

## 2. RESEÑA DE SENTENCIAS

**SUMARIO:** I. ACTO ADMINISTRATIVO: 1. DISCRECIONAL Y REGLADO. 2. INDETERMINACIÓN DEL CONTENIDO.—II. BIENES: 1. ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA EN SU DEFENSA. 2. ENAJENACIÓN DE BIENES DE PROPIOS: COMPETENCIA JURISDICCIONAL. 3. MONTES: INCLUSIÓN EN EL CATÁLOGO. 4. MONTES EN MANO COMÚN.—III. INGENIEROS DE CAMINOS, CANALES Y PUERTOS: CARECEN DE APTITUD LEGAL PARA FIRMAR PROYECTOS DE EDIFICACIÓN.—IV. JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA: PERSONALIDAD RECONOCIDA EN VÍA ADMINISTRATIVA.—V. MINISTERIO DEL INTERIOR: NULIDAD DEL DECRETO DE 1 DE DICIEMBRE DE 1977.—VI. MONTES: AMOJONAMIENTO: NULIDAD DEL REALIZADO ANTICIPADAMENTE, SIN LA PRESENCIA DE LOS INTERESADOS.—VII. POLICIA MUNICIPAL: 1. ACTIVIDADES MOLESTAS, INSALUBRES, NOCIVAS Y PELIGROSAS: INDUSTRIA PELIGROSA: DISTANCIA. 2. ACTIVIDADES MOLESTAS, INSALUBRES, NOCIVAS Y PELIGROSAS: VAQUERÍAS. 3. LICENCIA DE DERRIBO LUEGO ANULADA POR LA ADMINISTRACIÓN: INDEMNIZACIÓN. 4. LICENCIA DE INSTALACIÓN DE FÁBRICA: CARÁCTER REGLADO. 5. LICENCIA DE OBRAS: CADUCIDAD. 6. LICENCIA DE OBRAS: LIMITACIONES IMPUESTAS POR LA MISMA. 7. LICENCIA DE OBRAS: AMPLIACIÓN DE LÍNEA DE FERROCARRIL. 8. LICENCIA DE OBRAS: ES NECESARIA PARA CONSTRUIR UN MURO DE CIERRE. 9. LICENCIA DE OBRAS Y DE APERTURA: ACTIVIDADES MOLESTAS, INSALUBRES, NOCIVAS Y PELIGROSAS. 10. LICENCIAS: CARÁCTER REGLADO DE LAS MISMAS. 11. LICENCIAS: DENEGACIÓN POR CONSIDERAR EL AYUNTAMIENTO QUE PARTE DEL TERRENO ES PÚBLICO. 12. LICENCIA: OBRAS A REALIZAR POR EL PROPIETARIO DE LA FINCA: CONCRECIÓN. 13. RUINA: REPARACIONES IMPROCEDENTES.—VIII. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: NOTIFICACIONES.—IX. PROPIEDAD: DERECHO DE EDIFICAR: LIMITACIONES.—X. RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACION: 1. IMPROCEDENCIA DE INDEMNIZACIÓN. 2. OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR.—XI. URBANIS-

MO: 1. ACCIÓN PÚBLICA: EJERCICIO. 2. ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS: IGUALDAD JURÍDICA. 3. COMISIÓN PROVINCIAL DE URBANISMO: COMPETENCIA DE LA MISMA. 4. ESTUDIOS DE DETALLE. 5. FACULTAD DE VARIAR LOS PLANES PARCIALES QUE ESTÉN EN EJECUCIÓN. 6. NORMAS COMPLEMENTARIAS Y SUBSIDIARIAS DEL PLANEAMIENTO. 7. URBANIZACIONES: CAPACIDAD JURÍDICA DE LAS ASOCIACIONES DE PROPIETARIOS.

## I. ACTO ADMINISTRATIVO

### 1. DISCRECIONAL Y REGLADO

La Sala no debe dejar de recordar que, frente a la doctrina científica antigua, y taxonomía legal del Reglamento de 22 de julio de 1894, donde se tipifica la existencia del acto discrecional por naturaleza, lo que vino a confundirlo con los actos de gobierno cuya confusión reflejaba la jurisprudencia de la época, ponía de manifiesto una tajante oposición entre actos discrecionales y reglados, surgió en España desde 1932, y más claramente ahora, desde la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1956, aquella noción, según la cual es preciso tener siempre en cuenta que *en todos los actos, por reglados que sean, existe un poder discrecional mayor o menor, y que en todos los discrecionales, por libres que los supongamos, se ejerce una actividad más o menos reglada, quedando desterrada, incluso por la Jurisprudencia desde 3 de octubre de 1950 y 9 de marzo de 1954, la noción del acto discrecional apriorístico o por naturaleza, consagrando la tesis de que el carácter reglado o discrecional de cualquier acto administrativo sólo puede descubrirse confrontando, con la legislación vigente, cada uno de los elementos constitutivos de dichos actos.* (Sentencia de 6 de noviembre de 1981, Ar. 4.760.)

### 2. INDETERMINACIÓN DEL CONTENIDO

*Si bien es cierto, como ya tiene declarado esta Sala en su sentencia de 14 de octubre de 1977, reiterando doctrina de las sentencias que cita, que es requisito inexcusable de todo acto administrativo, la de poseer un contenido determinado, ya que formalmente concebido en términos de ambigüedad, imprecisión o ininteligibilidad es de suyo de imposible cumplimiento y, por tanto, nulo no sólo a tenor de lo declarado en el artículo 47.1.b) de la Ley de Procedimiento Administrativo, sino también por el cauce de la anulabilidad, prevista en el artículo 48.2 de la propia Ley, toda vez que el defecto formal de indeterminación del contenido del acto hace a éste inidóneo para alcanzar su fin, que es la inmediata ejecutividad establecida en el artículo 101; también lo es que la indeterminación de su contenido no es el re-*

*sultado de interpretaciones subjetivas, sino la real y manifiesta imprecisión que de modo objetivo haga el acto inejecutable, cuando la finalidad del mismo es constituir, modificar o hacer cesar una situación concreta conforme a las disposiciones del ordenamiento jurídico, evitando así ejecuciones imprevistas o arbitrarias que pudieran derivarse de imprecisión del contenido del acto.* (Sentencia de 6 de noviembre de 1981, Ar. 4.755.)

## II. BIENES

### 1. ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA EN SU DEFENSA

CONSIDERANDO: Que aunque los recurrentes se sorprendan de que el Ayuntamiento pueda prohibir al que se cree propietario de unos terrenos el ejercicio de su derecho a cerrarlos e impedir el paso por ello a terceras personas, y afirmen que dicho Ayuntamiento para obtener tal resultado debe acudir, al igual que cualquier otro particular, a la Jurisdicción Civil, resulta que *los artículos 404 de la Ley de Régimen local y 55 del Reglamento de Bienes de Entidades locales conceden un privilegio de protección posesoria a los Ayuntamientos, atribuyéndoles la facultad de ejercitar por su propia autoridad las acciones encaminadas a recobrar la posesión de los bienes de dominio público en cualquier tiempo y la de sus bienes patrimoniales en el plazo de un año a partir de la fecha en que se hubiera producido el acto de interrupción de dicha posesión, y estas acciones de autoprotección se desenvuelven en el terreno estrictamente posesorio, al igual que ocurre con los interdictos judiciales, de forma tal que para su lícito ejercicio no se necesita prueba de la titularidad dominical de los bienes sobre los que se ejerce, sino únicamente aquélla que acredite suficientemente el hecho de la posesión.* (Sentencia de 21 de noviembre de 1981, Ar. 5.262.)

### 2. ENAJENACIÓN DE BIENES DE PROPIOS:

#### COMPETENCIA JURISDICCIONAL

Conforme a los artículos 4-3.º de la Ley de Contratos del Estado, y 5-3.º, 8, 10, 12 y 14 de su Reglamento, y sentencias del Tribunal Supremo de 23 de febrero, 21 de abril, 22 de mayo y 15 de junio de 1976, los contratos privados de la Administración se registrarán en cuanto a su *preparación, competencia y adjudicación*, por sus normas administrativas especiales y, en su defecto, por las disposiciones de la Ley y Reglamento de Contratos del Estado sobre preparación y adjudicación de los contratos de obras, gestión de servicios públicos y suministros, y en cuanto a su *efecto y extinción* por las normas de Derecho privado; por lo que *la Jurisdicción contencioso-administrativa será la competente para conocer de los actos jurídicos separables que se dicten en relación con la preparación, competencia y adjudicación del contrato, y la Jurisdicción ordinaria civil para resolver las controversias que surjan entre las partes y se refieran al*

*contenido material del contrato, a su eficacia vinculante, a su interpretación, efectos y extinción;* por tanto, al afectar el supuesto error en el consentimiento imputado por el recurrente al contrato privado de compraventa que le liga con la Corporación demandada, a su eficacia y extinción y no a los actos separables de preparación, competencia y adjudicación definitiva y formalización del mismo, esta Jurisdicción carece de competencia y procede acceder a la primera causa de inadmisibilidad indicada. (Sentencia de 28 de noviembre de 1981, Ar. 5.329.)

### 3. MONTES: INCLUSIÓN EN EL CATÁLOGO

*CONSIDERANDO: Que independientemente de que la presunción de posesión que la inclusión de un monte en el Catálogo otorga a la Entidad a quien se asigne su pertenencia, conforme a lo dispuesto en la Ley de Montes, no puede prevalecer sobre la presunción posesoria que ampara y protege el artículo 34 en relación con el 38 de la Ley Hipotecaria, ni constituir medio adecuado para obligar al titular inscrito a una defensa activa del derecho constatado en la inscripción, abstracción hecha de que la prescripción del número 6 del artículo 11 de la Ley de Montes, en cuanto a 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, únicamente es predicable a tenor de lo dispuesto en el artículo 15 del precitado Ordenamiento cuando el deslinde aprobado y firme declara con carácter definitivo el carácter posesorio, es lo cierto que la finca cuya exclusión de adjudicación del arrendamiento de pastos, llevado a cabo por el Ayuntamiento de Níjar, peticiona don Pedro V. D., se encuentra inscrita en el Registro de la Propiedad bajo el número 11.644, folio 92 vuelto, del tomo 996, antes 443, libro 174, de Níjar, inscripción 5.º; inscripción como propiedad particular que excluye, a tenor de lo dispuesto en el párrafo final del número 2 del artículo 4.º de la Ley de Montes, su inclusión en el Catálogo.* (Sentencia de 7 de diciembre de 1981, Ar. 5.367.)

### 4. MONTES EN MANO COMÚN

Los mencionados montes en mano común, aunque en algún modo son similares a los de carácter comunal de la legislación general, tienen, sin embargo, unas notas muy peculiares, que los distinguen de los anteriores, como son las que se refieren a su *titularidad*, que viene atribuida a los grupos de vecinos que tradicional o consuetudinariamente los vienen utilizando, agrupados en parroquias, aldeas, lugares, caseríos, barrios y otros similares, que no aparecen formalmente constituidos en Entidades municipales, *ejerciéndose las facultades dominicales sobre los aludidos montes, dentro del régimen de comunidad de tipo germánico*, siendo presupuesto básico para la atribución a unos determinados vecinos de la titularidad de un monte de mano común, conforme estableció el artículo 1.º de la citada Ley 52/68, y tal como acertadamente se destaca ya en la sentencia apelada, *el aprovechamiento consuetu-*

*dinario exclusivo por parte de los integrantes de la agrupación o núcleo vecinal que pretendan la mencionada titularidad. (Sentencia de 23 de noviembre de 1981, Ar. 5.293.)*

### III. INGENIEROS DE CAMINOS, CANALES Y PUERTOS

#### CARECEN DE APTITUD LEGAL PARA FIRMAR PROYECTOS DE EDIFICACIÓN

*Del examen de los términos del artículo primero del Decreto de 23 de noviembre de 1956 no aparece la aptitud legal de los Ingenieros de Caminos para firmar proyectos de edificaciones, que siempre han venido reservadas a los Arquitectos. Y esa antigua y clara distinción conceptual entre las atribuciones de Arquitectos e Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos no ha sufrido cambio alguno por virtud de la actual regulación de las enseñanzas técnicas. (Sentencia de 11 de noviembre de 1981, Ar. 5.057.)*

### IV. JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

#### PERSONALIDAD RECONOCIDA EN VÍA ADMINISTRATIVA

*Una copiosa doctrina jurisprudencial —sentencias de 25 de octubre de 1962, 12 de diciembre de 1964, 30 de abril de 1965—, seguida sin interrupción, viene proclamando la imposibilidad de desconocer en vía jurisdiccional una personalidad reconocida en la administrativa. (Sentencia de 7 de noviembre de 1981, Ar. 4.761.)*

### V. MINISTERIO DEL INTERIOR

#### NULIDAD DEL DECRETO DE 1 DE DICIEMBRE DE 1977

**CONSIDERANDO:** Que como bien dice la representación del Ayuntamiento de Burgos, hay que entender que el Decreto 3623/77 ha sido derogado por el Real Decreto-ley de 16 de enero de 1981 (dictado como desarrollo provisional del art. 140 de la Constitución), al suprimir los controles de tutela o fiscalización, etc., en materia de personal, presupuestos, régimen financiero y tributario de las Corporaciones locales, *como consecuencia ineludible de la autonomía que la Constitución garantiza a los Municipios, que se concreta en el reconocimiento de la autonomía en la gestión de sus intereses, el carácter democrático y representativo de sus órganos y la suficiencia de sus Haciendas,*

*todo ello informado por los principios de publicidad y control interno de sus actos que garanticen la objetividad de sus decisiones y el respeto a los derechos e intereses de los administrados, tal como, en extenso, proclama la sentencia del Tribunal Constitucional de 2 de febrero de 1981. (Sentencia de 22 de octubre de 1981, Ar. 4.634.)*

## VI. MONTES

### AMOJONAMIENTO: NULIDAD DEL REALIZADO ANTICIPADAMENTE, SIN LA PRESENCIA DE LOS INTERESADOS

**CONSIDERANDO:** *Que si el amojonamiento es el acto mediante el que se marcan con hitos o mojones los límites materiales de una finca, es claro que su trascendencia no es inferior a la del propio deslinde, pues de nada serviría realizar éste con toda escrupulosidad si después, en su materialización sobre el terreno, no se respeta dicha previa individualización de propiedades colindantes, por lo que cuando la ejecución de dicho amojonamiento se realiza unilateralmente por la Administración con anterioridad al día señalado, se produce una situación de manifiesta indefensión en cuanto se ha privado al interesado de su derecho a intervenir. (Sentencia de 26 de octubre de 1981, Ar. 4.641.)*

## VII. POLICIA MUNICIPAL

### 1. ACTIVIDADES MOLESTAS, INSALUBRES, NOCIVAS Y PELIGROSAS: INDUSTRIA PELIGROSA: DISTANCIA

Respecto al *emplazamiento de estas industrias, dos supuestos perfectamente diferenciados, uno de ellos cuando en las Ordenanzas municipales, o en los Planes de urbanización, se dispone expresamente el lugar de su ubicación, en cuyo supuesto deberá cumplirse lo establecido en tal normativa, sin perjuicio de que, a tenor del artículo 20, «en casos muy especiales» pueda autorizarse un emplazamiento distinto respecto de las industrias fabriles consideradas como peligrosas a condición de que se adopten las medidas de máxima seguridad, y el otro supuesto cuando no existan tales normas municipales urbanísticas, en el que la Comisión Provincial de Servicios Técnicos señalará el lugar adecuado de instalación, teniendo en cuenta lo que aconsejen las circunstancias especiales de la actividad de que se trate, la necesidad de su proximidad al vecindario, los informes técnicos y la aplicación de medidas correctoras. Y si estamos ante un caso de industria fabril calificada como peligrosa, es manifiesto que debieron exponerse por la Comisión en su resolución —así lo exige la Circular de 10 de abril de*

1968— y detallarse en el acuerdo municipal cuáles sean las razones o motivos justificativos de la dispensa de distancia, y al no hacerse así *se infringió el repetido precepto y la obligación de motivación* que se deduce del mismo, *para que por esta Jurisdicción pueda ser sometida a control la apreciada excepción de la regla general establecida en tal precepto, por todo lo cual es obligado concluir que se ha producido una infracción esencial del procedimiento que ha privado al acto de los requisitos necesarios para alcanzar su fin y que, por consiguiente, es determinante de su anulación.* (Sentencia de 4 de diciembre de 1981, Ar. 5.364.)

## 2. ACTIVIDADES MOLESTAS, INSALUBRES, NOCIVAS Y PELIGROSAS: VAQUERÍAS

CONSIDERANDO: Que los acuerdos municipales impugnados, en cuanto ordenaron la clausura y traslado de la vaquería de la que era titular el hoy apelante, según licencia que al efecto le había sido concedida en el año 1952, sin derecho a indemnización alguna por los perjuicios que a aquél pudieran irrogarse por dicha clausura y traslado, lo hicieron con base en que la referida industria se hallaba incurso en las previsiones establecidas en el artículo 13-2 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de 30 de noviembre de 1961, y en cuestiones muy semejantes a la que ahora es objeto del presente procedimiento, *se ha declarado ya por esta Sala* —sentencias de 24 de octubre de 1975, 25 de febrero de 1976 y 9 de febrero de 1980— *que la aplicación de la normativa especial y de signo transitorio, establecida en el precitado artículo 13, y asimismo la forzosa erradicación de las vaquerías de los núcleos urbanos de las localidades de más de 10.000 habitantes, que no sean esencialmente agrícolas o ganaderas, sin derecho a indemnización por ello, exige como requisito necesario que la ubicación en el casco de la población se diera cuando el citado Reglamento entró en vigor, y que además hubiera transcurrido el plazo de diez años establecido en el párrafo 2.º del indicado precepto, para de esta forma efectuar una privación singular de un derecho que correspondía al titular de la vaquería, con invocación de un interés comunitario o general, y sin tener que utilizar el equivalente indemnizatorio que mantenga el oportuno equilibrio patrimonial sacrificado en aras del interés general, único supuesto, insistimos, en que se puede acordar la clausura de oficio sin derecho a indemnización; asimismo, la doctrina de esta Sala ha establecido también en la última de las sentencias antes citadas, que en estas industrias molestas, como son calificadas las vaquerías, no cabe el establecimiento de medidas correctoras que puedan hacer paliar aquella tajante orden que obliga forzosamente a la erradicación de las mismas, y ello porque este tipo de industrias, cuando están ubicadas en un núcleo urbano no exceptuado, su desaparición resulta obligada, y por eso, el Reglamento las prohíbe «terminantemente», es decir, sin posibilidad de exclusión alguna, motivo por el cual, el precepto que rige las vaquerías no previene medida correctora alguna.* (Sentencia de 7 de diciembre de 1981, Ar. 5.366.)

### 3. LICENCIA DE DERRIBO LUEGO ANULADA POR LA ADMINISTRACIÓN: INDEMNIZACIÓN

CONSIDERANDO: Que en este proceso no se halla en cuestión el tema del carácter histórico-artístico del edificio tan aludido, mejor dicho, en él no se ha de resolver este problema específico, puesto que *la materia aquí en litigio se contrae al problema de la licencia de demolición, y al acuerdo de suspensión de las obras autorizadas por la misma; acuerdo de suspensión en este caso legitimado por la causa determinante del mismo, la antes dicha de salvaguardar la subsistencia del edificio en controversia, y que hay que enjuiciarlo, en un examen conjunto de las actuaciones practicadas, como si se tratara de un acuerdo de revocación de la licencia de demolición*, dados los trámites que el Ayuntamiento de Barcelona ha estado siguiendo en los últimos años, dirigidos a incluir esta casa en el Catálogo del Patrimonio Arquitectónico Histórico Artístico de la ciudad de Barcelona, según se expone en el escrito de alegaciones de la accionante; *revocación implícita de la licencia, posible, como sabemos, por representar tan sólo una variante de la normal o explícita, regulada en el artículo 16 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales de 17 de junio de 1955, y en el artículo 172 de la mencionada Ley del Suelo de 1956.*

Y es procedente la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados a la empresa recurrente, con el cambio de criterio del Ayuntamiento demandado, porque, en este caso, los perjuicios existen lógicamente, y han sido pedidos en vía administrativa, como se desprende de lo anunciado en el escrito de la accionante, de fecha 5 de febrero de 1974 (folios 41-47 del expediente); *indemnización* que, por lo anteriormente razonado, debe limitarse a cubrir los siguientes conceptos: *a) gastos del proyecto de obras*, pero exclusivamente las *referentes a la demolición* del edificio; *b) importe de los trabajos de demolición realmente ejecutados* desde su comienzo a partir de la obtención de la licencia, el 14 de junio de 1973, hasta la fecha en que se comunica a la empresa la orden de suspensión, de fecha 27 del mismo mes y año. (Sentencia de 7 de noviembre de 1981, Ar. 4.761.)

### 4. LICENCIA DE INSTALACIÓN DE FÁBRICA: CARÁCTER REGLADO

*La concesión o denegación de una licencia de actividad es un acto reglado, tanto en su contenido como en su otorgamiento, que requiere un examen previo de las circunstancias de hecho concurrentes en cada caso concreto, su valoración y posterior determinación de su conformidad o disconformidad con el Ordenamiento jurídico, para en el primer caso concederla imperativamente y en el segundo denegarla.* (Sentencia de 6 de noviembre de 1981, Ar. 4.759.)

### 5. LICENCIA DE OBRAS: CADUCIDAD

CONSIDERANDO: Que *es doctrina mantenida de manera reiterada en la Jurisprudencia de esta Sala* —sentencias, entre otras, como más recientes,



de 7 de febrero de 1979, 7 de marzo y 17 de noviembre de 1980— *la de que para producirse la extinción por caducidad de una licencia resulta necesario que las Ordenanzas vigentes en el respectivo término municipal así lo prevean expresamente.* (Sentencia de 1 de diciembre de 1981, Ar. 5.338.)

#### 6. LICENCIA DE OBRAS: LIMITACIONES IMPUESTAS POR LA MISMA

CONSIDERANDO: Que, *sin embargo, en estos casos la licencia que se otorga no concede al administrado ningún derecho que éste no tuviere con anterioridad, pues lo único que hace la Administración municipal al ejercer esta potestad es autorizar la realización de un derecho ya existente en el patrimonio del administrado, una vez que ha quedado asegurado que la forma de disfrutarlo es acorde con las disposiciones de carácter general que de alguna manera limitan, condicionan o pautan su ejercicio, pues, como declara el artículo 348 del Código Civil, el derecho de propiedad supone el de gozar y disfrutar de la cosa sin más limitaciones que las establecidas en las Leyes, declaración, por otra parte, coincidente con la contenida en el artículo 61 de la Ley del Suelo, al disponer que las facultades del derecho de propiedad se ejercerán dentro de los límites establecidos en esta Ley, o en virtud de la misma por los Planes de ordenación, si bien acaso sea de ponderar la significativa inversión que se observa en este segundo texto al configurar el derecho de propiedad, referido al suelo, como normalmente limitado por las disposiciones urbanísticas, en diferencia de la definición del Código Civil, que inspirada todavía en el sentido quirritario de la propiedad romana configura las limitaciones del dominio como excepcionales, cambio de orientación debido a la finalidad social que actualmente se atribuye a la propiedad.*

CONSIDERANDO: Que de todas formas y aun reconociendo que el derecho de propiedad debe ser conceptuado como limitado por su propia esencia, y ejercitable, por tanto, sólo dentro del marco establecido por las Leyes y demás disposiciones que conjuntamente forman el bloque de la legalidad, lo que resulta patente es que *cualquier condicionamiento del dominio y, en consecuencia, del «ius edificandi» tiene que estar recogido en disposiciones legales o reglamentarias de carácter general, previamente establecidas por los órganos competentes y mediante el procedimiento previsto en cada caso, de tal manera que el condicionamiento o la limitación afecte no a un supuesto singular dependiente de la discrecionalidad administrativa, sino a la generalidad de supuestos análogos, para que sea la propia Administración la primera obligada a exigir y a cumplir el condicionamiento por ella establecido.* (Sentencia de 22 de octubre de 1981, Ar. 4.533.)

#### 7. LICENCIA DE OBRAS: AMPLIACIÓN DE LÍNEA DE FERROCARRIL

Se impone la *sujeción de las obras al artículo 165 (hoy 178) del texto de 2 de mayo de 1975, al exigir la licencia no sólo para los actos de edificación, sino también para los de «uso» del suelo, como son los «movimientos de tierra», entre los que, indiscutiblemente, deben incluirse, por su propia*

*naturaleza, los trabajos del tendido de un ferrocarril.* (Sentencia de 18 de diciembre de 1981, Ar. 5.435.)

#### 8. LICENCIA DE OBRAS: ES NECESARIA PARA CONSTRUIR UN MURO DE CIERRE

CONSIDERANDO: Que el artículo 184 del vigente Texto Refundido de la Ley del Suelo se refiere a *los actos de edificación o uso del suelo relacionados en el artículo 178 que se efectúen sin licencia, relación que no puede considerarse exhaustiva*, como la parte apelante pretende, *sino simplemente enunciativa*, ejemplo de los actos de edificación que están sujetos a previa licencia, no otra cosa puede deducirse de la frase «tales como», que procede a la enumeración que el precepto refiere, dicho esto en cuanto por la parte apelante se alega la innecesariedad de solicitar licencia para el cierre del terreno propiedad del recurrente, al no estar tal acto de edificación o uso del suelo comprendido entre los enumerados en el artículo 178, olvidando que *la edificación de una cerca es calificada con reiteración por la jurisprudencia como obra menor que necesita licencia municipal para su realización, máxime cuando, como en el caso que nos ocupa, el terreno cercado está incluido en un Plan de urbanización.* (Sentencia de 30 de noviembre de 1981, Ar. 5.334.)

#### 9. LICENCIA DE OBRAS Y DE APERTURA: ACTIVIDADES MOLESTAS, INSALUBRES, NOCIVAS Y PELIGROSAS

El recurso se basa en el aserto de que la licencia para la construcción implica la del ejercicio de la actividad en el supuesto del artículo 22.3 del Reglamento de Servicios, pero la prohibición formulada en este precepto, conforme al cual no cabe la concesión del permiso de obras sin el otorgamiento del de apertura cuando el edificio por sus características haya de tener destino determinado, *no permite sostener la conclusión*, explícitamente refutada en las sentencias de 14 de febrero de 1978, igual día de 1979 y 25 de junio de 1981, *de que la autorización para construir habilite la práctica de la actividad cuando ésta se halla comprendida en el Reglamento de 30 de noviembre de 1961 y las disposiciones concordantes, puesto que la competencia municipal para permitir la instalación es concurrente con la de la Comisión Provincial Delegada de Saneamiento, cuyo informe es vinculante para el Ayuntamiento.* (Sentencia de 25 de noviembre de 1981, Ar. 5.315.)

#### 10. LICENCIAS: CARÁCTER REGLADO DE LAS MISMAS

CONSIDERANDO: Que, como tiene declarado con reiteración esta Sala, *las licencias municipales de apertura de establecimientos y de obras son actos reglados, tanto en su otorgamiento como en su contenido, cuya finalidad*

*es la de controlar si el ejercicio de los derechos subjetivos actuados al solicitarlas se ajustan a las disposiciones que los encauzan y regulan, disposiciones a las que los Ayuntamientos deben someterse en el doble sentido de tener que denegar las que se opongan a ellas y tener que conceder las que a ellas se acomoden, sin que tales licencias, como técnica de control, puedan desnaturalizarse y convertirse en medio de conseguir, fuera de los cauces legítimos, un objetivo distinto de aquel que le es consustancial. (Sentencia de 19 de noviembre de 1981, Ar. 5.185.)*

#### 11. LICENCIAS: DENEGACIÓN POR CONSIDERAR EL AYUNTAMIENTO QUE PARTE DEL TERRENO ES PÚBLICO

*Las concesiones o denegaciones de la licencia municipal tienen el carácter de actos reglados, obedientes a una motivación legal, en función de la cual las resoluciones denegatorias solamente pueden basarse en mandatos prohibitivos, legales o reglamentarios, siendo atentatorio a los derechos del propietario la imposición de prohibiciones o condicionamientos que no tengan su base en una norma objetiva —sentencias del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 1969, 27 de octubre de 1970, 4 de abril de 1974, etc.—. Y como no existe en autos una constancia o algún antecedente claro de que el terreno de autos pertenezca al Camino o Paseo de la Ermita, pues ni siquiera esto se desprende en forma contundente de las informaciones testificales a que hemos hecho alusión en el apartado c) del primer considerando, es obligado concluir que la Corporación frente a la recurrente, hoy titular inscrita, quiere resolver por sí y ante sí una controversia concerniente a la propiedad y calificación de un determinado bien inmueble, desbordando así los límites de su competencia, e invadiendo lo que exclusiva y excluyentemente viene atribuido a los órganos de la jurisdicción civil. Y si bien corresponde al Ayuntamiento la protección y defensa de sus bienes, ello lógicamente es partiendo de la base de la existencia de una titularidad dominical y de una identidad cualitativa y cuantitativa de la cosa objeto de dominio, sin cuya concurrencia no le es dado a la Administración actuar «ex officio» reivindicatoriamente, salvo que previamente hubiera procedido al deslinde del terreno discutido, con audiencia de los interesados. (Sentencia de 31 de octubre de 1981, Ar. 4.711.)*

#### 12. LICENCIA: OBRAS A REALIZAR POR EL PROPIETARIO DE LA FINCA: CONCRECIÓN

*Como ya tiene declarado este Tribunal en sentencia de 6 de octubre de 1978, las atribuciones de policía urbana conferidas a la autoridad municipal por el artículo 168-2, actualmente el 181-2 de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, para imponer a los propietarios de edificios la obligación de realizar las obras necesarias que los mantengan en estado de conservación y uso conforme al propio destino, son atribuciones que deben*

*concretar, en el acuerdo administrativo en el cual se ejerciten, cuáles hayan de ser tales obras, con la especificación más detallada posible para el mejor cumplimiento por parte tanto del obligado propietario como del técnico director de las obras, como de los realizadores materiales de la construcción.* (Sentencia de 30 de octubre de 1981, Ar. 4.708.)

### 13. RUINA: REPARACIONES IMPROCEDENTES

CONSIDERANDO: Que la obligación impuesta a los propietarios de edificaciones por el artículo 181 de la vigente Ley del Suelo, Texto Refundido del 9 de abril de 1976, de mantenerlos en condiciones de seguridad, salubridad y ornato público, y la facultad que dicho precepto otorga a los Ayuntamientos y demás organismos competentes para acordar de oficio o a instancia de parte la ejecución de las obras necesarias para que el inmueble conserve aquellas condiciones, ceden cuando los daños no son reparables técnicamente por los medios normales, cuando el coste de las reparaciones necesarias para la debida conservación exceda del 50 por 100 del valor del edificio o cuando concurren circunstancias urbanísticas que aconsejen la demolición del inmueble, pues en estos casos lo procedente no es imponer la reparación, sino declarar el estado ruinoso del edificio, al amparo del artículo 183, párrafo 2, apartados a), b) y c), con la consecuencia de su posterior demolición, y ello porque, como se afirma por la doctrina jurisprudencial, que por conocida excusa su cita, *una reparación en tales circunstancias representaría una solución antieconómica para el propietario, y al mismo tiempo contraría al interés general, al perpetuar la conservación de construcciones contrarias al nuevo planeamiento y, por tanto, contrarias a los fines urbanísticos generales prevalentes, y ello aunque el origen de los daños sea imputable al estado del edificio objetivamente considerado, cualquiera que sea el origen de tal situación constructiva.* (Sentencia de 17 de noviembre de 1981, Ar. 5.178.)

## VIII. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

### NOTIFICACIONES

*Es reiterada la Jurisprudencia en la que se proclama que cuando la notificación o la publicación —según sea procedente (arts. 79 y 45 de la Ley de Procedimiento Administrativo)— de las resoluciones administrativas no resulte suficiente para conocer el texto íntegro del acto, a fin de poder ejercitar contra el mismo los oportunos recursos, el plazo para interponerlos habrá de computarse desde que los interesados recurrentes se den por enterados de tales actos* (Sentencia de 22 de diciembre de 1981, Ar. 5.452.)

## IX. PROPIEDAD

### DERECHO DE EDIFICAR: LIMITACIONES

Invocar la titularidad dominical de un bien inmueble para justificar la facultad de realizar en él las obras que el dueño estime convenientes a su libre albedrío, constituye un concepto individualista y quirirario del derecho de propiedad que hace ya largo tiempo ha sido abandonado por las legislaciones modernas, en las que se imponen numerosas y a veces muy intensas limitaciones en orden a adecuar el ejercicio de las facultades que integran dicho derecho a la función social que le corresponde desempeñar, y así ocurre en nuestro Derecho positivo, en el que el artículo 33.2 de la Constitución consagra esa función social de los derechos como delimitadora de su contenido, de acuerdo con las Leyes, y el artículo 7.2 del Código Civil proclama la ilegalidad del ejercicio antisocial de los derechos; principios éstos que ya venían con anterioridad reflejados en concretos preceptos de nuestro Derecho urbanístico, fuertemente impregnado desde sus inicios de una idea radicalmente transformadora de la concepción clásica de la propiedad privada, y de los cuales es síntesis *el artículo 76 del Texto Refundido, antes 61 de la Ley, que según reiterada jurisprudencia configura la facultad de realizar obras en suelo propio y decidir el uso y destino de éste como una facultad solamente ejercitable dentro de los límites y con el cumplimiento de los deberes establecidos en la Ley del Suelo o, en virtud de la misma, en los Planes de Ordenación, y concibe las normas legales y de planificación como un auténtico estatuto jurídico de la propiedad inmobiliaria que, excediendo del significado de simple cobertura habilitante de la intervención administrativa, define el contenido normal y condiciones de ejercicio de dicho derecho.* (Sentencia de 25 de noviembre de 1981, Ar. 5.317.)

## X. RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACION

### 1. IMPROCEDENCIA DE INDEMNIZACIÓN

*Debe tenerse presente que uno de los elementos delimitadores de la citada responsabilidad patrimonial de la Administración viene constituido por la norma contenida en el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico citada, según la cual, «la simple anulación en vía administrativa o por los Tribunales contenciosos de las resoluciones administrativas, no presupone derecho a indemnización», y ello quiere decir que siendo innegable que toda denegación administrativa de una petición ocasiona siempre alguna clase de perjuicio al solicitante, este perjuicio no puede imputarse a la responsabilidad de la Administración por la sola razón de que la jurisdicción contenciosa anule el acto administrativo al estimar que los fundamentos jurídicos que lo sostienen no son los legalmente correctos, pues es inapropia-*

*ble negar a la Administración el derecho a resolver según los criterios que, siendo opinables dentro de la relatividad que a toda decisión jurídica imprime la estructura problemática de la ciencia del Derecho, considere ser los más adecuados a la legalidad vigente e imputarle responsabilidad cuando dichos criterios no prosperen en la revisión judicial que de los mismos promueva el afectado por la decisión administrativa. (Sentencia de 17 de diciembre de 1981, Ar. 5.427.)*

## 2. OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR

CONSIDERANDO: Que de lo anteriormente expuesto ya se desprende que la normativa aplicable al caso de litis no es la contenida en los artículos 405 y 406 de la Ley de Régimen local y 1.902 de Código Civil, en la que apoyan las partes sus respectivas y contradictorias pretensiones por entender que nos encontramos en la esfera del Derecho civil, sino *la regulación específica de los artículos 121 y 122 de la Ley de Expropiación forzosa y sus correspondientes 133 y 134 de su Reglamento*, por deber situar el problema en el campo del Derecho administrativo, en el que los enmarcan estos últimos preceptos derogatorios de la legalidad anterior, y *que vinieron a cambiar definitivamente el planteamiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública al desplazarla del presupuesto de ilicitud de la conducta del agente, y basarla en el simple actuar de la Administración en la esfera del Derecho administrativo, con independencia de la licitud o ilicitud del acto, cuyos preceptos disponen, el primero de ellos, que dará lugar a indemnización toda lesión que los particulares sufran en los bienes y derechos a que dicha Ley se refiere, siempre que tal lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, habiéndose declarado reiteradamente por el Tribunal Supremo que entre los daños indemnizables se encuentran, tanto los materiales como los corporales o morales, conclusión ésta que se desprende de la redacción más amplia contenida en el citado artículo 133 del Reglamento, al extender el deber de indemnizar a toda lesión que los particulares sufran en sus bienes o derechos; el 122, que en todo caso el daño sea efectivo, es decir, no sólo potencial, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas, lo que equivale a decir que se trate de un daño concretado en el patrimonio del afectado y que no constituya una carga común que todos los administrados tengan el deber de soportar, y, finalmente, el artículo 134 del Reglamento, que establece el procedimiento administrativo para tramitar y resolver la reclamación formulada por el lesionado. (Sentencia de 7 de diciembre de 1981, Ar. 5.370.)*

## XI. URBANISMO

### 1. ACCIÓN PÚBLICA: EJERCICIO

CONSIDERANDO: Que la acción pública que regula el artículo 235 de la vigente Ley del Suelo —223 de la anterior— legitima a cualquier ciudadano para exigir ante los órganos administrativos y los Tribunales Contencioso-Administrativos la observancia del ordenamiento urbanístico sin que para ello sea necesaria la titularidad de un derecho subjetivo o de un interés legítimo lesionado por el acto que se impugna; ahora bien, tal acción pública —salvo el supuesto del párrafo segundo de mencionado artículo— debe ejercitarse dentro de los plazos señalados en los artículos 52 y 58 de la Ley de esta Jurisdicción para los recursos de reposición y contencioso-administrativo, respectivamente. (Sentencia de 17 de diciembre de 1981, Ar. 5.433.)

### 2. ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS: IGUALDAD JURÍDICA

Los precedentes carecerían de relevancia porque, conforme tiene declarado este Tribunal, nunca tienen aptitud legal para que, a su amparo, sigan produciéndose nuevas infracciones urbanísticas —sentencias de 29 de enero de 1973, 7 de mayo de 1974 y 24 de enero de 1975—, ni ese principio de igualdad puede servir para la «perpetuación de situaciones contrarias a lo que, pensando en lo más conveniente a los intereses de la Comunidad, está planificado en el Ordenamiento» —sentencia de 20 de mayo de 1977—, porque, como se explica en el fallo de 8 de mayo de 1979, tal principio «debe tener como punto de apoyo la previa existencia de un acto ajustado al Ordenamiento jurídico, y nunca un acto que notoriamente quebrante el mismo, pues lo contrario nos llevaría a una notoria aberración jurídica». (Sentencia de 18 de noviembre de 1981, Ar. 5.182.)

### 3. COMISIÓN PROVINCIAL DE URBANISMO: COMPETENCIA DE LA MISMA

CONSIDERANDO: Que, desde luego, ha de reputarse como disconforme con el ordenamiento jurídico y, por ende, ineficaz para impedir la producción de los efectos del silencio positivo, el acuerdo del señor Presidente de la Comisión Provincial de Urbanismo de 22 de abril de 1976, pues aun producido y notificado dentro del plazo mensual señalado en el artículo 9.º del Reglamento de Servicios, como término hábil de resolución, en realidad lo ha sido por órgano manifiestamente incompetente, pues es patente que, conforme a dicho precepto, la atribución de competencia para decidir sobre la concesión de licencias aparece conferida a la Comisión Provincial de Urbanismo, órgano colegiado que en modo alguno cabe confundir con uno de sus miembros por muy calificado que éste sea, y así lo ha venido enten-

diendo la Sala en la decisión de casos análogos al presente. (Sentencia de 17 de diciembre de 1981, Ar. 5.431.)

#### 4. ESTUDIOS DE DETALLE

CONSIDERANDO: Que la primera precisión que conviene hacer es la de que *estos «Estudios de Detalle»*, introducidos por la Ley de reforma de la Ley del Suelo de 1956, efectuada por la de 2 de mayo de 1975, y recogidos en el artículo 14 del Texto Refundido de 9 de abril de 1976, *forman parte del bloque ordinamental urbanístico, aunque ocupando el último escalón, lo que quiere decir que al operar dentro del mismo el principio de jerarquía normativa, por la asimilación de los componentes de este bloque a las disposiciones de carácter general* —artículos 55 y 57 de la vigente Ley del Suelo: sentencias de 4 de noviembre de 1972, 22 de mayo de 1974, 10 de junio de 1977, 11 de mayo de 1979 y 29 de septiembre de 1980—, *tales Estudios tendrán forzosamente una función subordinada a la de los distintos Planes operantes dentro de su territorio, y de toda la normativa urbanística, vigente en cada momento histórico; aunque, claro está, por pertenecer, como queda dicho, a la parte ordinamental de la planificación, a su vez, se hallan situados a un nivel superior al de los actos de ejecución de tal ordenamiento, empezando por los Proyectos de Urbanización.* (Sentencia de 28 de noviembre de 1981, Ar. 5.331.)

#### 5. FACULTAD DE VARIAR LOS PLANES PARCIALES QUE ESTÉN EN EJECUCIÓN

*Al tratar de cuál es el alcance de la facultad administrativa de variación de los Planes de Ordenación urbana en relación con los Planes parciales que se encuentran en fase de ejecución, se reitera la constante doctrina jurisprudencial, representada, entre otras, por la sentencia de 1 de diciembre de 1972, 19 de febrero de 1973, 28 de junio de 1977, 8 y 22 de mayo y 17 de octubre de 1979, según la cual el principio de vigencia indefinida que proclama el artículo 45 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 9 de abril de 1976, no puede interpretarse en el sentido inmovilista de perpetuar el planeamiento urbanístico, sino como garantía de su estabilidad y permanencia, que no impide a la Administración ejercitar las potestades que le conceden los artículos siguientes: 45 a 51 del mismo Texto cuando nuevos criterios de ordenación o nuevas necesidades urbanísticas constatadas en forma hagan oportuna y adecuada la actualización de aquellos Planes mediante la correspondiente revisión o modificación, sin que a ello pueda válidamente oponerse lo dispuesto en la Disposición Transitoria 3.ª del Texto citado, por ser ésta una norma de derecho intertemporal que presupone la vigencia del Plan Parcial o de aquéllas de sus determinaciones de cuya ejecución se trate, es decir, que no hayan quedado sin efecto a consecuencia de revisión o modificación acordada en Plan posterior aprobado en la forma*



*legalmente establecida y conforme a dicha doctrina, y solamente puede declararse ilegítimo el ejercicio de la comentada facultad administrativa de variación del planeamiento urbanístico en aquellos supuestos que se acredita de manera cumplida y convincente que la revisión o modificación introducida en un Plan con relación a otro anterior vigente de igual o inferior categoría normativa ha sido realizada sin justificación suficiente. (Sentencia de 21 de diciembre de 1981, Ar. 5.437.)*

## 6. NORMAS COMPLEMENTARIAS Y SUBSIDIARIAS DEL PLANEAMIENTO

CONSIDERANDO: Que la primera de las tesis expuestas, acogida actualmente en el artículo 70 de la Ley del Suelo de 2 de mayo de 1975, se impone también bajo el imperio de la de 12 de mayo de 1956, y ello desde dos perspectivas hermenéuticas distintas, cuales son, la *naturaleza jurídica de las Normas de Ordenación Complementarias y Subsidiarias del Planeamiento y el principio de publicidad que informa el Derecho urbanístico*, pues en atención a su naturaleza jurídica es indudable que *dichas Normas, como su propio nombre expresa, constituyen en su esencia y finalidad, ordenación y planeamiento urbanísticos a través de los cuales se programa el uso del suelo y se condiciona el derecho a edificar, exactamente igual que ocurre en los Planes de Ordenación a los cuales aquellas Normas complementan, cuando son insuficientes o sustituyen provisionalmente, cuando no existen y esta identidad de naturaleza jurídica que se da entre los Planes y las Normas obligan a someter ambos a idéntico procedimiento de aprobación. (Sentencia de 30 de noviembre de 1981, Ar. 5.333.)*

CONSIDERANDO: Que como *principio general de este tipo de Normas, rige el de igualdad de rango de los Planes de Ordenación que vengan a completar o a suplir —sentencia de 28 de octubre de 1977—, lo que implica la imposibilidad de que vengan a contradecir disposiciones de rango superior —sentencia de 14 de febrero de 1975—, ni las contenidas en Planes que ocupen asimismo un superior rango jerárquico; por lo que, como se dice en el artículo 88.4 del Reglamento de Planeamiento de 23 de junio de 1978, su contenido «deberá ajustarse a las determinaciones y directrices establecidas en los Planes Directores territoriales, si los hubiere»; ni, como se previene en el artículo 89.2 del mismo Reglamento, podrán en ningún caso modificar la calificación del suelo ni alterar las determinaciones del Plan General que complementen.*

CONSIDERANDO: Que en el presente caso, no invocada la existencia de un *Plan Director territorial superior, que pudiera ser infringido, y viniendo las Normas de que se trata, no a completar, sino a suplir la ausencia de un Plan General de Ordenación Urbana de la citada villa de Galapagar, resulta evidente que las mismas, dentro de su territorio, quedan equiparadas a un Plan General municipal, desplegando su eficacia permanente y reglamentando el uso del suelo, con unas directrices a respetar por los Planes parciales, los*

*especiales y los programas de actuación urbanística, sin más cortapisas que las que puedan derivar de las disposiciones de carácter imperativo de la Ley del Suelo en vigor en esa fecha y los Reglamentos dictados en su desarrollo. (Sentencia de 15 de diciembre de 1981, Ar. 5.396.)*

## 7. URBANIZACIONES: CAPACIDAD JURÍDICA DE LAS ASOCIACIONES DE PROPIETARIOS

*La razón de que a estas urbanizaciones o ciudades residenciales (en su forma o modalidad de comunidad con desbordamiento indudable del ámbito objetivo de la comunidad ordinaria e incluso del disciplinamiento específico de la propiedad horizontal) no puede ignorarse la existencia de coincidencia de datos básicos con la comunidad de bienes o derechos que permite trasladar a este campo una parte importante de las normas de la propiedad horizontal, y en tal sentido, los Estatutos, como normativa orgánica dentro de la Ley, pueden establecer cuantas normas resulten precisas para el normal funcionamiento de estas comunidades, que aunque no aparezcan nitidamente dotadas de personalidad jurídica en sentido propio, no puede desconocerseles como tal «comunidad de intereses», que a través de los órganos de administración creados puedan realizar actos de administración o disposición con eficacia jurídica a todos los efectos. (Sentencia de 29 de diciembre de 1981, Ar. 5.462.)*

NEMESIO RODRÍGUEZ MORO



## JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO: SERVICIO NACIONAL DE ASESORAMIENTO E INSPECCIÓN DE LAS CORPORACIONES LOCALES.

La virtualidad del Estado de Derecho se pone de manifiesto prácticamente cuando el orden jurídico vulnerado se restablece por imperio de la Administración de Justicia.

Es en este contexto donde ha de considerarse la importancia y trascendencia de las sentencias del Tribunal Supremo de 20 y 27 de octubre de 1982, por las que se restablece el orden jurídico conculcado por el Real Decreto 2856/1978, de 1 de diciembre, y se reconocen los derechos subjetivos lesionados por el mismo, en relación con la supresión del Servicio Nacional de Asesoramiento e Inspección de las Corporaciones Locales.

La importancia y trascendencia de esta jurisprudencia está tanto en cuanto al respeto que por encima de criterios de oportunidad política impone el principio de la jerarquía normativa, como por las

dificultades que para la ejecución de la misma ha de encontrar la propia Administración estatal por múltiples razones, de las que no son ajenas la incidencia que sobre el tema tiene la sentencia del Tribunal Constitucional de 2 de febrero de 1981 al afectar al artículo 354-1, b), de la Ley de Régimen local de 1955.

Por ello, y considerando el interés general que su conocimiento tiene para todos los profesionales de la Administración local, independientemente de la que directamente afecta a los interesados que ahora ven reconocidos sus derechos tan injurídicamente lesionados por una norma que los Tribunales han despojado de su «presunción de legalidad», no nos resistimos a transcribir los CONSIDERANDOS que sobre el fondo se formulan por el Tribunal Supremo y el FALLO consiguiente:

CONSIDERANDO: Que, pasando al fondo del recurso, procedencia de la anulación o de que se deje sin efecto el Real Decreto 2856/78 —en cuanto afecte al Servicio Nacional de Inspección y Asesoramiento de las Corporaciones Locales—, lo que se discute en esencia en este recurso es si la supresión ordenada en la disposición final 2.ª del Real Decreto citado y la regulación en las disposiciones transitorias de la situación de los funcionarios adscritos al citado Servicio Nacional, creado y regulado en el título IV del libro III de la Ley de Régimen local, tiene cobertura legal, prestada según el preámbulo del Decreto por el artículo 2.º de la Ley 47/1978, de 7 de octubre, que se invoca al comienzo del preámbulo, o en el artículo 26 del Real Decreto-ley 18/1976, de 8 de octubre, aducido al final del mismo.

CONSIDERANDO: Que iniciando el examen del Real Decreto-ley 18/1976, a cuyo amparo se dice dictar el Decreto impugnado, no es posible eludir el carácter de legislación de emergencia, que su preámbulo subraya una y otra vez con frases como las siguientes respecto a sus fines: «medidas a corto plazo», «medidas coyunturales que permitan la superación de la situación actual», «carácter provisional», etc., que anunciaban ya la frase introductoria del artículo 26, «con objeto de obtener una *mayor economía* de los gastos públicos y una mayor eficacia de la gestión de los servicios», frase que justifica la autorización al Gobierno para que, a propuesta del *Presidente*, pueda suprimir, refundir o reestructurar departamentos ministeriales y órganos y servicios.

CONSIDERANDO: Que, como declara el preámbulo del Real Decreto de la Presidencia del Gobierno 1558/1977, de 4 de julio, esta disposición se dicta «en uso» de la citada autorización, realizándose en su articulado una amplia reorganización de los órganos superiores (Ministerios y Subsecretarías, sobre todo), y estableciéndose en su disposición final 2.ª *un plazo de cuatro meses* para que los Ministerios, ya reorganizados, propongan sus reestructuraciones propias, de modo que para que los respectivos Ministerios pudieran proceder a nuevas ordenaciones, en virtud de esta autorización derivada de la primi-

tiva, estaban constreñidos por un término preciso que el Ministerio del Interior no utilizó, al menos en lo que se refiere al Servicio Nacional de que se trata.

**CONSIDERANDO:** Que, abstracción hecha del carácter natural del Real Decreto-ley 18/1976, es indudable que la sustituya en la facultad de iniciativa del Presidente del Gobierno, porque la de los Ministros de Departamentos fue temporal, y el no haberse hecho uso de ella en el plazo de cuatro meses explica, en parte, la ambigüedad del preámbulo del Real Decreto 2856/1978, pretendiendo ampararse a la vez en dos preceptos de distinta significación y alcance diferente para justificar su contenido, por un lado, remodelación completa de la Dirección General de Administración Local, supresión del Servicio de Asesoramiento e Inspección de las Corporaciones Locales con atribución de sus funciones a otros órganos, y, por otro, el hecho de que tal contenido hubiera de ser elaborado y propuesto por el Ministerio del Interior, con lo cual mezcló la autorización dejada en el artículo 26 del Real Decreto-ley 18/1976 a la iniciativa de la Presidencia del Gobierno, y la otorgada en el artículo 2.º de la Ley 47/1978, cuyo ejercicio dependía de la iniciativa del Ministerio del Interior.

**CONSIDERANDO:** Que, sin embargo, el doble sostén utilizado por el Ministerio del Interior no es suficiente porque la disposición final 2.º del Real Decreto 1558/1977, que era la única base que le permitía enlazar con el artículo 26 del Real Decreto-ley 18/1976, había caducado con exceso, mientras que la autorización del artículo 2.º de la *Ley 47/1978 no fue en realidad usada porque no suprimió los procedimientos de fiscalización, intervención y tutela sobre las Corporaciones locales*, los cuales quedaron subsistentes, aunque en manos distintas de las previstas en la regulación legal del Servicio Nacional, tantas veces citada, y de este modo modificó la Ley vigente sin facultades expresas o implícitas para ello, es decir, que al retener el Ministerio del Interior en manos de la Dirección General de la Administración Local y de los Gobiernos civiles la posibilidad de fiscalizar e intervenir las Corporaciones locales, carecía de facultad para suprimir el órgano legal a través del cual tenían que verificarse los procedimientos, sin que baste como dispensa del cumplimiento de las leyes el anuncio de eventual supresión hecho en el párrafo segundo del preámbulo del Decreto impugnado.

**CONSIDERANDO:** Que los anteriores razonamientos llevan a la estimación del recurso en el punto *a)* del suplico de la demanda, del cual es derivación necesaria la estimación también del punto *c)* del mismo, ya que las eventuales diferencias retributivas que hayan podido causar las normas del Decreto impugnado que se dejan sin efecto o anulan al estimar el primer punto, dejan de estar justificadas, y estimadas las peticiones principales quedan excluidas las pretensiones alternativas plasmadas en los puntos *b)* y *d)* del expresado suplico, todo lo cual indica lo que será el tenor del fallo, sin que se aprecien méritos que aconsejen la expresa imposición de las costas.

**FALLAMOS:** Que desestimando la alegación de inadmisibilidad opuesta por el Abogado del Estado y estimando las *peticiones principales* del recurso in-

terpuesto contra el Real Decreto 2856/1978, de 1.º de diciembre, *debemos anular y anulamos dicho Real Decreto en todo lo que afecta al Servicio Nacional de Asesoramiento e Inspección de las Corporaciones Locales, por ser contrarios a derecho los preceptos que se contraen a dicho Servicio y han sido impugnados en este recurso, reponiendo, en consecuencia, el repetido Servicio Nacional a la situación jurídico-orgánica y funcional anterior al expresado Real Decreto 2856/1978, y a consecuencia de todo ello condenamos a la Administración pública al pago de todas las diferencias retributivas que hayan dejado de percibir los recurrentes y causadas por las normas anuladas, según la categoría administrativa que les correspondiera, desde el mes de enero de 1979, y con los incrementos que procedan según las normas presupuestarias de los años 1979 y 1980.*

No se hace expresa imposición de las costas causadas.

JUAN D'ANJOU GONZÁLEZ

