

2. RESEÑA DE SENTENCIAS

SUMARIO: I. ACTO ADMINISTRATIVO: 1. IRREVOCABILIDAD CUANDO DECLARAN DERECHOS. 2. NULIDAD.—II. AUTONOMIA MUNICIPAL: 1. CONTROL DE LOS ACTOS DE LOS ENTES TERRITORIALES LOCALES. 2. MATERIAS COMPETENCIA DEL ESTADO. — III. BIENES: 1. CONCESIÓN DE QUIOSCOS: EXCLUSIÓN DE DETERMINADAS PERSONAS. 2. QUIOSCO OCUPADO EN PRECARIO: PROCEDIMIENTO PARA SU DESALOJO. — IV. CARRETERAS: TERRENOS CERCANOS A LAS MISMAS: COMPETENCIA MUNICIPAL COMPARTIDA. — V. CONCEJALES: BAJA EN EL PARTIDO POLÍTICO. — VI. CONTRATACION ADMINISTRATIVA: 1. CERTIFICACIONES DE OBRA: VALOR DE LAS MISMAS. 2. Es ADMINISTRATIVO EL CONTRATO SOBRE UN BIEN DE SERVICIO PÚBLICO. 3. RECEPCIÓN DE LA OBRA CONTRATADA. 4. RESOLUCIÓN DEL CONTRATO POR EL CONTRATISTA. 5. RIESGO IMPREVISIBLE. 6. REVISIÓN DEL PRECIO: EQUILIBRIO FINANCIERO.—VII. EXPROPIACION FORZOSA: 1. FUNDAMENTO DE LA MISMA. 2. JUSTIPRECIO: ACTIVIDAD QUE SE DESENVUELVE SIN LICENCIA FISCAL. 3. JUSTIPRECIO: NO SUPONE BAJA EN EL MISMO EL HECHO DE QUE ESTÉ ARRENDADA LA FINCA.—VIII. FUNCIONARIOS: CAPITAL SEGURO DE VIDA: SERVICIOS DE CARÁCTER PROVISIONAL: QUIÉN DEBE PAGARLO.—IX. HACIENDAS LOCALES: 1. ARBITRIO DE PLUSVALÍA: COSTES DE URBANIZACIÓN: DEDUCCIÓN. 2. ARBITRIO DE PLUSVALÍA: TERRENOS DESTINADOS A ZONA VERDE. 3. «SOLVE ET REPETE»: SU ALCANCE. — X. HUELGAS: SERVICIOS MÍNIMOS.—XI. MERCADOS: REMODELACIÓN DE UNO MUNICIPAL: COMPETENCIA DE LA CORPORACIÓN.—XII. POLICIA MUNICIPAL: 1. ACTIVIDADES MOLESTAS, ETCÉTERA. FÁBRICA DE PRODUCTOS QUÍMICOS. 2. LICENCIA DE APERTURA DE ESTABLECIMIENTOS: BAR. 3. LICENCIAS: CONCURRENCIA DE VARIAS OTORGADAS POR VARIOS ORGANISMOS. 4. LICENCIA: BINGO. 5. LICENCIAS: NATURALEZA DE LAS MISMAS. 6. LICENCIA DE OBRAS: NO PUEDE ERIGIRSE PARA LAS REALIZADAS DENTRO DEL MAR TERRI-

TORIAL. 7. LICENCIA DE OBRAS: ANULACIÓN DE OFICIO: REQUISITOS. 8. LICENCIAS DE OBRAS: SUSPENSIÓN. 9. LICENCIA DE OBRAS: SUSPENSIÓN POR EL ALCALDE. 10. LICENCIA DE OBRAS: TENDIDO ELÉCTRICO DE ALTA TENSIÓN EN SUELO NO URBANIZABLE. 11. LICENCIA DE OBRAS: COMPAÑÍA ELÉCTRICA. 12. OBRAS SIN LICENCIA: PROCEDIMIENTO PARA SU LEGALIZACIÓN. 13. EDIFICIO RUINOSO: NO CABE IMPONER OBRAS DE REPARACIÓN. 14. RUINA: CONCEPTO: CAUSANTES DE LA MISMA. 15. RUINA: VARIAS CLASES. 16. RUINA: HAY QUE ATENDER AL ESTADO FÁCTICO, CON INDEPENDENCIA DE LAS CAUSAS QUE LA HAYAN PRODUCIDO. — XIII. PROCEDIMIENTO: 1. AUDIENCIA DEL INTERESADO. 2. MOTIVACIÓN DEL ACTO: REQUISITO NECESARIO. 3. VICIOS FORMALES: INDEFENSIÓN.—XIV. RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACION: 1. DAÑOS PSÍQUICOS. 2. INDEMNIZACIÓN: DAÑOS POR UNA FUGA DE AGUA.—XV. SECRETARIOS, INTERVENTORES Y DEPOSITARIOS DE ADMINISTRACION LOCAL: REGLAMENTO DE ESTOS CUERPOS: NULIDAD.—XVI. URBANISMO: 1. APROBACIÓN DE PLANES: COMPETENCIA. 2. CONSTRUCCIÓN ILEGAL: DEMOLICIÓN: CARGA REAL DE LA FINCA. 3. ESTUDIOS DE DETALLE: SUS LÍMITES. 4. ENTIDADES DE CONSERVACIÓN 5. PARCELACIONES SIN LICENCIA. 6. PLAZO PARA Oponerse a OBRAS ILEGALES. 7. PROYECTOS DE PLANES ELABORADOS POR PARTICULARES: RECHAZO POR EL AYUNTAMIENTO.—XVII. ZONA MARITIMO-TERRESTRE: CONFLICTO DE ATRIBUCIONES.

I. ACTO ADMINISTRATIVO

1. IRREVOCABILIDAD CUANDO DECLARAN DERECHOS

CONSIDERANDO: Que dictada sentencia por la Sala Segunda de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Territorial de esta capital con fecha 31 de diciembre de 1982, por la que se estimaba el recurso formulado contra el acuerdo de la Comisión Municipal de Gobierno del excelentísimo Ayuntamiento de Madrid de 4 de octubre de 1978, en cuanto por él se anulaba el nombramiento de la recurrente como funcionaria del mismo, e interpuesto por dicha Corporación municipal recurso de apelación contra dicha sentencia, procede mantenerla por sus propios y acertados fundamentos no útilmente rebatidos en esta alzada, habida cuenta que por propia voluntad administrativa creadora de un acto de tal índole de contenido resolutorio y originadora del reconocimiento de un derecho subjetivo, en favor de la actora, en 17 de julio del propio año 1978, el Ayuntamiento de Madrid le reconoció la condición de funcionaria del mismo, tomando posesión en la propia fecha de su nombramiento, acto que por esa condición de ser declarativo

de derechos queda al margen de la potestad revisora de la Administración actuada unilateralmente, como lo revelan los artículos 109 y siguientes de la Ley de Procedimiento administrativo, por lo que se refiere a la Administración del Estado, y el artículo 369 de la Ley de Régimen local, en cuanto atañe a la Administración local, y aunque sea cierto que el artículo 111 de dicha Ley de Procedimiento administrativo y el inciso final del artículo 369 citado atribuyan a la Administración potestad para rectificar errores materiales o de hecho y los aritméticos, evidentemente el ejercicio de esa potestad no entraña una revocación del acto administrativo en términos jurídicos, pues el acto administrativo rectificador ha de mostrar idéntico contenido dispositivo, sustantivo y resolutorio del acto rectificado, sin que pueda la Administración, so pretexto de potestad rectificadora, encubrir una auténtica revocación, porque ello entrañaría un verdadero *fraus legis* constitutivo de desviación de poder; de ahí que este Supremo Tribunal —sentencias de 8 de julio de 1982, 17 de octubre de 1983...— se haya cuidado de advertir la necesidad de establecer la diferenciación entre el error de derecho y el mero de hecho o material, negando la existencia de éste, siempre que su apreciación implique un juicio valorativo, exija una operación de calificación jurídica o cuando bajo la apariencia de la rectificación se llegue realmente a una alteración fundamental del sentido del acto, y como esto es lo que cabalmente acontece en el acuerdo recurrido, al suponer un cambio de criterio con la consiguiente alteración fundamental del sentido del acto, no pudo ser rectificado sin más, sino que al constituir un error de apreciación jurídica sólo era rectificable a través de los procedimientos de revisión de oficio y lesividad legalmente establecidos, lo que al no hacerse así, y por el principio de unidad de doctrina que consagra el artículo 102 de nuestra Ley Jurisdiccional, determina haya de desestimarse el recurso de apelación interpuesto, como ya se hizo por esta Sala en supuesto idéntico por sentencia de 15 de octubre pasado. (Sentencia de 16 de noviembre de 1984, Ar. 5776.)

2. NULIDAD

Una vieja sentencia de 26 de enero de 1936 proclamó que *en la esfera administrativa ha de ser aplicada con mucha parsimonia y moderación la teoría jurídica de las nulidades, advirtiendo que en la apreciación de supuestos vicios de nulidad debe ponderarse la importancia que revista, el derecho a que afecte, las derivaciones que motive, la situación y posición de los interesados en el expediente, y, en fin, cuantas circunstancias concurren; doctrina seguida con más o menos rotundidad en infinidad de sentencias posteriores.* (Sentencia de 27 de marzo de 1985, Ar. 1666.)

II. AUTONOMIA MUNICIPAL

1. CONTROL DE LOS ACTOS DE LOS ENTES TERRITORIALES LOCALES

CONSIDERANDO: Que basta, para la estimación del presente recurso de apelación, promovido por la representación procesal de la Administración Gene-

ral del Estado, frente a la sentencia de la Sala de la Jurisdicción de la Audiencia Territorial de Sevilla de 11 de diciembre de 1981, con referirnos a las sentencias dictadas con anterioridad por nosotros, entre otras, las de 18 de mayo y 16 de julio de 1982, 1 de marzo, 20 y 23 de abril, 22 de julio y 20 de octubre de 1983, 7 de febrero y 3 de marzo de 1984, así como las del Tribunal Constitucional de 2 de febrero y 29 de abril de 1981 y 27 de julio de 1982, en las que se sienta la doctrina, perfectamente aplicable al supuesto de autos, de que *la autonomía reconocida a los Municipios en el artículo 140 de la Constitución hay que compaginarla, en materia de la función pública, con la reserva formulada a favor del Estado en el propio Texto constitucional, en su artículo 149, 1, 18 (y en el art. 103, 3), y, con mayor motivo, respecto de las Diputaciones provinciales, ya que éstas se conciben como agrupación de los Municipios de su respectiva circunscripción «para el cumplimiento de las actividades del Estado»* (art. 141, 1, de nuestra Ley Fundamental).

CONSIDERANDO: Que si hemos dado por supuesto que en este caso se dan las condiciones para el legítimo ejercicio por el Gobernador civil gaditano de las facultades que han dado origen al acuerdo de suspensión que nos ocupa, ha sido porque *lo aprobado por el Pleno de la repetida Diputación provincial constituye una infracción de Ley, al incidir en competencias reservadas al Estado en el citado artículo 149, 1, 18, por referirse a materias que forman parte de las bases del régimen estatutario del funcionariado de la tan repetida Diputación provincial, como son las relativas a jornadas de trabajo, horas extra, licencias, premios y ayudas, en su traducción económica.*

CONSIDERANDO: Que, además de lo dicho, en este supuesto, como en otros análogos ya resueltos por esta Sala (sentencia de 7 de febrero de 1984), *el acuerdo de la Diputación de que se trata viene a recoger en realidad un convenio celebrado con los propios funcionarios, adulterando la forma de generarse los verdaderos actos administrativos, sustituyendo la voluntad unilateral de la Administración, proyectada hacia el interés general, por una voluntad concertada;* sistema que si, como se proclama en la sentencia que acaba de citarse, encuentra vigencia y hasta buenos resultados en el ámbito laboral, entre empresarios y trabajadores, como modo de sustituir el conflicto por el consenso, tal y como ha sido concebido por conocidos sociólogos, sin embargo, dentro de la Administración, tal sistema puede generar graves riesgos para los intereses públicos y, sobre todo, no debe ser acogido, a no ser que se produzca un cambio en la política funcional, traducido en medidas legislativas adecuadas. (Sentencia de 7 de noviembre de 1984, Ar. 5386.)

2. MATERIAS COMPETENCIA DEL ESTADO

CONSIDERANDO: Que en esa doctrina se hace hincapié en que *la autonomía reconocida a los Municipios en el artículo 140 de la Constitución hay que compaginarla, en materia de la función pública, con la reserva de competencias a favor del Estado, formulada en el propio Texto constitucional, tanto en su artículo 149, 1, 18, como en el 103, 3; doctrina que ha permitido que los Presidentes de las Corporaciones locales y, en su caso, los Gobernadores*

civiles de las respectivas Provincias, y ahora, en general, los representantes de la Administración del Estado, puedan ejercitar la prerrogativa de suspensión prevista en el artículo 365, en relación con el 362, de la Ley de Régimen local y en el artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción, con las reformas introducidas por el citado Real Decreto-ley 3/1981, de 16 de enero, a su vez modificado por la Ley 40/1981, de 28 de octubre, aunque ésta, como ya hemos dicho, no pueda operar en el caso de autos por su promulgación posterior a la fecha en que el acuerdo en cuestión se produjo.

CONSIDERANDO: Que la prerrogativa de suspensión, ejercitada por la citada Dirección General, se ha contraído al acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Madrid de 13 de febrero de 1981, referido a la aprobación de la propuesta del Concejal-presidente de la Comisión Informativa de Régimen Interior y Personal, sobre regulación por la Corporación de diversas materias afectantes a sus funcionarios de carrera y personal contratado en régimen de derecho administrativo, tales como retribuciones, licencias y excedencias, régimen disciplinario y derechos sindicales, así como, y en lo que afecte, a los jubilados y pensionistas.

CONSIDERANDO: Que como en otros recursos similares al presente hemos dicho, basta para la estimación de esta apelación promovida por la representación procesal de la Administración General del Estado contra la sentencia de la Sala Segunda de la Jurisdicción de la Audiencia Territorial de esta capital de 30 de julio de 1981, con traer a colación la doctrina sentada por esta misma Sala, entre otras, en las sentencias de 18 de mayo y 16 de julio de 1982, 1 de marzo, 20 y 23 de abril, 22 de julio y 20 de octubre de 1983, 7 de febrero, 13 de marzo, 30 de mayo y 7 de noviembre de 1984, así como la del Tribunal Constitucional en las suyas de 2 de febrero y 29 de abril de 1981 y 27 de julio de 1982. (Sentencia de 28 de noviembre de 1984, Ar. 5986.)

III. BIENES

1. CONCESIÓN DE QUIOSCOS: EXCLUSIÓN DE DETERMINADAS PERSONAS

CONSIDERANDO: Que el problema litigioso consiste en determinar si el Ordenamiento jurídico vigente autoriza al Ayuntamiento apelante a excluir a las personas jurídicas de los concursos de adjudicación del uso privativo de bienes de dominio público, convocados para la instalación y explotación de quioscos de venta de periódicos, revistas y libros y limitar la participación en los mismos, así como el ejercicio del derecho de tanteo a las personas físicas; problema que es resuelto por la sentencia apelada en el sentido de considerar ilegal dicha exclusión por entrañar un ejercicio de la facultad discrecional del Ayuntamiento que excede de los límites que imponen el interés público y el régimen legal aplicable, contenido en los artículos 3.º, 1, del Reglamento de Contratación de las Corporaciones locales y 9.º de la Ley de Contratos del Estado, y es contrario al principio de igualdad sancionado en los artículos 2.º del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales y 14 de la Constitución, y en el Convenio Europeo para la Protección de los

Derechos Humanos y Libertades Públicas, según la doctrina del Tribunal Supremo recogida en las sentencias de 22 de mayo de 1967 y 27 de enero de 1965, y la del Tribunal Constitucional, declarada en las sentencias de 6 de abril, 2 de julio y 10 de noviembre de 1981 y 26 de febrero de 1982.

CONSIDERANDO: Que el estudio de la sentencia apelada suscita, en una primera crítica, la objeción doctrinal de que aplica al caso de autos, en forma indiferenciada, el régimen legal de la concesión de servicios públicos, olvidando que se trata de un supuesto típico de concesión demanial para la prestación de servicios privados destinados al público, cuya naturaleza jurídica difiere en sustanciales aspectos con la que corresponde a aquélla, puesto que *mientras la concesión de servicios públicos se caracteriza esencialmente por su naturaleza contractual y estable, la concesión demanial viene considerada mayoritariamente, a pesar de la terminología empleada por el artículo 62 del Reglamento de Bienes de las Entidades locales, como una auténtica autorización o permiso de policía cuya condición predominante es la de ser unilateral y precaria con la consecuencia de que en ella la Administración tiene un más amplio margen de discrecionalidad que no puede desconocerse al enjuiciar la licitud de las cláusulas que impone para su adjudicación, sometida a normas y principios distintos de los que gobiernan la concesión de servicios públicos por estar ésta dotada de una superior intencionalidad jurídica determinante de un tratamiento más rigurosamente reglado.* (Sentencia de 12 de abril de 1985, Ar. 2204.)

2. QUIOSCO OCUPADO EN PRECARIO: PROCEDIMIENTO PARA SU DESALOJO

CONSIDERANDO: Que la sentencia apelada no prueba la existencia de una concesión administrativa a favor de la demandante, ni califica la naturaleza del título en virtud del cual viene disfrutando de la explotación del quiosco-bar situado sobre bien de dominio público, sino que se limita a anular la orden de desalojo por haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido en el artículo 107 del Reglamento de Bienes de las Entidades locales, conforme al cual *el ejercicio de la facultad municipal de hacer cesar el uso privativo de bienes de dominio público requiere, cualquiera que sea el título que lo ampare y aunque éste sea en concepto de precario, la incoación de expediente administrativo contradictorio dirigido a determinar la naturaleza de la ocupación y la procedencia o no de indemnización, siendo trámite esencial del mismo el requerimiento de desalojo con plazo de cinco meses que el artículo 117, 3, concede incluso a los precaristas; formalidades que han sido totalmente incumplidas por el Ayuntamiento demandante, con la consiguiente consecuencia de nulidad que la mencionada sentencia declara con fundamento en una correcta doctrina que esta Sala acepta íntegramente, ya que la ausencia de constancia escrita o formalización documental del derecho de la recurrente no impide reconocer la realidad de que la ocupación vino ejercitándose desde 1957 por su marido y continuada, a partir de su fallecimiento en 1974, por ella misma con pleno conoci-*

miento de las autoridades municipales y mediante el pago de un canon anual que el Ayuntamiento ha percibido sin reparo de clase alguna, y ello supone una situación jurídica cuyo cese coercitivo exige el cumplimiento de las garantías formales mencionadas. (Sentencia de 5 de febrero de 1985, Ar. 992.)

IV. CARRETERAS

TERRENOS CERCANOS A LAS MISMAS: COMPETENCIA MUNICIPAL COMPARTIDA

Tratándose de obras y usos en terrenos limítrofes a las carreteras, cuando éstas son estatales o provinciales, tiene lugar una concurrencia de competencias administrativas; de un lado, las que están atribuidas a la Administración pública titular de la carretera, por razones de policía de conservación, para hacer efectivo el complejo de limitación que tienen su causa generadora en la existencia de la carretera, y, de otro, las que corresponden a la Administración municipal por razones urbanísticas y que tienen como objetivo conseguir que las facultades del derecho de propiedad se ejerzan dentro de los límites y con el cumplimiento de los deberes establecidos en la Ley del Suelo, o, en virtud de la misma, por los Planes de ordenación. (Sentencia de 10 de abril de 1985, Ar. 2199.)

V. CONCEJALES

BAJA EN EL PARTIDO POLÍTICO

CONSIDERANDO: Que la sentencia de 4 de febrero de 1983 del Tribunal Constitucional declara que el artículo 11, 7, de la Ley 39/78, de 17 de julio, en cuanto establece la expulsión del partido político como cese del cargo de Concejal, es contrario al derecho fundamental de permanencia en el cargo público reconocido en el artículo 23, 2, de la Constitución, frente al cual debe entenderse derogado aquel precepto en el extremo mencionado, y tal doctrina constitucional impide a este Tribunal confirmar la sentencia apelada que mantiene el criterio opuesto, siendo en su consecuencia obligado estimar la apelación interpuesta contra la misma y declarar conforme a Derecho el acuerdo del Ayuntamiento de Reinosa de 1 de abril de 1982, que denegó el cese del Concejal don Alberto José M. del P., a pesar de haber sido expulsado del partido político Unión de Centro Democrático. (Sentencia de 23 de enero de 1985, Ar. 839.)

VI. CONTRATACION ADMINISTRATIVA

1. CERTIFICACIONES DE OBRA: VALOR DE LAS MISMAS

Dichas certificaciones constituyen títulos a los cuales se incorpora un derecho de crédito que no puede desconocerse frente a terceros de buena fe con base en un informe de la parte demandada, que no se avala y ratifica dentro del proceso con intervención de la parte contraria mediante una prueba pericial contundente y categórica que acredite de manera indubitada el hecho, sin duda insólito o al menos irregular en la práctica administrativa, de que dichas certificaciones de obra no correspondan con la realidad que certifican; hecho negativo éste que tan sólo podría estimarse acreditado si esa prueba de peritos procesales aportase al Tribunal los datos esenciales de individualizar, entre las numerosas adjudicadas al contratista, a cuáles obras se refieren dichas certificaciones y cuál es el estado o grado de ejecución a que se llegó en las mismas, eliminando así la indeterminación y generalidad que, en este aspecto, presentan las actuaciones administrativas.

CONSIDERANDO: Que extremando en beneficio de la Administración las hipótesis favorables a su postura procesal, parece oportuno señalar que tampoco podría estimarse su apelación, *aunque se aceptase como cierto que las referidas obras no fueron ejecutadas, porque en tal caso la expedición de las certificaciones constituiría un funcionamiento anormal del servicio que produjo al Banco demandante, que negoció de buena fe dichas certificaciones en la creencia de que eran representativas de un derecho de crédito real, el perjuicio de sufrir el impago de éste por falsedad de las certificaciones, y ello conlleva la responsabilidad patrimonial de la Diputación, de acuerdo con lo establecido en los artículos 121 de la Ley de Expropiación Forzosa, 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado y 106 de la Constitución, y, por tanto, en último término, la obligación de dicha Corporación pública de pagar el importe de las certificaciones se manifiesta insoslayable, dado que a tal importe alcanzaría, como mínimo, la responsabilidad patrimonial que se deriva de la indebida emisión de las mencionadas certificaciones.* (Sentencia de 5 de marzo de 1985, Ar. 1491.)

2. ES ADMINISTRATIVO EL CONTRATO SOBRE UN BIEN DE SERVICIO PÚBLICO

El objeto o contenido de lo convenido es precisamente el arrendamiento de un local municipal dedicado a bar-restaurante, ubicado en el recinto del Parque Municipal, como elemento complementario de un servicio público municipal de recreo, esparcimiento, etc., del vecindario o visitantes, etc., cuya naturaleza jurídica corresponde a las de un bien de servicio público, tal como prescribe el apartado a) del artículo 4.º del Reglamento de Bienes, en relación con lo también dispuesto en el artículo 36 del Reglamento de Servicios.

Por ello, el carácter administrativo del contrato no ofrece duda en base

de lo preceptuado en el artículo 109 del Real Decreto 3046/77, de 6 de octubre (desarrolló Ley 41/75), al conceptual de tales los que su objeto directo sea la gestión de los servicios públicos; y en cualquier caso los contratos de arrendamiento que tengan una directa vinculación al desenvolvimiento regular de un servicio público o que revistan características intrínsecas que hagan precisa una especial tutela del interés público para el desarrollo del contrato. (Sentencia de 11 de marzo de 1985, Ar. 1503.)

3. RECEPCIÓN DE LA OBRA CONTRATADA

Terminada cualquier obra pública, el contratista debe hacer entrega de la misma a la Administración, dentro de un mes en las del Estado —art. 54 de la Ley de Contratos del Estado— y de diez días en las de las Corporaciones locales —art. 61 del Reglamento de Contratación de estas Entidades—, procediéndose —previas las oportunas comprobaciones— a su recepción provisional mediante la oportuna acta que deberán firmar los asistentes —contratista, técnico de la Administración, representante de ésta y facultativo encargado de su dirección—; recepción provisional que desplaza el riesgo de la obra a la Administración (como reitera el Consejo de Estado en diversos dictámenes, como los de 7 de enero de 1966 y 17 de noviembre de 1967, entre otros) y abre el plazo de garantía de lo construido, que tras su finalización (se interrumpe si se descubre cualquier vicio o defecto de las mismas, reanudándose tras la subsanación) dará origen a su recepción definitiva, dentro del mes siguiente a la finalización del plazo de garantía (art. 173 del Reglamento de Contratos del Estado), sin perjuicio de que si las obras no se encuentran en este momento en las adecuadas condiciones la Administración deba proceder a dictar las oportunas instrucciones al contratista para la reparación de lo construido (art. 174 del mismo Reglamento que se acaba de citar). Formalizada, pues, la recepción definitiva, el contratista queda relevado de toda responsabilidad respecto de la obra pública realizada, salvo el supuesto de que aquélla se arruine durante los quince años siguientes, como consecuencia de vicios ocultos que hubieran tenido su origen en incumplimiento doloso imputable a aquél (art. 56 de la Ley de Contratos del Estado). (Sentencia de 26 de abril de 1985, Ar. 2239.)

4. RESOLUCIÓN DEL CONTRATO POR EL CONTRATISTA

De todo lo anterior se desprende la exquisita atención que ha de prestarse a cada caso que se contemple, para dilucidar en qué supuestos se trata de verdadero y efectivo incumplimiento de las obligaciones contractuales, revelador de una voluntad deliberada y clara de no atender, dolosa o culposa, los compromisos contraídos, haciendo imposible la realización de la prestación por parte del contratista, y en qué casos se trata de meros retrasos, desfases o desajustes, en modo alguno reveladores de tal voluntad de no cumplir en absoluto lo pactado, pese a que tales circunstancias generen

quebrantos económicos apreciables, e incluso importantes, al contratista, si los mismos son reparables por los medios ordinarios que la norma establece, a saber, intereses de demora, resarcimiento de perjuicios u otros que procedan, pero que no comportan efectivo incumplimiento de la esencia de la obligación. (Sentencia de 16 de octubre de 1984, Ar. 5655.)

5. RIESGO IMPREVISIBLE

CONSIDERANDO: Que la teoría del riesgo imprevisible es considerada de manera unánime por la doctrina como institución de imprescindible aplicación al área de las relaciones que la concesión de servicios públicos establece entre la Administración concedente y el concesionario, estando ello plenamente justificado en razones de buena fe, equidad, fuerza mayor, igualdad de cargas y continuidad del servicio público en beneficio de la propia Administración y de los intereses generales que ésta representa; pero esta unanimidad desaparece cuando se trata de establecer los límites económicos dentro de los cuales debe desenvolverse la aplicación práctica de dicha teoría, pues en ese momento entran en juego distintas causas y grados de desequilibrio económico, así como conceptos indeterminados de muy difícil concreción cuantitativa, que han dado lugar a diversas doctrinas con los más variados matices, las cuales, sin embargo, son reducibles a la teoría de la ecuación o equilibrio financiero, defensora del restablecimiento automático e integral de la situación que existía en el momento inicial del contrato y a la teoría de la imposición que, en el supuesto de desequilibrio por causa excepcional ajena a la conducta de las partes, configura el mantenimiento de la economía de la concesión como una simple ayuda para hacer frente a su déficit, hablándose en tal sentido de «equivalencia honesta» y «mantenimiento aproximado de una cierta equivalencia entre las cargas y beneficios del concesionario»; teoría esta última que predomina en la doctrina y jurisprudencia francesa, así como en la literatura jurídica española.

Y sería injusto hacer recaer sobre el Ayuntamiento una mayor carga económica que iría en contra del esencial principio de riesgo y ventura que rige la contratación administrativa, debiendo por tanto aquel concesionario que pretende una compensación económica superior a la acordada por el Ayuntamiento demostrar su insuficiencia para cumplir el fin esencial a que responde de impedir la ruina de la concesión y mantener la supervivencia del servicio público, acreditando que el incremento solicitado, unido a la cuantía de la compensación concedida, no excede los límites normales dentro de los cuales el concesionario debe soportar la parte proporcional de pérdidas que le incumbe en ese excepcional desequilibrio sufrido en la base económica de la concesión en virtud de causas no imputables a ninguno de los contratantes, y esta prueba, cuya dificultad no se le oculta a la Sala, debe sin embargo exigirse como imprescindible necesaria para aceptar la pretensión de una mayor compensación, pues sin ella no existen datos adecuados para determinar la coparticipación que a cada parte contratante corresponde en las cargas extraordinarias producidas en el ámbito de un aleas anormal imprevisto. (Sentencia de 14 de marzo de 1985, Ar. 1592.)

6. REVISIÓN DEL PRECIO: EQUILIBRIO FINANCIERO

CONSIDERANDO: Que si resulta obligado el destacar lo que se acaba de exponer es debido al *tratamiento especial y privilegiado que nuestro Ordenamiento otorga al «status» del concesionario, hasta el punto que, no dejando de ser la concesión un contrato, al menos como fuente de su constitución, sin embargo, las normas relacionadas con el tema que nos ocupa no se ubican en el Reglamento de Contratación, como ordenación general de la contratación administrativa de las Corporaciones locales, sino en la específica de la concesión de la sección 2.ª, Capítulo V, título III, del Reglamento de Servicios de 17 de junio de 1955, en el que, en sus artículos 126, 2, b); 127, 2, 2.ª, y 152, 3, no sólo se recoge la doctrina francesa del «equilibrio financiero» o «ecuación financiera», brillantemente introducida por el famoso «Arrêt Blum» de 11 de marzo de 1910, continuada, entre otros, en los Arrêts de 3 de diciembre de 1920, 9 de marzo de 1928 y 10 de abril de 1935; no sólo se recoge esta doctrina, repetimos, propugnadora de una «equivalencia honesta» y el «mantenimiento equitativo de una cierta equivalencia entre las cargas y las ventajas del concesionario», sino que se llega a pretender un equilibrio económico «en todo caso», como se indica en el repetido artículo 126, 2, b), del Reglamento de Servicios, lo que ha sido puesto en cuestión doctrinalmente al estimar, con toda justicia, que hay que dejar a cargo del concesionario lo que se ha llamado el «alea normal del contrato», es decir, la pérdida o el beneficio que hubiera podido preverse normalmente, ya que un seguro total, que garantice al concesionario de todos los riesgos eventuales de la empresa, y los traslade a la Administración en su integridad, vendría a establecer un «desequilibrio», y, en esta hipótesis, contrario a los intereses públicos y a los principios de justicia eterna (sentencias de 2 de julio de 1873 y 25 de marzo de 1915; art. 129, 4, del Reglamento de Servicios); lo que representa una interpretación que conduce al absurdo. (Sentencia de 24 de abril de 1985, Ar. 2229.)*

VII. EXPROPIACION FORZOSA

1. FUNDAMENTO DE LA MISMA

Es principio fundamental en materia de expropiación forzosa que no ha de existir privación de su propiedad a una persona sin que haya compensación económica del bien que ha salido de su patrimonio, sustitución que ha de hacerse de forma que no se produzca enriquecimiento indebido para el expropiante o para el expropiado, y así lo ha venido reconociendo con reiteración el Tribunal Supremo —entre otras, en sentencias de 10 de diciembre de 1973 y 28 de septiembre de 1974. (Sentencia de 23 de febrero de 1985, Ar. 772.)

2. JUSTIPRECIO: ACTIVIDAD QUE SE DESENVUELVE SIN LICENCIA FISCAL

CONSIDERANDO: Que viniendo plenamente justificado en la sentencia recurrida que el demandante ejerció de manera constante, desde el año 1954, la actividad comercial de «baile de verano» sobre las fincas 595 y 596 del Polígono Meseta de Orcasitas, y que esta actividad cesó a consecuencia de la expropiación de dichas fincas, resulta incuestionable que esa privación de tal actividad lucrativa debe ser incluida en la referida expropiación, tal y como con todo acierto y conformidad jurídica decide la expresada sentencia, frente a lo cual procede desestimar el único motivo de oposición de la Administración apelante, consistente en que la citada actividad no es de inclusión en el procedimiento expropiatorio por no figurar de alta en la Licencia fiscal del Impuesto Industrial en la fecha de iniciación de dicho procedimiento, pues dicha omisión fiscal puede tener los efectos que le sean propios en el campo del Derecho tributario, pero en modo alguno es causa que libere a la Administración de proceder al justiprecio y pago del contenido económico de la repetida actividad mercantil, en cuanto que su cesación imperativa a consecuencia de la expropiación de las fincas sobre las cuales venía ejercitándose constituye una privación singular de intereses patrimoniales legítimos constitutiva de expropiación indemnizable, según lo dispuesto en el artículo 1.º de la Ley de Expropiación y 33, 3, de la Constitución. (Sentencia de 3 de octubre de 1984, Ar. 5595.)

3. JUSTIPRECIO: NO SUPONE BAJA EN EL MISMO EL HECHO DE QUE ESTÉ ARRENDADA LA FINCA

CONSIDERANDO: Que en la resolución del problema planteado es de destacar que la Ley de Expropiación Forzosa contiene preceptos separados para valorar los edificios y los derechos de los arrendatarios, y ni en dicha Ley ni en su Reglamento se contiene disposición alguna que ampare la pretensión deducida, siendo doctrina reiterada de esta Sala —sentencias de 28 de octubre de 1965 y 3 y 6 de octubre de 1973, entre otras— que la obligación de indemnizar a los arrendatarios es, según se desprende de la causa novena del artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y artículos 4.º y 44 de la Ley de Expropiación Forzosa y 6.º y 44 de su Reglamento, de la incumbencia del expropiante, por ser la expropiación de la que es beneficiario la causa de extinción del arrendamiento, deviniendo lógico que el importe de las mencionadas indemnizaciones a pagar por el expropiante o en su caso por el beneficiario no pueden detraerse del justiprecio, que íntegramente ha de percibir el expropiado en compensación del bien de que coactivamente se le priva, exigencia ésta que quedaría desvirtuada de admitir y conceder virtualidad al artículo 113 del Reglamento de Bienes de las Corporaciones locales; mas en cuanto a ello, también este Supremo Tribunal, en su senten-

cia de 28 de octubre de 1965, ha establecido que es necesario considerarlo derogado por incompatible con los preceptos de la legislación expropiatoria antes referidos. (Sentencia de 2 de noviembre de 1984, Ar. 5376.)

VIII. FUNCIONARIOS

CAPITAL SEGURO DE VIDA: SERVICIOS DE CARÁCTER PROVISIONAL: QUIÉN DEBE PAGARLO

CONSIDERANDO: Que centrado el problema de fondo en determinar cuál sea la Entidad que deba pagar el capital seguro de vida de los funcionarios de la Administración local, la sentencia dictada para llegar a la declaración de que correrá íntegramente a cargo de la MUNPAL se limita a reiterar los razonamientos expuestos en anteriores sentencias por ella dictadas que llevaron a la conclusión de que la Disposición final quinta, 3, de la Orden Ministerial de 9 de diciembre de 1975, que declara: «... serán de cuenta de las Entidades, Organismos o Dependencias afiliados las diferencias de prestaciones y mejoras de cualquier naturaleza que sean consecuencia del reconocimiento de servicios prestados, día a día, con carácter interino, temporero o eventual, o cualquier otro que no sea en propiedad, con anterioridad a 1 de diciembre de 1960», no afectaba a la prestación del capital seguro de vida; pero dichos razonamientos, que se apoyaban en las autorizaciones dadas al Ministro, entonces de la Gobernación, por el artículo 2.º, 1, del Decreto-ley 7/1973, de 27 de julio; en el artículo 1.º, 2, del Decreto 2057/73, de 17 de agosto, y en la Disposición transitoria tercera de la Ley 41/1975, de 19 de noviembre, no pueden ser aceptados por esta Sala ni oponerse a lo que de forma tan rotunda y clara se establece en la Disposición final quinta, 3, antes transcrita, ya que a través de ellas lo que únicamente se pretende es acomodar el régimen y retribuciones de los funcionarios de la Administración local al régimen y retribuciones de los funcionarios del Estado, conformar las pensiones pasivas a satisfacer por la MUNPAL a las que rigen los derechos pasivos de los funcionarios del Estado, así como a reajustar las cuotas que los funcionarios y las Corporaciones locales en las que prestaban sus servicios debían satisfacer a dicha Mutuality nacional.

CONSIDERANDO: Que sobre la cuestión de fondo expuesta ya ha tenido oportunidad de pronunciarse esta Sala, en primer lugar, por sentencia de 15 de junio de 1981, dictada en recurso extraordinario de revisión, y más recientemente en su sentencia de 20 de noviembre de 1984, dictada precisamente al conocer de apelación interpuesta contra sentencia dictada por la propia Sala Territorial de Cáceres en recurso ante ella interpuesto también por el Ayuntamiento de Badajoz, y en ambas se declaró y aquí y ahora hemos de reiterar que la prestación de la parte del capital seguro de vida correspondiente a los años de servicio prestados por el causante con carácter provisional debían correr a cargo de la Corporación municipal. (Sentencia de 11 de abril de 1985, Ar. 1708.)

IX. HACIENDAS LOCALES

1. ARBITRIO DE PLUSVALÍA: COSTES DE URBANIZACIÓN: DEDUCCIÓN

CONSIDERANDO: Que, por último, los apelantes aluden nuevamente en esta segunda instancia a la necesaria, a su juicio, inclusión de los gastos o costes de la urbanización de los terrenos objeto del gravamen en el concepto de mejoras permanentes realizadas en aquéllos durante el período de la imposición, petición que fue denegada en la sentencia apelada por no aparecer acreditada la realidad de tales gastos ni su vinculación a una mejora de carácter permanente, y en cuanto a la aludida cuestión, debe reiterarse una doctrina recientemente proclamada por este Tribunal en su sentencia de 22 de abril de 1984, en la que, con cita de otros fallos de esta misma Sala creadores de una nueva doctrina en relación con la problemática derivada de las mejoras realizadas en terrenos sujetos al impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos, se viene a establecer la procedencia de deducir del valor corriente en venta al final del período de imposición los gastos realizados por los particulares para las obras de urbanización de los terrenos que posteriormente son sujetos al arbitrio de plusvalía, al suponer tales gastos una indudable mejora de carácter permanente realizada en aquéllos, siempre que estén subsistentes en la fecha final del período impositivo. (Sentencia de 18 de febrero de 1985, Ar. 819.)

2. ARBITRIO DE PLUSVALÍA: TERRENOS DESTINADOS A ZONA VERDE

CONSIDERANDO: Que la misma suerte debe seguir el segundo de los motivos de la apelación, puesto que el hecho de que unos terrenos estén calificados como zona verde en un Plan General de Ordenación no es motivo suficiente para declararlos o no sujetos, o exentos, ya que, como razona el Ayuntamiento apelante, y como ha establecido esta Sala en sentencias cuya cita es ociosa, dada su reiteración, los propietarios de los terrenos incluidos en un Plan General como zona verde pueden acudir a los mecanismos de la reparcelación o de la compensación o, en todo caso, se verán privados de ellos mediante su expropiación, con lo cual, si bien perderán la materialidad de esos terrenos o de parte de ellos, se verán compensados o con otros terrenos o con su precio compensatorio de expropiación, con lo que no se produce una privación absoluta y gratuita, por lo que no puede aceptarse la tesis mantenida por el apelante, que cita en su apoyo sentencias de esta Sala referidas a cesiones gratuitas de terrenos destinados a viales o zonas verdes; y como en el presente caso no se ha probado, ni intentado probar, que se haya producido o vaya a producirse una cesión gratuita, es vista la inaplicación de esa doctrina. (Sentencia de 8 de abril de 1985, Ar. 1750.)

3. «SOLVE ET REPETE»: SU ALCANCE

CONSIDERANDO: Que *el principio «solve et repete» —cuya aplicación había sido ya limitada por la Jurisprudencia de este Tribunal a aquellos casos en que se imponía por una norma legal— ha de estimarse sin ninguna posibilidad de vigencia a partir de la publicación de la Constitución, que, en su artículo 24, 1, reconoce a todas las personas el derecho a obtener la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.* (Sentencia de 15 de marzo de 1985, Ar. 1594.)

X. HUELGAS

SERVICIOS MÍNIMOS

CONSIDERANDO: Que según la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en la sentencia de 8 de abril de 1981, el derecho de huelga no tiene carácter ilimitado, sino que el artículo 28, 2, de la Constitución es muy claro en el sentido de que la Ley ha de establecer las garantías precisas para asegurar en caso de huelga el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad, lo que justifica el establecimiento de tal límite para que la huelga no afecte a los intereses de los destinatarios de los servicios esenciales que integran la comunidad. (Sentencia de 26 de febrero de 1985, Ar. 782.)

XI. MERCADOS

REMODELACIÓN DE UNO MUNICIPAL: COMPETENCIA DE LA CORPORACIÓN

CONSIDERANDO: Que, por otra parte, *la actuación municipal autorizando una reestructuración de una planta de ventas de un mercado de su titularidad y fusión de puestos (autorizando la unidad de gestión y respetando el uso o atribución específica de cada tabla o banco, etc.) entra dentro de su competencia específica para reorganizar sus servicios (aun en los supuestos de gestión indirecta), de conformidad con los principios o reglas que informan la actuación administrativa, esto es, adecuación de medios a fines, congruencia y principio de proporcionalidad —arts. 19, 20, 30 y 127, 1, 1.ª, del Reglamento de Servicios—, todo ello con la finalidad de racionalizar la potestad municipal en orden a la fijación y determinación de las modalidades que pueden establecerse sobre los lugares de venta y su disposición en los mercados como bienes de dominio público municipal.* (Sentencia de 18 de abril de 1985, Ar. 2206.)

XII. POLICIA MUNICIPAL

1. ACTIVIDADES MOLESTAS, ETC.: FÁBRICA DE PRODUCTOS QUÍMICOS

CONSIDERANDO: Que el segundo de los motivos de la negativa municipal, es decir, el basado en la distancia existente entre el lugar de emplazamiento de la citada actividad al núcleo de población más próximo, es merecedor de una total acogida en virtud de estar demostrado, por las afirmaciones no desmentidas del Ayuntamiento, por los datos obrantes en el expediente y por el contenido de los mapas a escala acompañados, que la distancia entre el lugar en que habría de instalarse la industria y algunos de los núcleos de población más próximos, como Pont de Alentorn y Coll de Rat, es, respectivamente, de 650 y 1.800 metros, así como la calificación de aquella actividad, por parte de la Comisión Territorial de Industrias y Actividades Clasificadas, como de molesta, insalubre, nociva y peligrosa, circunstancias ambas que, inexorablemente, conducen al mantenimiento de la resolución combatida, pues conforme con lo preceptuado en los artículos 4.º y 11 del Decreto de 30 de noviembre, 61 y 11 de la Instrucción de 15 de marzo de 1963, en todo caso, las industrias fabriles consideradas como peligrosas o insalubres sólo podrán emplazarse, como regla general (no existiendo, en este caso, elementos de entidad bastante como para admitir su flexibilización), a una distancia superior a dos mil metros a contar del núcleo más próximo de población agrupada. (Sentencia de 9 de abril de 1985, Ar. 1801.)

2. LICENCIA DE APERTURA DE ESTABLECIMIENTOS: BAR

CONSIDERANDO: Que incluso nada de lo discutido en este proceso tiene algo que ver con las condiciones personales de la accionante, cesionaria de la licencia de que se trata, algo no descartable en este tipo de actividades, pues, aunque no se concedan estas licencias «intuitu personae», tampoco resultan indiferentes las cualidades, sobre todo morales, de los que vayan a regentar estos establecimientos, por lo que, aunque nos hallemos lejos de los tiempos en que fueron dictadas Ordenes como las de 30 de abril y 20 de mayo de 1940 y 20 de abril de 1944, sin embargo, la buena conducta que se exigía en la Orden de 9 de marzo de 1946 para poder conceder estas licencias tiene su explicación lógica, y no debe considerarse una medida obsoleta, como lo demuestran otras adoptadas en fecha más reciente, cual las de la Orden de 31 de enero de 1980.

CONSIDERANDO: Que contando con que, en estos supuestos, las posibilidades de replantear el tema de la permisibilidad de la licencia siempre están abiertas, sin constituir cortapisa el que, en anterior momento, haya sido otorgada, sin embargo, en esta ocasión, no existen motivos suficientes para que este Ayuntamiento cambie de criterio y, sin haber cambiado las circunstancias de hecho, lo que fue concedido a la transmitente de esta licencia, señora R. Ch., sea negado a la cesionaria, aquí accionante, señora C. B., ya

que no existe el más mínimo indicio contrario al mantenimiento de la misma situación, en lo referente a las condiciones del local de que se trata.

CONSIDERANDO: Que si el rigor empleado en este caso se extendiera o generalizara, no sería difícil imaginar la suerte que iban a correr los miles y miles de pequeños negocios como el de autos, base de sustento de otras tantas modestas economías; rigor improcedente no sólo por razones humanas y de equidad, sino por desproporcionalidad con los hechos que sirven de punto de partida y, sobre todo, porque estos hechos, que sirven de causa a los acuerdos recurridos, son merecedores de que se les aplique el *criterio recomendado en el artículo 6.º, 2, del citado Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales, esto es, el menos restrictivo de la libertad individual, como se propugna en el informe de la Asesoría Jurídica del propio Ayuntamiento; máxime cuando el ejercicio de esta libertad se puede compaginar con los derechos de los demás, con sólo aplicar las medidas correctoras precisas, que, en este caso, no han de resultar excesivamente complicadas.* (Sentencia de 30 de abril de 1985, Ar. 2246.)

3. LICENCIAS: CONCURRENCIA DE VARIAS OTORGADAS POR VARIOS ORGANISMOS

CONSIDERANDO: Que, por último, el que la Entidad recurrente haya obtenido determinadas autorizaciones para el ejercicio de su actividad en el local de que se trata no prejuzga en lo más mínimo la solución a adoptar aquí, que depende por entero de las singularidades del supuesto de hecho residenciado en este proceso, acotado de acuerdo con la específica causa justificante del acuerdo municipal recurrido, pues *siempre que los actos sujetos a licencia de urbanismo estén sujetos, según la normativa respectiva, a otras intervenciones por fines distintos, la actividad únicamente podrá realizarse válidamente cuando se hubiesen otorgado todas las autorizaciones exigidas desde las distintas perspectivas de actuación de la Administración* (sentencia de 19 de octubre de 1965), *dando con ello lugar a la intervención de las llamadas competencias concurrentes o compartidas* (sentencias de 24 de enero de 1958 y 16 de mayo de 1962), previstas en la propia Ley del Suelo (artículo 57, 2.º); por otra parte, una constante doctrina jurisprudencial viene proclamando que *el pago de una tasa o exacción no implica necesariamente el otorgamiento de la licencia* (sentencias de 7 de junio de 1972 y 22 de diciembre de 1971), puesto que ni son confundibles una y otra actuación administrativa (sentencia de 26 de octubre de 1971) ni el pago de un tributo produce la presunción del otorgamiento de la licencia (sentencias de 3 de mayo y 16 de junio de 1978). (Sentencia de 28 de noviembre de 1984, Ar. 5984.)

4. LICENCIA: BINGO

La cuestión planteada se reduce a si es suficiente la autorización concedida por el Gobierno Civil para abrir una sala de bingo o, por el contrario,

es necesaria, además, la licencia municipal, diciéndose en la sentencia que no resulta admisible *que las autorizaciones concedidas por los competentes órganos de la Administración del Estado en orden a la organización y práctica de los juegos permitidos en virtud de lo dispuesto en el Real Decreto-ley de 25 de febrero de 1977, Decretos de 11 de marzo del mismo año y 14 de octubre de 1978 y Orden Ministerial de 25 de junio de 1977, menoscaben las atribuciones municipales relacionadas con el uso del suelo, apertura de establecimientos y puesta en funcionamiento de actividades industriales o comerciales* establecidas, entre otros preceptos, en los artículos 178 y siguientes de la Ley del Suelo, 24 del Reglamento de Disciplina y 9.º y concordantes del Reglamento de Servicios. (Sentencia de 22 de enero de 1985, Ar. 837.)

5. LICENCIAS: NATURALEZA DE LAS MISMAS

CONSIDERANDO: Que, de conformidad con los artículos 1.º y 5.º del Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales de 17 de junio de 1955, los Ayuntamientos podrán ejercer una función de intervención en las actividades de sus administrados utilizando diversos medios, uno de ellos el *sometimiento a previa licencia, la cual supone que la Entidad local ejerce una fiscalización preventiva de la actuación que va a desarrollar el particular para comprobar que no estará en contradicción con los intereses generales, y consiguientemente, puesto que el artículo 148 del Código civil concede al propietario el derecho de usar y disfrutar de su cosa sin más limitaciones que las establecidas por las Leyes, dentro de esas facultades se encuentra la de realizar obras y construcciones, y para llevar a cabo éstas se requiere la licencia, acto administrativo que no es creador de derechos, sino que se limita a otorgar autorización para ejecutar un acto permitido, puesto que constituye una de las atribuciones del propietario, comprobando previamente si el ejercicio de esta facultad dominical está ajustado a las disposiciones que protegen el interés público, como ha interpretado reiteradamente el Tribunal Supremo —entre otras, en sentencias de 21 de abril y 30 de mayo de 1977—, otorgamiento de licencia que, por regla general, está atribuido a los Ayuntamientos por los artículos 178 y 179 de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 9 de abril de 1976. (Sentencia de 9 de marzo de 1985, Ar. 1498.)*

6. LICENCIA DE OBRAS: NO PUEDE EXIGIRSE PARA LAS REALIZADAS DENTRO DEL MAR TERRITORIAL

CONSIDERANDO: Que *la construcción por el Estado de un dique en mar territorial, con implantaciones en lecho submarino y aumento del espacio terrestre del territorio nacional, ni por el sujeto que tal obra realiza ni por la índole del objeto de la actividad constructiva resulta dicha obra asequible a su inclusión en ninguno de los conceptos característicos de los actos de edificación y uso del suelo a que se refiere el artículo 178 del Texto refundido*

de la Ley reguladora a efectos de sujeción a previa licencia municipal, de acuerdo con la regla general de competencias señalada en el artículo 179 de la misma Ley; pues para intervenir mediante licencia los actos constructivos sobre el suelo y el uso del mismo es razonable exigir que exista suelo o espacio terrestre, concepto inaplicable al fondo submarino, lo cual infiere que una vez emergente o construido el dique como tal, y en ese aspecto aumentado el término municipal, serán las obras sobre dicho nuevo suelo las que precisen de previa licencia municipal, pero no la fase preliminar o constitutiva del suelo en su básica y material acepción. (Sentencia de 20 de septiembre de 1984, Ar. 5582.)

7. LICENCIA DE OBRAS: ANULACIÓN DE OFICIO: REQUISITOS

Partiendo de la base de que el precepto aplicado es el artículo 187 de la Ley del Suelo, no cabe desconocer que, conforme a tal precepto, las licencias cuyo contenido constituya manifiestamente alguna infracción urbanística grave «deberán ser revisadas dentro de los cuatro años desde la fecha de su expedición por la Corporación municipal que las otorgó», pero «a través de alguno de los procedimientos del artículo 110 de la Ley de Procedimiento Administrativo», es decir, el de lesividad, que no se ha seguido, o el de anulación de oficio, que es el que se ha seguido, pero que exige, como requisito esencial e imprescindible, el dictamen previo y favorable del Consejo de Estado. Como este dictamen no existe, es forzoso concluir que los acuerdos impugnados carecen de validez y, por tanto, es procedente su anulación (artículo 47, 1, e, de la Ley de Procedimiento Administrativo). (Sentencia de 28 de enero de 1985, Ar. 886.)

8. LICENCIAS DE OBRAS: SUSPENSIÓN

La suspensión de licencias, institución de carácter cautelar que tiene por objeto asegurar que, mientras se tramita y aprueba un Plan, no se produzcan actos de aprovechamiento del suelo que, al amparo del ordenamiento en trance de sustitución, consoliden situaciones en pugna con el modelo territorial previsto por el nuevo Plan, y a tal efecto los artículos 27, 3, de la Ley del Suelo y 120 del Reglamento de Planeamiento añaden a la suspensión facultativa otorgada a la Administración para suspender las licencias una suspensión automática que opera «ope legis» y se produce desde el momento mismo en que se lleva a cabo la aprobación inicial de los Planes, y como en el presente caso, según ha quedado indicado en el anterior considerando, la aprobación inicial del Plan, en virtud del cual los terrenos sobre los que se pretende edificar quedaron calificados como pertenecientes al sistema general de espacios libres y equipamiento, se produjo el 13 de enero de 1981, es obvio que cuando se concedió la licencia el 4 de febrero siguiente esa potestad municipal se hallaba suspendida por disposición de los preceptos antes citados y, en consecuencia, los actos que se combaten no son ajustados a Derecho,

procediendo declarar su nulidad, sin perjuicio del derecho que pueda corresponder al peticionario de la licencia a ser indemnizado, en los términos y al amparo de lo prevenido en el último párrafo del antes citado artículo 27 del Texto refundido de la Ley del Suelo. (Sentencia de 11 de febrero de 1985, Ar. 1014.)

9. LICENCIA DE OBRAS: SUSPENSIÓN POR EL ALCALDE

La suspensión «fue acordada al amparo de lo dispuesto en el artículo 186 de la Ley del Suelo», a cuyo tenor los Alcaldes deben disponer la suspensión de los efectos de las licencias, paralizando inmediatamente las obras, cuando aquel acto concesional constituya manifiestamente una infracción urbanística grave, por lo que, ante todo, debe recordarse tanto la naturaleza especial del proceso en que se ha producido el recurso como la motivación que puede justificarlo, en cuanto *la infracción de las normas ha de reunir el requisito de ser notoria o manifiesta, es decir, patente y apreciable, sin necesidad de consumir esfuerzos interpretativos o exegéticos, como dice el Tribunal Supremo en sentencias de 26 de abril de 1963, 5 de marzo de 1969 y 24 de mayo de 1978, entre otras.*

CONSIDERANDO: Que la excepcional facultad de suspensión atribuida por la Ley del Suelo al Alcalde para paralizar las obras iniciadas y en ejecución al amparo de una licencia municipal que se repunte con contenido constitutivo de infracción manifiesta de la legalidad urbanística no debe utilizarse sino con rigurosa medida y escrupulosa ponderación de las circunstancias que la norma previene como presupuestos imprescindibles para su ejercicio, pues en otro caso, y además de la influencia y repercusión que tan grave medida tiene en el normal desarrollo de una actividad a la que, por su propia naturaleza y por expresa declaración de la Norma constitucional, tiene perfecto e indiscutible derecho el administrado siquiera haya de sujetarse y observar las prescripciones congruentes con el interés público urbanístico —único factor legitimador y habilitante de la intervención administrativa—, bien clara aparecerá la reprochable, nociva y perturbadora actuación de una potestad jurídica en supuestos distintos de los que el legislador previó como «conditio iuris» para su ejercicio y con fines diferentes del de la preservación y tutela del interés público. (Sentencia de 28 de marzo de 1985, Ar. 1673.)

10. LICENCIA DE OBRAS: TENDIDO ELÉCTRICO DE ALTA TENSIÓN EN SUELO NO URBANIZABLE

Son conceptos distintos, según expresa el artículo 148, 1, de la Constitución, el de ordenación del territorio y el de urbanismo, y así la planificación de una gran obra pública, como puede ser una autopista, afecta a la ordenación del territorio y excede del campo estricto del urbanismo, que es al que se contrae en el ámbito local que destaca el artículo 124, 1, de la Ley del Suelo, la competencia de los Ayuntamientos, derivándose de ello que, en

su aspecto subjetivo, todas las obras comprendidas en el citado artículo 178 necesitan la correspondiente licencia municipal; pero desde el punto de vista objetivo quedarán exentas de ella aquellas obras que por su naturaleza, alcance y extensión sobrepasan, en el concepto expresado, la materia estricta del urbanismo local, y, en segundo lugar, estando concedida la intervención municipal en función del control de la legalidad urbanística, es obvio que, en el supuesto contemplado, de esas obras objetivamente excluidas de licencia, la postura eximente de la misma se refuerza notablemente si su exigencia es de naturaleza exclusivamente formalista, alejada de todo propósito de dicho control de legalidad material, y tales razonamientos conducen, en el caso concreto de autos, a declarar innecesaria la licencia municipal, pues al no existir datos en contrario es obligado considerar que un tendido eléctrico de alta tensión que se instala a través del suelo no urbanizable constituye una obra que excede del urbanismo local, siempre que no se aduzca por el Ayuntamiento, tal y como ocurre en este proceso, la existencia de planeamiento o norma urbanística alguna que pueda resultar afectada o infringida por dicha obra, evidenciando así la inexistencia de un interés público de ordenación urbana que legitima materialmente la intervención municipal en el caso concreto aquí enjuiciado, como así señala con pleno acierto la sentencia recurrida. (Sentencia de 28 de octubre de 1984, Ar. 5737.)

11. LICENCIA DE OBRAS: COMPAÑÍA ELÉCTRICA

Hay que estar en lo establecido en los artículos 178 y 180 de la Ley del Suelo, 1.º del Reglamento de Disciplina Urbanística, 6.º del Decreto de 20 de octubre de 1966 y 6.º y 29 del Decreto de 30 de noviembre de 1961, que, respectivamente, disponen la necesidad de licencia municipal en todos los actos de edificación o uso del suelo, aun cuando estén promovidos por organismos públicos, así como la salvaguardia del ejercicio de las competencias municipales y de las Comisiones provinciales de Servicios Técnicos, tanto en materia urbanística como en el de ejercicio de actividades industriales, respeto competencial, que, además, en este caso, fue indicado expresamente en la autorización concedida a FECSA el 7 de marzo de 1980 por la Dirección General de la Energía. (Sentencia de 22 de abril de 1985, Ar. 2222.)

12. OBRAS SIN LICENCIA: PROCEDIMIENTO PARA SU LEGALIZACIÓN

Que de los antecedentes expuestos claramente se percibe la ausencia del trámite regulado en el artículo 185 del Texto refundido de la Ley del Suelo, a propósito del requerimiento para que solicite licencia de acuerdo con el Ordenamiento jurídico que corresponda, en el plazo de dos meses, pasado el cual se procederá a ordenar el derribo, por el Ayuntamiento —en este caso, por la Comisión Municipal Permanente, pero no por el Alcalde, como en el presente se ha hecho—, y como esta falta del trámite obligado por la Ley no se ha cumplido —en consonancia con el art. 36 del Reglamento de Disciplina

Urbanística—, es evidente que este modo de actuar por parte de la Administración comporta la anulabilidad reseñada en el artículo 48 de la Ley de Procedimiento Administrativo, anulabilidad que también alcanza a la incompetencia del Alcalde en la forma que lo ha hecho, ordenando el derribo de las obras, cuando, según interpreta el Tribunal Supremo, este cometido es facultad de la Comisión Municipal Permanente (sentencias de 9 de mayo de 1978 y 13 de junio de 1980, entre otras). (Sentencia de 11 de marzo de 1985, Ar. 1587.)

13. EDIFICIO RUINOSO: NO CABE IMPONER OBRAS DE REPARACIÓN

No cabe imponerlas, y así lo tiene declarado dicho Tribunal en sentencias de 29 de septiembre de 1971, 4 de octubre de 1974, 6 de octubre de 1978 y 29 de enero del presente año, en los supuestos a que el artículo 183 de la Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana supedita la declaración de ruina, pues como la última sentencia enseña, las obligaciones del propietario y la potestad de policía asignada a los Ayuntamientos ceden cuando los daños no son reparables por los medios normales, cuando el coste de las reparaciones necesarias para la debida conservación excede del 50 por 100 del valor del edificio, o cuando concurren circunstancias urbanísticas que aconsejen la demolición, pues en estos casos lo procedente no es obligar a la reparación, sino declarar el estado ruinoso. (Sentencia de 27 de marzo de 1985, Ar. 2187.)

14. RUINA: CONCEPTO: CAUSANTES DE LA MISMA

CONSIDERANDO: Que teniendo por finalidad el expediente de declaración de ruina constatar un hecho objetivo independientemente de las causas que lo han producido, es claro que dentro del mismo no tienen cabida las exigencias de responsabilidad patrimonial de aquellos que hayan sido causantes del estado ruinoso, sean los propietarios del edificio o terceras personas privadas o públicas, frente a las cuales podrán ejercitarse las acciones civiles, penales o administrativas que correspondan en los procedimientos pertinentes, que en el supuesto de imputarse la ruina al anormal funcionamiento de un servicio público municipal será la acción de responsabilidad patrimonial que regulan los artículos 406, 2, de la Ley de Régimen local, 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa, 133 a 138 de su Reglamento y 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado. (Sentencia de 6 de noviembre de 1984, Ar. 5759.)

15. RUINA: VARIAS CLASES

Que frente a la escasa reglamentación en materia de ruina, circunscrita casi exclusivamente a lo que dice el artículo 183 de la Ley del Suelo, el Tri-

bunal Supremo ha elaborado una abundantísima doctrina, prácticamente exhaustiva sobre la materia, y ha distinguido tres supuestos de ruina: la llamada «ruina física», la conocida por «ruina económica» y la denominada «ruina urbanística», comprendidas, respectivamente, en los apartados a), b) y c) del artículo 183, 2; siendo la primera la que contempla circunstancias puramente físicas que hacen que la finca no sea susceptible de reparación por medios normales, principalmente cuando los daños afecten a su estructura; para que la ruina sea «económica» basta con que el importe de las reparaciones superen la mitad del valor del inmueble, con independencia en cierto modo de cuál sea su estado físico, ya que lo que se toma en cuenta únicamente es el costo de las reparaciones necesarias para mantener el edificio en estado de servir para el uso pactado o destinado; finalmente, la ruina «urbanística» atiende únicamente a circunstancias de tal naturaleza, como vialidad, alineamientos, alturas, situación de afección respecto a vialidad, etc., y otras que infrinjan el planeamiento urbanístico (sentencias del Tribunal Supremo de 15 de enero de 1962, 14 de abril de 1967, 12 de mayo de 1977, etc.). (Sentencia de 22 de abril de 1985, Ar. 2221.)

16. RUINA: HAY QUE ATENDER AL ESTADO FÁCTICO, CON INDEPENDENCIA DE LAS CAUSAS QUE LA HAYAN PRODUCIDO

La declaración de ruina se hace tomando en consideración su estado actual, independientemente de la responsabilidad en que pudiera haber incurrido la propiedad si se demostraba que había actuado maliciosa o negligentemente, y dejando a salvo el derecho que tienen los que se consideren perjudicados por esta causa para reclamar la indemnización de los daños y perjuicios que hubieran sufrido, como ha interpretado reiteradamente el Tribunal Supremo (entre otras, en sentencias de 2 de marzo de 1971 y 19 de abril de 1972). (Sentencia de 10 de abril de 1985, Ar. 2192.)

XIII. PROCEDIMIENTO

1. AUDIENCIA DEL INTERESADO

La audiencia de los interesados, presupuesto básico de garantía procesal derivado del principio general de Derecho de que nadie puede ser condenado sin ser oído, persigue la finalidad de evitar la indefensión de toda persona natural o jurídica afectada en sus intereses por una decisión administrativa; por ello, las consecuencias del incumplimiento de la audiencia del interesado está en función del cometido reservado a la misma, que, como dicho queda, no es otro que el de servir de defensa a los derechos e intereses de los administrados, no pudiendo en principio entender que su omisión acarree automáticamente la nulidad de la resolución adoptada, si no se ha producido indefensión para los interesados a que la misma afecta, dado que no es un rito formal y solemne de rigurosa observancia, sino un trámite instrumental

tendente a posibilitar a los afectados por cualquier expediente administrativo la introducción en el mismo de cuantos elementos estimen pertinentes para su más adecuada resolución y defensa de sus derechos, supeditándose, por tanto, la nulidad de las actuaciones a que su omisión pueda dar lugar a que con ella se haya producido, o no, indefensión para las partes. (Sentencia de 21 de enero de 1985, Ar. 830.)

2. MOTIVACIÓN DEL ACTO: REQUISITO NECESARIO

CONSIDERANDO: Que los acuerdos del Ayuntamiento de Villarcayo, impugnados en instancia, tanto el que decidió la petición formulada por don Javier P. P. para construir dos garajes en la parte posterior de los chalets «El Soto», en Villarcayo, como el que resolvió el recurso de reposición contra él deducido, omiten toda razón de hecho y de Derecho que justifiquen la decisión que en ellos se adopta, falta de motivación o soporte fáctico y jurídico de los acuerdos impugnados, que vulnerando lo dispuesto en los artículos 43 y 93 de la Ley de Procedimiento Administrativo conlleva a la indefensión de la recurrente, al desconocerse por ésta el fundamento y razón de lo resuelto, recordando la sentencia de esta Sala de 2 de diciembre de 1983 que la motivación del acto constituye la garantía establecida por la Ley de Procedimiento Administrativo para que los interesados puedan conocer, valorar y contradecir, en su caso, con plenitud de conocimiento, los acuerdos que de algún modo les resulten adversos, garantía que no concurre en los acuerdos del Ayuntamiento de Villarcayo impugnados por doña Agueda P. G., acuerdos que obrando en expediente en el que figura dictamen de un letrado sobre la materia que dichos acuerdos versan, se alejan de las conclusiones que el citado dictamen contiene, sin hacer alusión al mismo, ni justificar, como dicho queda, los motivos en que descansa su decisión, lo cual, indudablemente, dio lugar a la indefensión de la recurrente, quien, como por la misma se alega, no ha podido argumentar contra la improcedencia de dichos acuerdos sino en base de hipotéticas razones, no en la de las motivaciones que amparen su decisión, omisión de motivaciones que, vulnerando lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley de Procedimiento Administrativo, al haber producido indefensión a la interesada, conduce a declarar la anulabilidad de los precitados acuerdos, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 48 del precitado Cuerpo legal. (Sentencia de 28 de enero de 1985, Ar. 884.)

3. VICIOS FORMALES: INDEFENSIÓN

La regla de medida de todos los vicios de procedimiento radica en la indefensión que de ellos pueda resultar para los afectados, indefensión que ha de ser real y efectiva no simplemente aparential, de forma que si aquélla —la real— falta y puede demostrarse o presumirse fundadamente que la decisión final hubiera sido la misma, lo procedente será prescindir del vicio formal y resolver sobre el fondo de la cuestión debatida en aplicación del

principio de economía procesal —así lo declaran, entre otras, las sentencias de nuestro Tribunal Supremo de 6 de junio de 1960, 13 de enero, 11 de marzo y 15 de junio de 1961, 23 y 29 de octubre de 1969, 2 de enero y 20 de marzo de 1963, 17 de marzo, 29 de septiembre, 5 de octubre y 3 de noviembre de 1964 y 28 de febrero de 1969—. (Sentencia de 13 de febrero de 1985, Aranzadi 1029.)

XIV. RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACION

1. DAÑOS PSÍQUICOS

CONSIDERANDO: Que la misma solución estimatoria debe adoptarse, en virtud del mismo fundamento legal antes citado, en relación con la petición de la demandante de que le sea señalada indemnización por los daños, que ella llama morales, experimentados a consecuencia del padecimiento sufrido por la sensación de constante peligro que para la estabilidad del edificio y vida de sus ocupantes, provocaba la ordenación de la circulación urbana, en particular de pase de vehículos pesados, por el callejón Mazterreca, que el perito judicial, Médico Psiquiatra don Jesús M.ª A., consideró respondían «a dicha causa directa (etiología clínica)», y que en su exploración llegó a objetivar como «facies tensa —en la del señor B.—, mirada sostenida y fija y aspecto de aparentar más años de los que manifestó —cincuenta y nueve—». *Perjuicios que son indemnizables, a pesar de su carácter no material, puesto que al ser susceptibles clínicamente, y estar causalmente relacionados con una actividad municipal, han de merecer idéntica justificación que los puramente morales cuya indemnización admite la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo* —sentencias de 29 de febrero de 1972, 12 de marzo de 1975 y 4 de diciembre de 1980—, en aplicación del artículo 133, párrafo 1.º, REF, *al ser evaluables económicamente mediante la producción de un efecto benéfico compensatorio, establecido en consideración al pago de una cantidad de dinero*, que la Sala estima, para el caso de autos, dadas las contrapuestas posturas de las partes, en 500.000 pesetas. (Sentencia de 9 de abril de 1985, Ar. 1802.)

2. INDEMNIZACIÓN: DAÑOS POR UNA FUGA DE AGUA

Se pedía resarcimiento de los daños y perjuicios causados a los dueños de los establecimientos comerciales que hubieron de estar cerrados por obras de seguridad que realizó el Ayuntamiento de Madrid en el inmueble a consecuencia de la fuga de agua de una boca de riego municipal. La sentencia condenó al Ayuntamiento al resarcimiento. Y dice: *Probado el daño efectivo, evaluable e individualizado, probada la relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento de un servicio público* (consistente en la realización necesaria de unas obras para reparar las consecuencias dañosas de una rotura de una boca de riego municipal), *y probada la cuantía del daño por medio*

de unas certificaciones (no discutidas) de la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Madrid, se han de estimar cumplidos los requisitos que los artículos 106-2 de la Constitución Española, 40-1 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, de 26 de julio de 1957; 121-1 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954, y 133-1 de su Reglamento antes citado, exigen para hacer surgir en la Administración la obligación de indemnizar. (Sentencia de 11 de febrero de 1985, Ar. 1016.)

XV. SECRETARIOS, INTERVENTORES Y DEPOSITARIOS DE ADMINISTRACION LOCAL

REGLAMENTO DE ESTOS CUERPOS: NULIDAD

CONSIDERANDO: Que como recuerda la sentencia de 9 de marzo de 1984, haciéndose eco de la doctrina de esta Sala contenida, entre otras, en las sentencias que en la misma se citan, «existen en nuestro Derecho límites a la potestad normativa o reglamentaria de la Administración nacidas de la atribución de competencia a determinados órganos —arts. 2, 40 y concordantes de la Ley de Procedimiento Administrativo, arts. 10, 14, 18 y 22 y concordantes de la Ley de Régimen Jurídico— y de los principios de legalidad y jerarquía normativas, artículos 9, 103, 106 y concordantes de la Constitución; 1, 2 del Código Civil, y artículos 23, 28 y concordantes de la Ley de Régimen Jurídico», *preceptos legales que impiden que una disposición de carácter general, como es el Reglamento de los Colegios de Secretarios, Interventores y Depositarios de la Administración Local, pueda ser aprobado por la Dirección General de Administración Local, aunque otra cosa disponga el número 3.º del artículo 203 del Reglamento de Funcionarios de la Administración Local de 30 de mayo de 1952.*

CONSIDERANDO: Que acorde con la normativa antes citada es de declarar, a tenor de lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo, *la nulidad del acto de aprobación del precitado Reglamento, al haberlo sido por Organo manifiestamente incompetente, nulidad que exonera de pronunciarse sobre la posible inconstitucionalidad del texto de los artículos que en la demanda se señalan, como no acomodados a la Constitución. (Sentencia de 22 de abril de 1985, Ar. 2223.)*

XVI. URBANISMO

1. APROBACIÓN DE PLANES: COMPETENCIA

CONSIDERANDO: Que *el interés público que justifica la eventual modificación de un instrumento de planeamiento en vigor, como el Plan Parcial de autos, debe ser estimado no sólo por el ente llamado a aprobar provisionalmente dicha modificación (en este caso, el Ayuntamiento de Sevilla), sino también por quien, en virtud de disposición legal, tiene encomendada la apro-*

bación definitiva del Plan (en este caso, el Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo), de modo que la pregunta que los recurrentes se plantean en sus escritos de demanda y contestación («¿con qué derecho la Administración Central puede oponerse frente al Ayuntamiento mismo y no aprobar la modificación del Plan que dentro de su competencia ha propuesto el Ayuntamiento Pleno...?») tienen una respuesta elemental: con el derecho que el capítulo II del Título I de la vigente Ley del Suelo —singularmente en su artículo 35— le reconoce, *derecho basado en el principio de que la aprobación de Planes de urbanismo no afecta sólo a los intereses municipales, sino a aquéllos cuya defensa se encomienda a la Administración Central* (o en su caso, hoy, a la autonómica), *quien está por ello legitimada para denegar la citada aprobación definitiva*. (Sentencia de 25 de marzo de 1985, Ar. 1640.)

2. CONSTRUCCIÓN ILEGAL: DEMOLICIÓN: CARGA REAL DE LA FINCA

CONSIDERANDO: *Que la medida u orden de demolición de lo ilegalmente construido no cabe encuadrarla entre las sanciones o medidas de carácter personal que se extinguen por fallecimiento del infractor, dado que como sostiene, con acierto, la Abogacía del Estado la demolición de lo construido contra norma y no legalizable es una carga real de la finca o propiedad y como obligación ob rem se transmite con el fundo y su titular se subroga en la posición jurídica de su causante, por lo que aquí no son aplicables las reglas o principios penales que por analogía la sentencia aplica a la sanción de multa, pero que indudablemente no pueden extenderse a una situación objetiva e ilegal de alteración de status de la finca y que por sus características físicas de permanencia, etc., forman parte del contenido del suelo y del ius edificandi y que como tales se integran (activa y pasivamente) en el patrimonio del titular actual en virtud de la doctrina de la subrogación real*. (Sentencia de 4 de marzo de 1985, Ar. 1445.)

3. ESTUDIOS DE DETALLE: SUS LÍMITES

Sabido es que *este instrumento de ordenación urbanístico, que ocupa el último escalón con relación a los Planes de ordenación, ha de atemperarse a lo dispuesto en el artículo 14 del Texto Refundido de la Ley del Suelo y al artículo 65 del Reglamento de Planeamiento, constreñido a tres aspectos, que son las alineaciones, los volúmenes y las rasantes, de tal modo que las alturas de los edificios no están comprendidas entre sus determinaciones, y así siempre y cuando se respeten las regulaciones hechas por el Plan General de Ordenación en este punto de las alturas, éstas pueden ser descritas y configuradas en el Estudio de Detalle*. (Sentencia de 26 de abril de 1985, Aranzadi 2239.)

4. ENTIDADES DE CONSERVACIÓN

CONSIDERANDO: Que para salir al paso de estos fenómenos se han buscado nuevas fórmulas, como las previstas en el tan repetido Reglamento de Gestión Urbanística, tal la de incluir entre las Entidades urbanísticas colaboradoras a las «Entidades de conservación» (art. 24-2-c), llegando incluso a considerar obligatoria su constitución siempre que el deber de conservación de las obras de urbanización recaiga sobre los propietarios comprendidos en un polígono o unidad de actuación *«en virtud de las determinaciones del Plan de ordenación o bases del programa de actuación urbanística o resulte expresamente de disposiciones legales»* (art. 25-3 del mismo Reglamento).

CONSIDERANDO: Que cuando concurre alguno de estos supuestos, no sólo resulta obligatoria la constitución de una Entidad de este tipo, sino que también lo es la pertenencia a la misma para todos los propietarios comprendidos en su ámbito territorial, según establece el mismo Reglamento en su citado artículo 25, número 3, in fine. (Sentencia de 10 de abril de 1985, Aranzadi 2205.)

5. PARCELACIONES SIN LICENCIA

Que de la relación fáctica anterior se desprende que el accionante, careciendo de licencia, sin sujeción a Plan alguno y en suelo calificado de rústico, procedió a verificar una parcelación ilegal tal como se define en el artículo 96 de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, habiéndose infringido el artículo 94 en relación con la norma 2.1 del Plan General mencionado. Y tales segregaciones deben imputarse al demandante a tenor de la abundante prueba obrante en el expediente, en el que consta que el señor G. M. era el vendedor de las distintas divisiones o porciones de su predio, lo que le hace acreedor a la sanción impuesta por el Ayuntamiento demandado —arts. 226 y siguientes de la Ley del Suelo y 66 del Reglamento de Disciplina Urbanística—, estando en consonancia el importe de la multa con el beneficio resultante de la infracción. (Sentencia de 10 de abril de 1985, Aranzadi 2195.)

6. PLAZO PARA Oponerse a OBRAS ILEGALES

Debe recordarse que la doctrina de la Sala (sentencias de 13 de junio de 1980, 6 de julio de 1981, 2 de noviembre de 1982, etc.) ha declarado que la posibilidad de reacción administrativa frente a las obras ilegales (por carecer de licencia o por no acomodarse a las condiciones establecidas) tiene —por razones de seguridad jurídica— el límite temporal del año siguiente a su total terminación, tal como enseña la propia Exposición de Motivos de la Ley reformada, al afirmar que en la nueva regulación se amplían los supuestos de demolición a las obras ya ejecutadas siempre que no hubiere transcurrido un año desde su terminación; es decir, que nos encontrásemos

ante un plazo cuya naturaleza impide una actuación válida una vez transcurrido el mismo, unido todo ello a que una vez iniciado no podrá interrumpirse; es indudable, pues, que partiendo de los datos contenidos en el expediente la solución sentada por la Sala de instancia aparece reforzada a través de lo aquí dicho, al carecer la Administración municipal de facultades para dictar los decretos anulados (en cuanto contradecían además el Decreto básico anterior) al haber transcurrido el plazo de habilitación legal (art. 185) en consecuencia con lo dispuesto en general por los artículos 224, 1.º, y 230 de la Ley del Suelo, al exceptuarse, tan sólo, los supuestos del artículo 188 de la propia Ley (infracciones de la zonificación o uso urbanístico de las zonas verdes y espacios libres). (Sentencia de 20 de noviembre de 1984, Aranzadi 5789.)

7. PROYECTOS DE PLANES ELABORADOS POR PARTICULARES: RECHAZO POR EL AYUNTAMIENTO

CONSIDERANDO: Que, de otra parte, y a mayor abundamiento, es obvio que al solicitarse de la Administración municipal la aprobación del Plan compete a esta función calificadoradora o de aceptación en principio del mismo, pudiendo rechazarse por la concurrencia de motivos apreciables ab initio, de inadecuación a determinaciones precisas recogidas en un precepto legal o de acomodación al instrumento básico, como es la derivada de la relación Plan General-Plan Parcial. De aquí que se considere correcta la actuación del Ayuntamiento demandado si tenemos en cuenta, según certificación aportada en el período probatorio, que el Plan General de Ordenación Urbana de Mijas ha sido ya aprobado inicial y provisionalmente, estando en la actualidad pendiente de su aprobación definitiva, lo que ya por sí sólo determinó la suspensión de las licencias para las zonas objeto de planeamiento (art. 27.3 de la Ley del Suelo) y la necesaria adaptación del Plan de Extensión o Parcial al Plan General que se apruebe —arts. 13 de la Ley y 43 del Reglamento de Planeamiento—. Y, de otro lado, el proyecto presentado por el demandante no contiene las determinaciones exigidas en el artículo 13 citado acerca de las reservas de terrenos, trazado de viales, aprovechamiento medio, etc., lo que hace inviable en principio su admisión para ulterior aprobación. (Sentencia de 25 de marzo de 1985, Ar. 1641.)

XVII. ZONA MARITIMO-TERRESTRE

CONFLICTO DE ATRIBUCIONES

El Tribunal Supremo, en su sentencia de 17 de marzo de 1980, tiene declarado «que no existe división entre términos municipales y terrenos de dominio público», «que la zona marítimo-terrestre se encuentra dentro de la esfera de atribuciones de los Ayuntamientos, aunque haya de distinguirse entre la competencia por razón del dominio y la jurisdicción que el Municipio ejerce a través de la competencia propia de sus Organos privados, en

el ámbito especial que enmarca el término municipal, pues, de lo contrario, se incurriría en el confusionismo de equiparar los conceptos de propiedad, por un lado, y jurisdicción, por otro; posición ésta mantenida por el Consejo de Estado en sus dictámenes de 10 de mayo de 1952 y 14 de febrero de 1957, y que ratifica el Decreto de la Presidencia, resolutorio de conflicto de atribuciones, de 8 de noviembre de 1962, al consignar, en el último de sus razonamientos, que «el territorio nacional no se distribuye en términos municipales, de una parte, y, de otra, territorios o bienes de dominio público, sino sólo en términos municipales»; por tanto, hay que terminar resumiendo que la zona marítimo-terrestre, aunque sea un bien de dominio público estatal, forma parte de un término municipal, no así el mar territorial, que también es bien de dominio público estatal. (Sentencia de 20 de septiembre de 1984, Ar. 5582.)

NEMESIO RODRÍGUEZ MORO