Administración no se ajusta a las previsiones temporales sobre el pago incorporadas al contrato, otra vía que la indemnizatoria, excluyendo todo juego resolutorio, vía indemnizatoria basada en una incondicionada responsabilidad del deudor, con irrelevancia de la posible quiebra de mecanismos burocráticos o de temporales situaciones de indisponibilidades de tesorería, y que, en orden a su cuantía, responde a criterios de indemnización tasada, por cuanto consiste en el pago de los intereses moratorios, que el artículo 94 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones locales fija en el 4 por 100, como regla legal subsidiaria a falta de previsión contractual, coincidente, por lo demás, con la regla general del artículo 1.108 del Código civil, definidor de la responsabilidad del deudor en las obligaciones pecuniarias. (Sentencia de 11 de febrero de 1977, Ar. 1.034).

VI. EXPROPIACION FORZOSA

1. FECHA A LA QUE HA DE REFERIRSE LA VALORACIÓN

En cuanto a la fecha a que ha de referirse la tasación, si es la de 4 de febrero de 1965, en que el expropiado instó ante COPLACO la nueva tasación por no habersele abonado el justiprecio fijado en el acuerdo del Jurado Provincial de Expropiación de 9 de marzo de 1960, o será la de 19 de septiembre de 1973, a partir de la cual, luego de la sentencia de la Sala de 19 de mayo de 1971, confirmatoria de la apelada de la Audiencia sobre la nueva tasación, practicó la Administración las actuaciones que, al disentir los litigantes acerca de los valores de señalamiento del justiprecio, han conducido al actual proceso, cuya cuestión se decide en favor de la primera fecha —4 de febrero de 1965— a tenor de la doctrina de la sentencia de la Sala de 29 de marzo de 1976 que declaró como fecha de inicio del recurso expediente de tasación (del artículo 58 de la Ley de Expropiación) la del escrito donde el expropiado solicita la retasación, pues es la fecha real de inicio del expediente de justiprecio, según prescriben los artículos 29 de la Ley de Expropiación y 74 de su Reglamento, y en ella se hizo concreta la voluntad del expropiado, eligiendo el momento de la nueva tasación; criterio también expuesto en las sentencias de la Sala de 18 de noviembre de 1966 y 11 de octubre de 1976, superándose la doctrina anterior y opuesta reflejada en la sentencia de 22 de noviembre de 1973. (Sentencia de 14 de febrero de 1977, Ar. 670).

2. JURADOS PROVINCIALES: SUS ACTOS NO SON DISCRECIONALES

CONSIDERANDO: Que cual se tiene reiteradamente dicho, tanto por la doctrina legal como por la científica, la determinación del justiprecio por los Jurados de Expropiación no es actividad administrativa que pertenezca a la esfera de lo meramente discrecional, sino que corresponde a uno de los conceptos que se conocen o denominan como «conceptos jurídicos indeterminados» o «normas en blanco», mediante lo cual el legislador autoriza o delega en la Administración para su concreción en cada caso real, distinto ello, al acto discrecional, por ser manifiesto, que así como lo que caracteriza a la actividad discrecional es el poder de la Administración de elegir, sin control, una entre varias soluciones permitidas por la Ley, igualmente válidas, en cambio, en la fijación de un concepto jurídico indeterminado, así el justiprecio, la Ley no autoriza que los Jurados elijan entre varios posibles justiprecios de los bienes expropiados, por cuanto la conformidad de la tasación con el derecho sólo se consigue cuando el Jurado, por el juicio de estimación más adecuado, obtiene y fija, en cada caso, el único

precio que realmente sea el justo valor de los bienes tasados, que es lo que la normativa persigue, siendo, por lo mismo, incuestionable que la resolución de los Jurados es un acto revisable por esta jurisdicción, sin más limitaciones legales de que la diferencia entre el precio fijado por el Jurado excede de la sexta parte al solicitado por el recurrente. (Sentencia de 19 de enero de 1977, Ar. 135).

3. JUSTIPRECIO: POZO DE AGUA

CONSIDERANDO: Que como ya tiene declarado esta Sala en las sentencias de 26 de septiembre de 1968, 3 de febrero de 1972 y 27 de diciembre de 1974, el pozo, con su caudal de agua, es un elemento distinto de la tierra y la calificación de ésta como de regadío no implica necesariamente la existencia de un manantial dentro de sus límites, por lo que este caudal de agua, al ser un bien real reconocido por el Código civil y la Ley de Aguas, resulta de indemnización obligada para que se cumplan las finalidades legales y éticas inherentes a la institución de la expropiación forzosa y ha de tasarse por separado de los terrenos, basándose la indemnización en el volumen de agua y el precio de la misma. (Sentencia de 31 de enero de 1977, Ar. 269).

4. TRASLADO DE EXPLOTACIÓN PECUARIA

CONSIDERANDO: Que respecto a los perjuicios originados por el traslado en la explotación ganadera o pecuaria, teniendo en cuenta su importancia y diversidad, puesto que según resulta del acta notarial y del dictamen pericial a que se ha hecho referencia, comprende granja avícola con más de 100 gallinas y 10.000 pollitas, 40 terneras, 9 cerdas con 10 lechones y 4 potros, con sus correspondientes gallineros, cochiqueras, establos, etc., y ponderando los elementos probatorios obrantes en autos, procede fijar en 500.000 pesetas el concepto indemnizatorio correspondiente al cese de la explotación ganadera o pecuaria, pues se estima que cumple la finalidad primordial inspiradora del instituto de la expropiación forzosa de que quienes, por razones de utilidad pública o necesidad social, se ven privados de un bien o derecho reciban una compensación dineraria que corresponda a su valor real, sin representar una merma injustificada del patrimonio, ni tampoco un enriquecimiento injusto para el titular del bien o derecho. (Sentencia de 2 de febrero de 1977, Ar. 398).

VII. FARMACIAS

ESTABLECIDAS EN HOSPITALES

En la legislación general de régimen común, ya desde las Ordenanzas de Farmacia de 1860, se prevé el supuesto de que los hospitales dispongan de un Servicio de Farmacia pero con el limitado alcance de dispensar medicamentos para las necesidades del propio centro hospitalario (artículo 28-1.º de referidas Ordenanzas), estableciendo la Ley de Bases de Sanidad nacional de 25 de noviembre de 1944 (obligatoria directamente, no obstante su carácter de Ley de Bases, según ella misma determina en su parte preliminar), en la Base 16.ª, párrafo 7.º, que las farmacias creadas y que funcionen en el seno de hospitales o centros gestionados por Corporaciones locales son «para el servicio de los acogidos a título gratuito», sin que las Entidades locales en virtud de su autarquía puedan establecer régimen diverso, ya que la Ley cuida de precisar, en tanto que concibe a la sanidad como función estatal, que «la autonomía de las Administraciones locales queda subordinada a lo que se previene en la presente Ley» (Título preliminar, Base única), y en la misma línea se mantiene la denominada Ley de Hospitales de 21 de julio de 1962, reguladora de la administración hospitalaria en todo el ámbito nacional por ser una Ley eminentemente coordinadora y de planificación, al establecer en su artículo 10, párrafo 3.º, que en determinados hospitales «podrán existir, para sus propias necesidades, servicios de farmacia en la forma que se señale por el Ministro de la Gobernación», de donde se infiere que el suministro de estas oficinas de farmacia insertas en hospitales no puede ser otro sino el realizado en relación a los enfermos hospitalizados en el centro, pero no para otros ajenos a este carácter, y así viene a ratificarlo, si bien no se trata aquí de norma promulgada y obligatoria, sino de mero dato del que la Sala tiene constancia, un anteproyecto de Reglamento de dicha Ley de Hospitales que en el artículo 604, alusivo al Departamento de Farmacia, establecía: «Los hospitales con más de 200 camas podrán tener una oficina de farmacia con elaboración y dispensación de medicamentos para sus propias necesidades y las de aquellos otros hospitales, de la misma localidad, que con ellas estén coordinados para estos fines, previa aprobación de la Comisión Central de Coordinación Hospitalaria», de modo que a la luz de estas normas ha de sentarse el criterio de que las farmacias incardinadas en hospitales sólo pueden suministrar productos farmacéuticos y medicamentos a los enfermos que son asistidos en régimen de hospitalización en dicho centro sanitario, pues sólo en tal caso el hospital realiza su función y cubre sus necesidades, sin que tampoco quepa el despachar recetas de enfermos en tratamiento ambulatorio o externo, ya que el hospital en este caso no ha de aplicar la medicación al enfermo, salvo casos singulares muy

excepcionales de aplicación inmediata en la propia consulta. (Sentencia de 17 de febrero de 1977, Ar. 1.152).

VIII. FUNCIONARIOS

1. JUBILACIÓN FORZOSA: QUINQUENIO QUE SE CUMPLE EL MISMO DÍA DE LA JUBILACIÓN

CONSIDERANDO: Que para resolver la cuestión planteada en este recurso, si han de contarse para la fijación de la jubilación al Secretario de la Administración local don Antonio R. y P. ocho o nueve quinquenios, ha de tenerse en cuenta que tomó posesión de su primer cargo en el Cuerpo de Secretarios el día 2 de diciembre de 1925, y cumplió la edad de jubilación forzosa el 1 de diciembre de 1970, habiendo prestado de modo ininterrumpido sus servicios durante ese tiempo a la Administración local; como el día en que cumplió la edad de jubilación debe considerarse como de servicio, a tenor del artículo 37 de los Estatutos de la Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local y el 16.4 del Reglamento de 13 de agosto de 1966, cumplió los cuarenta y cinco años de servicios, necesarios para completar el noveno quinquenio, antes de producirse su jubilación.

CONSIDERANDO: Que de lo dispuesto imperativamente por el artículo 330 de la Ley de Régimen local y 81 del Reglamento de 30 de mayo de 1952, así como por el artículo 1.º de la Ley 108/1963, de 20 de julio, de que los funcionarios locales gozarán y disfrutarán de los aumentos graduales por cada cinco años de servicios prestados, se sobrepone a esa interpretación literal que efectúa la Mutualidad, y así se evita, como acertadamente dice la resolución impugnada, «la situación injusta y no querida por la Ley de que unos servicios prestados quedarían para el funcionario que los prestó y precisamente en el culminante momento de su jubilación sin el alcance económico que ha sido previsto por la propia legislación»; por tanto, y abundando en los razonamientos de la sentencia de esta Sala de 25 de octubre de 1976, dictada en caso análogo al presente, ha de ser desestimado el recurso y confirmada la resolución impugnada. (Sentencia de 25 de marzo de 1977, Ar. 1.411).

2. PENSIONES: ACTUALIZACIÓN: CÓMPUTO DE QUINQUENIOS

CONSIDERANDO: Que en el presente recurso contencioso-administrativo, la Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local plantea la cuestión de si en la fijación de la pensión que corresponde a doña María G. V., como hija del que fue funcionario del Ayunta-

miento de Málaga don Juan G. F., y que cesó en el servicio activo el 26 de diciembre de 1947, han de computarse para determinar el número de quinquenios la totalidad de los servicios o sólo el 50 por 100 como dispuso la transitoria 8.^a de la Ley municipal de 31 de octubre de 1935 para los que eran ya funcionarios a la fecha de la promulgación de la última; tesis la primera que sustenta la resolución recaída, o sea la emanada del Ministerio de la Gobernación el 15 de marzo de 1972, y solución la última que es propugnada por la referida Mutua-
lidad recurrente.

CONSIDERANDO: Que como con acierto pone de relieve el señor Abogado del Estado en representación y defensa de la Administración demandada, la cuestión hoy controvertida fue ya resuelta por esta Sala en reiterada jurisprudencia de la que, como muestra, cabe citar, entre otras, las sentencias de 29 de enero de 1968, 9 de mayo de 1970, 10 de febrero de 1971, 5 y 14 de junio de 1972, 6 de marzo de 1974 y 30 de abril de 1976, a tenor de la cual el límite de quinquenios aludido por la Mutua-
lidad Nacional de Previsión de la Administración Local fue derogado por la Ley 108/1963, que no distingue al respecto y que, por el contrario, está inserta en el contexto de una normativa cuyo designio fue evitar, en todo lo posible, las desigualdades retributivas dimanantes de haber desempeñado en distintas épocas el mismo empleo y con igual número de años de servicio. (Sentencia de 21 de enero de 1977, Ar. 163).

3. PENSIONES: ACTUALIZACIÓN: CÓMPUTO DE QUINQUENIOS ERRÓNEAMENTE APLICADOS AL CESAR EN EL SERVICIO ACTIVO

CONSIDERANDO: Que en efecto, al fijarse al hoy actor la pensión primitiva, le fue computado solamente un quinquenio, pese a constarle a la MUNPAL que tenía reconocidos once años de servicios prestados, por lo que, si al proceder a actualizar la pensión con arreglo a lo dispuesto en el Decreto de 15 de octubre de 1970, se volvió a aplicar solamente un quinquenio, siendo así que los computables eran dos, es evidente que el acuerdo de actualización no es correcto, estando en cambio ajustado al Ordenamiento jurídico el dictado por el Ministerio de la Gobernación que, anulando el de la MUNPAL, computa los aumentos graduales de los quinquenios que son los que corresponden a los once años de servicios prestados; esto es así porque la Orden de 2 de diciembre de 1970, que desarrolló el Decreto de 15 de octubre del mismo año, dispone en su artículo 5-3 que deben calificarse y valorarse según las normas de los Estatutos los elementos de la actualización, lo que se complementa con la Orden de 22 de abril de 1964, dictada para desarrollar las actualizaciones de la Ley de 20 de julio de 1963, cuya norma 2-1 establece la inalterabilidad de los

elementos que determinaron la pensión inicial, pero añadiendo «cuando éstos hubieran sido los que legalmente correspondan»; por ello, como la MUNPAL no se ajustó en la actualización realizada en el año 1963 a los elementos determinantes de la pensión, que resultaban de la certificación expedida por las Corporaciones provincial y local en las que el actor había prestado sus servicios, lo procedente era la rectificación de lo indebidamente computado, fuera por error de hecho o de derecho, que es en definitiva lo que hizo el Ministerio de la Gobernación al anular el acuerdo de la Mutualidad, que pretendía perpetuar el error inicial. (Sentencia de 16 de marzo de 1977, Ar. 1.209).

4. SECRETARIO FALLECIDO EN 1921

CONSIDERANDO: Que los razonamientos contenidos en el acuerdo del Ministerio de la Gobernación de 20 de septiembre de 1971 —recaído en el expediente GT/MG, núm. 22.282— son suficientemente expresivos de la improcedencia de la pensión acordada, ya que, habiendo fallecido el padre de las actoras en el año 1921, no existía precepto alguno en virtud del cual le fuera de aplicación el Estatuto de Clases pasivas de 1926 o la legislación general de funcionarios, lo que sólo se produjo a partir del Estatuto municipal del año 1924, por lo que debe declararse ajustado al Ordenamiento jurídico el acuerdo mediante el cual el Ministro de la Gobernación, anulando el dictado anteriormente por la MUNPAL, denegó el derecho a la pensión concedida a las actoras, estimando el recurso de alzada interpuesto por el Ayuntamiento, y contra cuyo acuerdo, se insiste, no se ha invocado en este recurso contencioso precepto alguno, legal o reglamentario, que desvirtúe sus fundamentos. (Sentencia de 5 de febrero de 1977, Ar. 429).

5. SEGURO DE VIDA A HUÉRFANO

CONSIDERANDO: Que por último se mantiene que la prestación del seguro es complementaria y sólo se concede a los familiares de los incorporados a la MUNPAL, por lo que no siéndolo el causante no se puede aplicar el capital a su hija, pero como ha declarado reiteradamente esta Sala —sentencias de 13 de junio de 1973, 28 de marzo de 1974, etc.—, para fijar los derechos pasivos originados por el fallecimiento de un funcionario jubilado hay que estar al momento del fallecimiento y no atender a la legislación que regía a la jubilación, y en el caso presente, el causante, si bien fue jubilado el 24 de enero de 1954, falleció el 13 de junio de 1972, cuando ya regían para él los Estatutos de la MUNPAL de 12 de agosto de 1960, hasta el punto de que la actualización de su pensión pasiva la efectuó la Mutualidad. (Sentencia de 28 de febrero de 1977, Ar. 841).

6. TRIENIOS: CÓMPUTO DEL TIEMPO DE SERVICIOS PRESTADOS EN EL EJÉRCITO POR OFICIAL PROVISIONAL, LUEGO FUNCIONARIO CIVIL

CONSIDERANDO: Que la cuestión planteada en el presente recurso, limitada a examinar y decidir si el período de tiempo transcurrido entre el 11 de noviembre de 1939 y el 22 de marzo de 1944, durante el cual el actor, actualmente funcionario del Cuerpo General Administrativo, prestó sus servicios en el Ejército como Oficial Provisional de Infantería, debe serle abonado a efectos de la retribución de trienios establecida en el artículo 6.º de la Ley 31/65, de 4 de mayo, ha sido resuelta por esta Sala en supuestos análogos, contemplados, entre otras, en las sentencias de 6 de febrero, 4 de abril, 25 de mayo y 16 de junio de 1974 y 4 de octubre de 1976, en las que tiene declarado: que los servicios prestados por los Oficiales Provisionales, a tenor de los Decretos de 18 de agosto y 4 de septiembre de 1936, completados con la Ley de 25 de agosto de 1939 y Decreto de 16 de junio de 1942, tienen carácter diferente de los de mera transitoriedad —eventuales, interinos, temporeros y contratados— previstos en la regla 3.ª de la Orden del Ministerio de Hacienda de 19 de junio de 1965, que por serlo están excluidos, a efectos del percibo de trienios, del requisito de en propiedad. (Sentencia de 2 de marzo de 1977, Ar. 928).

IX. HACIENDAS LOCALES

1. ARBITRIO DE PLUSVALÍA: EXPLOTACIÓN AGRÍCOLA

Pese a la conjunta aceptación de las partes, recurrente y Corporación municipal, de la existencia de una explotación agrícola, si bien limitada a la parte de terrenos cultivados, y cuya extensión queda comprendida dentro de los trazos rojos efectuados en el plano por el Arquitecto municipal, a tenor de lo resuelto por el Tribunal Económico-Administrativo, ello no presupone que necesariamente el resto de la finca haya de considerarse afecta al mismo destino, por tratarse de una sola finca que forma un todo en su conjunto, del que no pueden desglosarse partes de la misma, porque, como tiene declarado la jurisprudencia de nuestro más Alto Tribunal en sentencias de 28 de junio de 1967 y 27 de diciembre de 1967, «el artículo 510 de la Ley de Régimen local, cuando establece la excepción para el tributo, se refiere a terrenos que reúnan los requisitos que señala, sin tener en cuenta si éstos forman parte de una finca en la que haya otros terrenos sujetos a la exacción, es decir, que el destino del terreno y su no condición de solar ha de fijarse en relación con cada una de las porciones en particular, como claramente se advierte en el artículo 499 de la

citada Ley cuando, al señalar lo que ha de tenerse por solar, especifica casos de fajas o de terrenos con fondo determinado, independiente del total de la finca». (Sentencia de 31 de marzo de 1977, Ar. 1.289).

2. ARBITRIO DE PLUSVALÍA: EXPLOTACIÓN AGRÍCOLA ACREDITADA

Al coincidir en la presente litis la misma situación fáctica, o sea la falta de una explotación agrícola, conforme a la doctrina de este Alto Tribunal en orden al carácter excepcional de la exención, la diversa computación de finca rústica y explotación agrícola, a la carga de la prueba que recae sobre quien invoca la exención y demás requisitos que se señalan en la sentencia de 14 de octubre de 1975 obligan a aplicar la reiterada doctrina de esta Sala de los años 1974, 1975 y 1976, doctrina que viene a completar la normativa jurídica al determinar las características de la noción legal de explotación agraria, función jurisprudencial reconocida en el artículo 1.º, 6, del Código civil en su redacción articulada por Decreto de 31 de mayo de 1974. (Sentencia de 11 de marzo de 1977, Ar. 917).

3. ARBITRIO DE PLUSVALÍA: TASA DE EQUIVALENCIA: COLEGIO RELIGIOSO DE PAGO

CONSIDERANDO: Que en cuanto al fondo de la litis no cabe reconocer la exención pretendida, ya que conforme al artículo 520-1 de la Ley de Régimen local se requiere para los colegios de enseñanza dependientes de la Jerarquía eclesiástica la calificación de benéfico-docentes, lo que no se acredita en el expediente, ni consta el carácter gratuito de la enseñanza que se imparta, y en cuanto a la exención de la Ley de 23 de diciembre de 1961, de Educación física, se refiere a las instalaciones deportivas que se construyan, por lo que se hace referencia a las construcciones de ese género, sin que resulte acreditado el hecho de tales construcciones, y finalmente, en cuanto a la exención concedida por el vigente Concordato con la Iglesia, según manifestación del Ayuntamiento no combatida por la recurrente, ya ha sido tenida en cuenta en relación con los edificios dedicados a Casas religiosas y Capillas, razones que impiden la concesión de la exención, siendo sólo procedente la bonificación reconocida por el Tribunal Económico-Administrativo Provincial de Lugo del 50 por 100 por el carácter declarado de interés social del Colegio. (Sentencia de 10 de marzo de 1977, Ar. 916).

4. ARBITRIO DE PLUSVALÍA: TASA DE EQUIVALENCIA: TERRENOS DESTINADOS A VIALES

CONSIDERANDO: Que es doctrina jurídica comúnmente admitida por reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, cuyo excesivo número de sentencias que la mantienen exonera de toda concreta cita, que «la afectación de un terreno a un Plan de Ordenación Urbana, y su destino conforme al mismo a viales o zonas verdes sobre las que se impide la edificación que en expectativa tenían, determina durante el período a que se contrae el "Arbitrio" en su modalidad de "Tasa de equivalencia", no sólo la ausencia de un racional incremento de su valor a los efectos aludidos en la normativa expresada, sino antes al contrario una racional y notoria disminución del mismo, como consecuencia de la acusada limitación dispositiva, para el titular del inmueble, de sus facultades de aprovechamiento en orden a la edificabilidad sobre el terreno».

CONSIDERANDO: Que la expresada tesis tiene la más amplia cobertura en reiterada jurisprudencia de esta Sala —como más recientes, sentencias de 13 de mayo, 2 de julio y 18 de octubre de 1974, 10 de febrero de 1975 y 15 y 18 de octubre de 1976, entre otras— que, con diversas matizaciones, ha establecido que siendo el fundamento del arbitrio municipal el aumento del valor efectivo de los terrenos por consecuencia de la acción urbanística, es claro que cuando tal aumento no se produzca ante el destino de los mismos a fines de utilidad general, como ocurre con las zonas verdes, viales, etc., no cabe apreciar un incremento de valor, y sobre este fundamento general del arbitrio hay que plantear las situaciones en que el indicado destino a tales zonas o viales se encuentra ya previsto en Planes urbanísticos. (Sentencia de 16 de marzo de 1977, Ar. 1.067).

5. EXACCIONES: IMPUGNACIÓN

CONSIDERANDO: Que el artículo 219-2 del precitado Reglamento de Haciendas locales autoriza las reclamaciones contra imposición y ordenación de exacciones, en ejercicios sucesivos, a través de la impugnación del Presupuesto ordinario en que figuren incluidas, siendo de constatar que una reiterada jurisprudencia de esta Sala —sentencias, entre otras, de 4 de julio y 28 de octubre de 1961, 30 de noviembre de 1963, 16 de junio de 1966 y 22 de enero y 2 de abril de 1973—, ha establecido la siguiente doctrina: 1.º, que la norma contenida en el referido artículo trata de conceder una nueva oportunidad para revisar la legalidad de las exacciones, pues lo contrario produciría indefensión jurídica a los contribuyentes que lo fueran por primera vez y conduciría inevitablemente al absurdo de la permanente vigencia de impo-

siciones manifiestamente opuestas a la Ley por el hecho de pasar inadvertida su ilegalidad en el ejercicio presupuestario de su establecimiento o creación; 2.º, que corresponde conocer de estas reclamaciones, como órgano superior, al Ministerio de Hacienda, a quien además incumbe velar por la legalidad de las exacciones, declarando en cualquier coyuntura que se presente, incluso de oficio, su nulidad radical de acuerdo con lo previsto en el artículo 718-3 de la Ley de Régimen local; y 3.º, que no existe contradicción entre el artículo del Reglamento que nos ocupa y el artículo 684-2 de la Ley, por las razones que especialmente se consignan en la sentencia de este Tribunal de 28 de octubre de 1961. (Sentencia de 11 de febrero de 1977, Ar. 555).

X. JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

REQUISITO DEL PREVIO PAGO

CONSIDERANDO: Que el requisito del previo pago sólo es exigible cuando alguna ley así lo imponga, lo que no sucede con la de Régimen local, por lo que debe ser reiterado el criterio de las sentencias de esta Sala de 14 y 27 de junio, 4 y 27 de octubre, 27 de noviembre y 7 de diciembre de 1973, 4 de enero, 22 de marzo y 16 de abril de 1974 y 14 de abril, 6 y 27 de mayo y 9 de junio de 1975. (Sentencia de 11 de febrero de 1977, Ar. 469).

XI. MONTES

1. NATURALEZA DEL CATÁLOGO DE LOS DE UTILIDAD PÚBLICA

La naturaleza del Catálogo de los montes de utilidad pública es de un registro administrativo que se limita a contener aquellos montes que por pertenecer a una entidad pública tienen la calificación de montes públicos, así como de todos aquellos que han sido declarados de utilidad pública por reunir las condiciones exigidas por las normas legales; definiéndose así en el artículo 6.º de la Ley de 8 de junio de 1957, y añadiéndose en el artículo 10 de ella que la inclusión de un monte en el Catálogo otorgará la presunción de su posesión por el Patrimonio Forestal del Estado o por la entidad pública a cuyo nombre figure, sin que esta posesión pueda ser combatida ante los Tribunales de Justicia por medio de interdicto o de procedimientos especiales; disponiéndose en el número 6.º del artículo 11 de esa norma legal que la pertenencia o titularidad que en el Catálogo se asigne a un monte sólo podrá impugnarse en el juicio declarativo ordinario de propiedad y ante los Tribunales civiles. (Sentencia de 25 de enero de 1977, Ar. 282).

2. EXCLUSIÓN DEL CATÁLOGO

CONSIDERANDO: Que estando calificada de monte la finca de que se trata e incluida en el correspondiente Catálogo desde hace tiempo sin vulneración legal ni oposición de nadie, toda vez que no es necesaria la existencia de especies arbóreas y arbúscicas para que sea monte, pues basta con que esté poblado de una especie forestal y las especies herbáceas son tan forestales como los árboles y arbustos, se necesita para excluirla total o parcialmente del Catálogo, conforme con el artículo 43 del Reglamento de Montes de 22 de febrero de 1962, que se acredite que los terrenos implicados en ella no reúnen ya las condiciones que en su día fueron determinantes de su inclusión, pues si no se presume que ha de seguir incluido; y en este caso resulta que tales condiciones siguen vigentes, sin que a ello se oponga el que algunas zonas del terreno sean susceptibles de cultivo agrícola, bien de secano o transformadas en regadío, ya que es perfectamente compatible que en un monte incluido en el Catálogo se realicen aprovechamientos de carácter agrícola en los parajes adecuados para ello. (Sentencia de 25 de febrero de 1977, Ar. 1.251).

XII. POLICIA MUNICIPAL

1. LICENCIAS MUNICIPALES: ALCANCE DEL ARTÍCULO 22 DEL REGLAMENTO DE SERVICIOS DE LAS CORPORACIONES LOCALES

CONSIDERANDO: Que el citado precepto parte de una prescripción genérica (apartado 1.º) sobre la general sujeción a licencia de apertura de los establecimientos industriales o mercantiles, determinando el párrafo 2.º las condiciones del interés público en que se concreta la intervención municipal a efectos de su otorgamiento, en tanto que el apartado 3.º se limita a establecer una norma especial que por esa razón no puede hacerse extensiva a todos los casos en que una licencia de obras se solicite con indicación de su destino industrial, pero sin pedir a su vez la de apertura, sino que deberá circunscribirse a aquellos en que, «con arrêgo al proyecto presentado, la edificación de un inmueble se destinará específicamente a establecimiento de características determinadas», porque de la doble precisión que ahí se establece se desprende con claridad la idea de limitación a los edificios cuyos especiales caracteres vienen impuestos por un destino preciso que los exige y no a los que no difieren de cualquier obra común, sino a lo sumo por mínimos detalles, incluso interiores, y cuyo destino tanto puede ser el industrial previsto como cualquier otro. (Sentencia de 8 de febrero de 1977, Ar. 898).

2. LICENCIA PARA ANUNCIO LUMINOSO: CONCESIÓN POR SILENCIO ADMINISTRATIVO

Tal petición fue denegada por el Ayuntamiento por acuerdo de fecha 13 de marzo del mismo año, notificado con posterioridad el día 18 de este mes, ya que el recibo de expedición de la notificación tiene esta fecha, habiendo transcurrido más de un mes desde la de entrada de la solicitud hasta la de la notificación, por lo que por aplicación del silencio administrativo positivo se ha de entender concedida la licencia, según dispone el artículo 9.º, número 5, del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales, pues está acreditado el transcurso del mes citado, tratarse de obra de instalación menor y estar el anuncio situado en terreno particular. El plazo de un mes ha de entenderse de fecha a fecha a tenor de lo dispuesto en el artículo 60 de la Ley de Procedimiento administrativo. (Sentencia de 21 de febrero de 1977, Aranzadi, 1.155).

3. LICENCIA DE APERTURA DE ESTABLECIMIENTO POR SILENCIO POSITIVO

CONSIDERANDO: Que el tema discutido y resuelto por la sentencia recurrida es la concesión tácita de la licencia solicitada por Panificadora Carlos M. e Hijos, S. L., para la apertura de un establecimiento comercial de venta al por menor de artículos de bollería y panadería, respecto de cuya petición de apertura se han cumplido los plazos establecidos en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales en su artículo 9.º, a partir de la fecha de 27 de febrero de 1969, en que se solicitó del Ayuntamiento de Madrid la correspondiente licencia de apertura y habiendo transcurrido el mes que establece el número 5 del precepto reglamentario invocado desde la indicada fecha inicial hasta el 13 de mayo de 1970, en que se denegó expresamente, es claro que hay que reputar concedida tácitamente la licencia solicitada a tenor del apartado c) del mismo precepto. (Sentencia de 16 de febrero de 1977, Aranzadi 1.040).

4. LICENCIA DE OBRAS: CONSTRUCCIÓN DE HOTEL: COMPETENCIA MUNICIPAL

Si bien es cierto que en las licencias de obras es preciso distinguir entre la autorización del *ius aedificandi* y el ejercicio posterior de la actividad edificadora, ya que la Administración no agota su competencia con el nuevo otorgamiento de aquélla, sino que se prolonga con

la de vigilar la forma de cumplimiento de la edificación proyectada —diversidad de momentos que explican que las liquidaciones «iniciales» tengan carácter «provisional», hasta que una vez terminadas las obras se haya comprobado por la Administración municipal si éstas coinciden en naturaleza y precio con las que figuran en presupuesto—, también es preciso tener en cuenta que si para poder dictar ese acto administrativo de reconocimiento del derecho a construir en que la licencia o autorización consiste ha de ser antes comprobada la viabilidad del proyecto presentado, por la adecuación del mismo a las previsiones urbanísticas del sector —tal como se ha hecho por el Ayuntamiento de Marbella en el presente caso—, ya este servicio, de bien acusada comprobación aquí, legitima la liquidación provisional que se discute, así como la entrega del «documento» en que cristaliza el «acto», previo el pago de derechos; independientemente, claro está, de que la obra proyectada sea la construcción de un hotel y que su ejecución requiera la concomitante autorización del Ministerio de Información y Turismo, porque ni la Ley de 8 de julio de 1963, definidora de competencia en materia turística, ni la de 28 de diciembre del mismo año, reguladora de una planificación de la misma clase, «desapoderan» a la Administración local de su típica competencia en el orden del urbanismo, para, a través de la licencia, controlar las actuaciones privadas, sino —como declara la sentencia de este Tribunal de 29 de octubre de 1975— lo que establecen es una competencia estatal que a través de la técnica de la «autorización» —correspondiente en litis, pero que ni siquiera ha pedido la sociedad interesada— o del «informe preceptivo» en el procedimiento para el otorgamiento de la licencia municipal —que en este caso no procede, a la luz del artículo 12 del Decreto de 23 de diciembre de 1964, aprobatorio del Reglamento de la Ley sobre centros y zonas de interés turístico nacional— se superpone a la competencia del Ayuntamiento, pero no la despoja, en ningún caso, de lo que a éste corresponde en materia urbanística. (Sentencia de 25 de febrero de 1977, Aranzadi 742).

5. LICENCIA DE OBRAS: PAGO DE LA TASA CORRESPONDIENTE

No sirve como justificante de la emisión de la licencia un mero recibo de abono de las tasas, cuya fuerza probatoria debe limitarse a ese simple hecho fiscal y no a la pretendida licencia, cuya concesión no prueba. (Sentencia de 30 de marzo de 1977, Ar. 1.448).

6. LICENCIA DE OBRAS: PLAZO PARA IMPUGNARLA

CONSIDERANDO: Que procede estimar la apelación entablada contra el auto de la Sala de Instancia que admitió la alegación previa declarando la inadmisibilidad del recurso, porque, si bien es cierto que la reposi-

ción se interpuso (26 de febrero de 1972) más de dos años después de que el acuerdo otorgando la licencia fuese publicado en el «Boletín Oficial de la Provincia» (29 de enero de 1970), también resulta claro que, siendo el impugnante interesado (como colindante de la construcción), pero no personado ni llamado al procedimiento de concesión de aquélla ni, en consecuencia, notificado de su otorgamiento, no existe en autos acreditado otro modo de conocimiento formal del acto que su publicación en el periódico oficial aludido y de la cual toma causa para su decisión el auto apelado; pero debe señalarse que el texto allí publicado se limitaba a dar noticia de éste, entre otros otorgamientos de licencias, y con la escueta fórmula «... y a Fábrica Electrotécnica J., S. A., para construir un edificio destinado a almacén», la cual ni reproduce literalmente el acuerdo ni, evidentemente, contiene datos bastantes para conocer y ni siquiera identificar su contenido resolutorio, puesto que, cualquiera que sea el sentido con que se interprete el artículo 241 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Corporaciones locales, cuando prescribe la redacción y publicación de «extracto» de los acuerdos, la exigencia deberá ser al menos suficiente para expresar todo su contenido y circunstancias, sin lo cual no podrá reputarse conocido; y así es como lo interpreta una jurisprudencia de esta Sala que últimamente ha ido reiterándose cuando señala la «exigencia de que la publicación sea lo suficientemente clara, precisa y comprensiva del contenido del acto o acuerdo a que se dé publicidad» —sentencia del 21 de mayo de 1973—, o insiste en las deficiencias en cuanto al texto incompleto del acuerdo, como la de 27 de junio de 1975, o bien reitera esa interpretación, como la reciente de 21 de diciembre de 1976, doctrina a cuyo tenor no es posible en casos como el presente reputar que aquella publicación incompleta y defectuosa produzca el efecto de la notificación personal no realizada y, por consiguiente, no cabía iniciar el cómputo de los plazos de la reposición desde entonces, sino desde que los particulares se dieron por notificados, o sea desde que dicho recurso se interpuso. (Sentencia de 4 de febrero de 1977, Ar. 682).

7. LICENCIA DE OBRAS: PROYECTO TÉCNICO COMO BASE DE LA LICENCIA

CONSIDERANDO: Que en toda licencia de obras de nueva planta lo autorizado es siempre la realización del proyecto técnico para el que aquélla se solicita (y tal es la razón del precepto del artículo 9, número 1, párrafo 1.º, del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales), y por esto si en el caso de licencia se otorgó en vista de un proyecto donde claramente consta en los diversos planos aprobados y su texto explicativo, sus escalas y acotaciones, de un modo que no puede ofrecer duda alguna, ni siquiera a un profano, que lo que se trataba de levantar era un edificio compuesto de bajo, cuatro plantas y

ático con una altura total de 16 metros y 75 centímetros (o 14 metros y 5 centímetros hasta la planta del ático) no puede reputarse como no ajustada a ese proyecto la obra ejecutada que, según el dictamen del perito forense, alcanza 14 metros y 12 centímetros hasta dicho ático, con un exceso no apreciable técnicamente de sólo 8 centímetros (el ático es posible en general según las normas); la consecuencia obvia será, pues, la ilegitimidad de la orden de demolición de los pretendidos excesos en la altura edificada por cuanto a tenor del artículo 171 de la Ley del Suelo sus prescripciones sólo son aplicables a las obras ejecutadas sin licencia o a las que no se adapten a ella y que no resulten legalizables por contravenir la ordenación aplicable. (Sentencia de 18 de marzo de 1977, Ar. 1.407).

8. OBRAS SIN LICENCIA: LEGALIZACIÓN

CONSIDERANDO: Que la legalización de construcciones producidas sin licencia, cuando ya se encuentran terminadas, no sigue el curso del procedimiento establecido en el artículo 171 de la Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956, pero los criterios sustantivos para resolver sobre tal materia son empero idénticos a los que corresponde aplicar con respecto de la posibilidad de legalización de obras suspendidas a que se refiere el artículo 171, número 2, b), de la mencionada Ley en relación con el 6 del Decreto de 11 de junio de 1964 y dentro de la alternativa entre derribo o legalización, cuyo ámbito y efectos ha señalado esta Sala, entre otras, en sentencia de 15 de noviembre de 1974; criterios, los aludidos, que en suma definen como límite legalizable la no vulneración en el hecho constructivo de cualquiera de los datos urbanísticos impuestos por la ordenación vigente, lo que implica un modo *a posteriori* de intervención administrativa en el ejercicio del *ius aedificandi* correspondiente al administrado que, unido a las sanciones por conducta clandestina o acto de autoridad propia prohibida, constituye un equivalente reparador de la falta de licencia que permite integrar en el orden urbanístico las anómalas situaciones referidas mediante el distinto acto administrativo de legalización; el cual, por tanto, ni se diferenciará esencialmente en su presupuesto procedimental de los trámites señalados por el artículo 9 del Reglamento de Servicios si la obra estaba terminada, ni tampoco en su contenido podrá ser la legalización más favorable para el solicitante que lo hubiera sido la previa licencia otorgada a tenor de lo establecido en el artículo 165 de la Ley del Suelo. (Sentencia de 23 de marzo de 1977, Ar. 1.440).

9. LICENCIAS DE POLICÍA: REVOCACIÓN Y ANULACIÓN

Aunque existen notorias discrepancias en la doctrina científica entre los autores acerca del concepto de la revocación y de sus diferencias respecto de la nulidad, parece que hoy se van poniendo de acuer-

do en mantener que existe la revocación cuando la eliminación de un acto administrativo se produce por razones de oportunidad, es decir, por una falta de adecuación entre los efectos del acto y el interés público, mientras que la anulación se determina por motivos de legalidad o, lo que es igual, por una falta de adecuación entre los elementos del acto administrativo, alguno de los cuales está viciado, y el derecho objetivo.

Y en el Reglamento de Servicios, ya en su artículo 16, se distinguen dos supuestos de revocación de las autorizaciones o licencias de policía: el de alteración de las circunstancias existentes cuando se verificó su otorgamiento y de la adopción de nuevos criterios de interpretación del interés público, siendo la distinción fundamental, en primer lugar, porque en el caso de alteración de las circunstancias, las Corporaciones están obligadas a revocar las autorizaciones; según el Reglamento deberán revocarlas y, en cambio, cuando la circunstancia por la cual se revoca la autorización es la adopción de nuevos criterios de interpretación del interés público, únicamente se les faculta para el ejercicio de la potestad de revocar: «podrá revocarlas» —así dice el citado artículo 16—, pero es más, a diferencia de lo que ocurre en el primer caso, en el supuesto de adopción de nuevos criterios de interpretación de interés público, los particulares tendrán derecho a indemnización. (Sentencia de 22 de febrero de 1977, Ar. 773).

10. RUINA DE EDIFICIO: CONDUCTA NEGLIGENTE DEL PROPIETARIO

CONSIDERANDO: Que destaca en esta alzada, como motivo determinante de la misma, obedecer la causa u origen de la situación ruinosa actual de la finca en litigio, a la conducta negligente e incluso dolosa de su propietario, y aunque esto fuese cierto no afecta para que pueda excluirse la calificación de ruinosa, ya que lo único que en este procedimiento hay que enjuiciar es si existe o no dicha situación conforme a los supuestos previstos en el artículo 170, número 2, de la Ley de Régimen del Suelo, de 12 de mayo de 1956, porque contra ese abandono o incumplimiento de sus obligaciones por el propietario, caso de mediar, pudieron los perjudicados accionar en la forma que las leyes les autorizan, toda vez que la posible responsabilidad originadora del estado de ruina podrá dar lugar al ejercicio de las correspondientes acciones de toda índole contra el culpable, pero sin afectar para nada a la declaración de ruina si ésta procediere, y así lo tiene declarado la jurisprudencia, según la cual son indiferentes a esta clase de pronunciamientos los motivos que hayan traído como consecuencia el estado ruinoso de la finca, por ser obligado prescindir de las causas productoras del mismo. (Sentencia de 31 de enero de 1977, Ar. 290).

XIII. SEGURIDAD SOCIAL AGRARIA

AYUNTAMIENTO: OBLIGACIÓN DE PAGAR LA CUOTA EMPRESARIAL

CONSIDERANDO: Que la disposición impugnada es el Reglamento aprobado por Decreto 3.772, de 23 de diciembre de 1972, dictado por el Ministerio de Trabajo para el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, del que se citan más concretamente en esta apelación los artículos 27 y 28, que según el apelante se apartan de la Ley que desenvuelven, alegando en definitiva que mediante este Reglamento se impone un nuevo tributo sobre la tierra, materia reservada a las Cortes, con infracción de los artículos 23, 26, 27 y 28 de la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado, alegaciones que obligan a precisar el alcance del Reglamento impugnado respecto a las disposiciones que desarrollan.

CONSIDERANDO: Que la normativa expuesta contenida en el texto legal de 23 de julio de 1971 impone claramente a los propietarios de fincas rústicas o pecuarias, bien sean sujetos pasivos o exentos de esta Contribución, reúnan o no la condición de trabajadores por cuenta propia, la obligación de cotizar por jornadas teóricas según cultivos y aprovechamientos en base a los datos de propiedad del Catastro de Rústica, por lo que cuando el Reglamento establece en su normativa, también examinada, esta obligación de los propietarios de cotizar por jornadas teóricas en función de los datos del Catastro, no impone por sí mismo una obligación, pues ésta ya se encuentra impuesta por la Ley que desarrolla, por lo que esta subordinación de la norma reglamentaria a la de rango legal hace improcedente la impugnación al respetar la primera la obligada jerarquía normativa impuesta por la Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado, criterio ya sustentado por esta Sala en aplicación del texto refundido y Reglamento citados, entre otras, en sus sentencias de 26 de noviembre de 1975 y 21 de mayo de 1976. (Sentencia de 22 de marzo de 1977, Ar. 1.174).

XIV. SOLARES E INMUEBLES DE EDIFICACION FORZOSA

DESAHUCIO ADMINISTRATIVO

CONSIDERANDO: Que las relaciones de orden laboral que hayan podido existir entre el apelante y el propietario que instó ante la Administración municipal el desahucio administrativo, en los términos dispuestos por el artículo 149 de la Ley de 12 de mayo de 1956, y el 41 del Reglamento de 5 de marzo de 1964, o las que por el juego de la subroga-

ción que dice el artículo 79 de la Ley de Contratos de Trabajo puedan mediar entre la empresa subrogada y el trabajador a su servicio y, en su caso, el derecho a que como parte integrante del salario se facilite a éste casa-habitación, según la modalidad de salario en especie que admite el artículo 37 de la Ley que hemos citado, y a cuya protección se ordena la legislación laboral y la tutela que, en este ámbito, compete a la jurisdicción laboral, no limitan ni excluyen los efectos que dentro del régimen de la edificación forzosa derivan inmediatamente de la inclusión de una finca en el Registro de Solares, previa su calificación en alguno de los supuestos que dice el artículo 142, 3), de la Ley de 12 de mayo de 1956, y por modo inmediato, de la enajenación de la finca o del otorgamiento de la licencia, según lo prevenido en los apartados 1) y 2) del artículo 149 de la Ley que hemos dicho, y en este ámbito jurídico urbanístico, las atribuciones que la Administración municipal tiene, porque el artículo 149 (en los apartados dichos) anula a los supuestos mencionados la definitiva extinción de toda situación jurídica personal constituida por cualquier título sobre la finca sometida al régimen de las de edificación forzosa y, en subordinación normativa con el citado precepto, el artículo 41 del Reglamento, en una regulación afín e integrada por la que corresponde a la expropiación, atribuye al desahucio carácter administrativo, por lo que es equivocado remitir a vías distintas de la administrativa para obtener el desalojo de la finca o subordinar el desahucio administrativo a previas decisiones en otros ámbitos jurisdiccionales. (Sentencia de 3 de febrero de 1977, Ar. 540).

XV. TERMINOS MUNICIPALES

LAS OPERACIONES CATASTRALES NO SON SUFICIENTES PARA ALTERARLOS

CONSIDERANDO: Que siendo objeto del Catastro Parcelario la determinación y representación de la propiedad territorial al objeto de lograr el reparto equitativo de los tributos, valiéndose para ello de la enumeración y descripción literal y gráfica de los predios, su operatividad no puede extenderse a funciones y finalidades de muy distinto signo como en este caso lo constituye la modificación o alteración de los límites de un término municipal. De donde se colige que una actuación catastral no es título idóneo para justificar las delimitaciones de un término municipal. Las procedentes operaciones de deslinde y amojonamiento por ello que tenían su marco legal cuando se publicó el Real Decreto-Ley del Catastro de 3 de abril de 1925, en las Leyes de 23 de diciembre de 1870, 27 de marzo de 1900, 23 de marzo de 1906 y Real Decreto de 2 de julio de 1924, disposiciones ya citadas en el pleito y recogidas en parte en los fundamentos de la sentencia apelada, tienen hoy

su más perfecto ajuste —y con ello ampliamos la fundamentación legal de aquel fallo— en el artículo 21 de la Ley de Régimen local y los 26 a 32 del Reglamento de Población y Demarcación territorial de las Entidades locales de 17 de mayo de 1952. Estos preceptos atribuyen al Ministro de la Gobernación, como única autoridad competente para ello, la resolución de las cuestiones que se susciten entre los Municipios sobre delimitación y deslinde de los términos municipales y, a su vez, establecen el procedimiento en el que preceptivamente han de apoyarse; informe del Instituto Geográfico y Catastral y dictamen del Consejo de Estado. (Sentencia de 8 de febrero de 1977, Ar. 687).

XVI. URBANISMO

1. CESIÓN GRATUITA DE VIALES

La doctrina general entiende que la cesión de terrenos viales es una prestación generalizada en la Ley del Suelo, alcanzando, además de a la apertura *ex novo* de vías públicas, al ensanchamiento de calles ya abiertas..., limitando, no obstante, el *quantum* de la aportación en razón de las posibilidades de aprovechamiento del solar, etc., con el propósito explícito de que la cesión constituya una real compensación de beneficios, no un sacrificio injusto o desproporcionado de la propiedad privada. (Sentencia de 21 de febrero de 1977, Ar. 772).

En el mismo sentido, otra sentencia de 21 de febrero de 1977 (Aranzadi 1.154) dice:

CONSIDERANDO: Que supuesto lo anterior no puede ignorarse que el requerimiento de cesión gratuita y obligatoria de una franja de terreno, con destino a vía pública, del solar de autos es una consecuencia obligada de la aplicación al supuesto de autos de la doctrina general que entiende que la cesión de terrenos viales es una prestación generalizada en la Ley del Suelo, alcanzando, además de a la apertura *ex novo* de vías públicas, al ensanchamiento de calles ya abiertas..., limitando, no obstante, el *quantum* de la aportación en razón de las posibilidades de aprovechamiento del solar, etc., con el propósito explícito de que la cesión constituya una real compensación de beneficios, no un sacrificio injusto o desproporcionado de la propiedad privada; el deber de cesión, sin embargo, como corresponde a su naturaleza, viene impuesto por la Ley, si bien su concreción o efectividad, como en este caso ocurre, requiere como presupuesto un plan de ordenación en que las alineaciones y viales, etc., determinarán la extensión edificable y en definitiva la magnitud de los terrenos privados afectados

por su destino a vial, zona verde o edificio público, etc. —sentencias de 15 de febrero de 1966, 24 de octubre de 1968, 24 de noviembre de 1971, 30 de septiembre de 1976, etc.—.

2. COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE URBANIZACIÓN: PERSONALIDAD JURÍDICA

CONSIDERANDO: Que, por lo que respecta a lo sustentado en base del artículo 82-b) de la Ley jurisdiccional, al sostenerse que la Comunidad de Propietarios de la Urbanización de Coto de Puenteviejo carece de personalidad jurídica propia, distinta e independiente de cada uno de los comuneros que la integran, pues, incluso, según se alega, ni siquiera se acredita que existe tal Comunidad de Propietarios, la Sala ha de desestimarla, en cuanto que basta repasar las actuaciones obrantes en autos para ver que la citada comunidad ha obrado siempre sin que la Administración hubiese negado su existencia y menos su personalidad, reconociéndose su existencia en el instrumento público de 30 de marzo de 1973 y, en especial, en el de 24 de marzo de 1976, en el cual no sólo se parte de su existencia, sino que incluso se testimoniarían sus Estatutos, aludiendo el artículo 10 de los mismos, de una manera expresa, a esa Comunidad, al establecer «que la misma se gobernará: a) por la Asamblea General de Propietarios, que es la propia Comunidad, actuando en uso de su soberanía...; b) por el Presidente de la Comunidad, que será elegido y designado por la Asamblea General...», sin olvidar que hay una serie de acuerdos de la misma por los que se promueven diversos Presidentes de ella, circunstancias y hechos que demuestran palmariamente su existencia y sustantividad, por lo que carece de relieve lo sustentado al efecto por la representación del Estado. (Sentencia de 25 de febrero de 1977, Ar. 744).

3. EXPROPIACIÓN DE LOS TERRENOS DESTINADOS A VIALES

CONSIDERANDO: Que si bien es cierto que el artículo 44 de la Ley del Suelo dispone que los planes, proyectos, etc., serán inmediatamente ejecutivos, una vez publicada su aprobación definitiva, también lo es que esta inmediata ejecutividad, cuando el plan o proyecto comporte una expropiación de terrenos como medio para realizar aquéllos, queda limitada por el artículo 56 de dicha Ley, el cual establece en este último supuesto un plazo máximo de diez años para llevar a efecto la expropiación, y es una vez transcurrido este plazo cuando nacen a favor de los particulares afectados las acciones pertinentes para impulsar a la Administración a llevar a cabo dicho trámite. Es necesario dejar sentado que las facultades que el párrafo 2.º del artículo 56 otorga a los particulares propietarios de terrenos afectados por un Plan de Or-

denación Urbana no pueden conducir en absoluto a la imposición de una medida coercitiva al Ayuntamiento, para que el mismo proceda a realizar la expropiación de aquéllos, ya que según reiterada doctrina jurisprudencial, de la que son ejemplo las sentencias de 7 de diciembre de 1966 y 6 de junio de 1970, la Administración es la única que puede decidir sobre la oportunidad y conveniencia de ejercitar la potestad expropiatoria, por lo que «no puede ser constreñida a expropiar una cosa determinada, ni su voluntad sustituida por la del particular o por la declaración judicial, que extravasaría los límites razonables que le están reservados», sin que, por otro lado, la recuperación del libre ejercicio de las facultades dominicales de que habla el citado párrafo 2.º del artículo 56 puede ser nunca total y absoluta y al margen de las previsiones del Plan y Ordenanzas, ya que en realidad la recuperación del libre ejercicio de las facultades dominicales únicamente opera respecto de aquellos terrenos que, edificables a tenor del Plan, lo son de edificación pública, ya que en estos casos, al recobrar el propietario aquellas facultades y destinar su terreno a la edificación, no pugnaría con las previsiones básicas del Plan, puesto que de no ser así iría contra la vigencia y obligatoriedad de los planes, la interpretación que condujese a la libre disponibilidad de terrenos que, según la ordenación urbanística, han de destinarse a viales, parques o jardines, criterio interpretativo del alcance del artículo 56 de la Ley del Suelo, establecido en la sentencia de 12 de junio de 1972. (Sentencia de 25 de febrero de 1977, Ar. 831).

4. PASEOS MARÍTIMOS: APROBACIÓN DE LOS PROYECTOS

Si bien quienes deben formular los proyectos de los paseos marítimos, según es el que este recurso se refiere, son los Ayuntamientos, en cambio a quien corresponde su aprobación definitiva es al Ministerio de Obras Públicas, el que mediante el mismo autoriza a las Corporaciones locales a su ejecución y, por consiguiente, la aprobación municipal del dicho proyecto no es sino un simple trámite necesario e indispensable para lograr la posterior autorización legal, que corresponde concederla al citado Departamento ministerial, debiendo, por tanto, esperarse a que la otorgue o no para poder recurrir en debida forma, ya que si no sería hacer unas declaraciones sobre un acto futuro, lo que es por completo improcedente. (Sentencia de 10 de marzo de 1977, Ar. 1.338).

5. PLANES: REVISIÓN Y MODIFICACIÓN DE LOS MISMOS

Es indudable que el tratamiento de las revisiones de los planes y de las modificaciones de los elementos de los mismos implican

operaciones por completo diferentes; en consecuencia, la modificación, a diferencia de la revisión, afecta principalmente al Plan; no se trata de un examen general de uno de éstos, a fin de verificar si es o no necesario su modificación, sino de la concreta modificación de alguno de sus elementos; ahora bien, el régimen jurídico de la modificación es distinto en los supuestos generales, cuando tendiera a incrementar el volumen edificable en una zona, cuando suscitase la oposición del 25 por 100 de los propietarios afectados y cuando implicase una diferente zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes o espacios libres, aparte del supuesto de modificación del Plan en sectores determinados y de reserva urbana, que regula el artículo 46, párrafos 2.º y 3.º, de la referida Ley; y para que pueda hablarse de modificación es necesario que afecte a elementos esenciales del Plan General y para llevarla a término bastará con que se sujete a las mismas disposiciones que para su formulación (artículo 37, párrafo 1.º, de la aludida Ley). (Sentencia de 17 de febrero de 1977, Ar. 767).

6. PLANES MUNICIPALES: APROBACIÓN: QUÓRUM EXIGIDO

Los accionantes alegan que la aprobación dada por el Ayuntamiento al referido Plan el 10 de noviembre de 1966, fue radicalmente nula, a tenor del artículo 47, 1-o), de la Ley de Procedimiento administrativo, por no haberse dado, en opinión de dichos actores, el quórum requerido por el artículo 303, párrafo 1.º y extremo g), de la Ley de Régimen local, para una válida formación de la voluntad aprobatoria del órgano colegiado; tesis, empero, carente de efectividad, ya que, según resulta de los documentos unidos al expediente, completados por la prueba aportada para mejor proveer, el número de miembros del Ayuntamiento, computado el Alcalde, como así procede hacerlo, que asistieron a la sesión en la indicada fecha constituía la mayoría absoluta de los miembros de la Corporación y, al aprobar el Plan por unanimidad, superaron los dos tercios del número de hecho, o sea de los asistentes, cumpliéndose de este modo, en su sentido literal, el precepto de la Ley de última cita tal como corresponde aplicarlo a efectos del artículo 32 de la Ley de 12 de mayo de 1956, según lo corrobora su artículo 39-2; por cuanto que si en caso especial requirente de mayores garantías —modificación de un Plan con incremento de volumen edificable— exige el último de los citados artículos legales el voto favorable de dos tercios de los componentes de la Corporación, es decir, un quórum adecuado a dichas garantías superiores, el ordinario habrá de ser inferior, en términos de asistencia a la sesión, con un mínimo de la mitad más uno de los miembros de derecho y voto favorable de dos tercios de los presentes cuando se trata de la aprobación de planes en el régimen general establecido por el artículo 32 de la Ley del Suelo, en lugar de ser a la inversa como pretenden los demandantes. (Sentencia de 4 de marzo de 1977, Ar. 1.260).

7. SOLAR

CONSIDERANDO: Que el hecho de satisfacer una parcela la contribución urbana no atribuye la condición urbanística de solar, ya que tal tributo se satisface cuando un terreno goce, al menos, de uno solo de los servicios que como imprescindibles exige el artículo 63 de la Ley del Suelo. (Sentencia de 4 de febrero de 1977, Ar. 424).

NEMESIO RODRÍGUEZ MORO