

2.º JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Por JESÚS GONZÁLEZ SALINAS

*SUSPENSION DE LICENCIA DE OBRAS POR EL GOBERNADOR CIVIL.
EL PROBLEMA DEL PROCESO DEL ARTICULO 118 DE LA LEY DE
JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA (SENTENCIA DE 24 DE
MAYO DE 1978).*

I. ANTECEDENTES

1. El Ayuntamiento de Cartagena otorga a don José ... licencia de obras para construir un bloque de apartamentos en la unidad residencial Islas Menores.

2. La licencia se considera ilegal por la Asociación de propietarios de la aludida unidad residencial, interponiendo recurso de reposición ante el Ayuntamiento, por un lado, y por otro, dirigiendo un escrito al Delegado Provincial del Ministerio de la Vivienda.

3. A instancia de dicho Delegado, el Gobernador Civil acuerda la suspensión de la licencia, dando traslado a la Audiencia de su acuerdo.

4. La Sala de lo contencioso-administrativo dicta sentencia declarando la nulidad del acuerdo municipal que otorgó la licencia.

5. El Ayuntamiento de Cartagena y don José ... deducen recurso de apelación que ganan.

II CONSIDERANDOS DE LA SENTENCIA DE 24 DE MAYO DE 1978

1. Considerando que lo primero a tener en cuenta es la naturaleza del proceso en que se ha producido el recurso de apelación que nos ocupa, que naturalmente viene determinada por la de la pretensión que le ha dado vida; proceso de carácter especial, uno de los previstos, con regulación singular, en el capítulo IV, del título IV, de nuestra Ley Jurisdiccional (Sección 2.ª, art. 118); circunstancia que se destaca, no en razón de su tramitación, que no ha sido puesta en cuestión, sino atendiendo al presupuesto procesal habilitante del mismo (acto de suspensión), a las motivaciones que pueden justificar éste (sentencias de 26 de abril de 1963, 4 de febrero de 1963, 6 de noviembre de 1964, 17 de noviembre de 1966, 12 de noviembre de 1968, 5 de marzo de 1969, 3 de marzo de 1976), a su carácter extraordinario que impone una interpretación restrictiva (sentencia de 3

de marzo de 1976), a los límites de su ámbito contencioso (sentencias de 9 de abril de 1969, 11 de febrero y 20 de junio de 1970), y como derivación de ello, a la única alternativa que cabe en los posibles pronunciamientos permitidos a los Tribunales en estos casos (sentencias de 24 de noviembre de 1960, 11 de febrero y 20 de junio de 1970), con la secuela de que no produce cosa juzgada la sentencia que levante la suspensión controvertida, respecto de la nueva pretensión que pueda plantearse en proceso ordinario.

2. Considerando que dentro del campo de posibilidades comprendidas en la especialidad procesal de estas actuaciones, se produce, a su vez, la acotación derivada de las características del acto administrativo objeto de la referida suspensión, decretada por el Gobernador Civil de Murcia (otorgamiento de licencia de construcción de doce apartamentos, por el Ayuntamiento de Cartagena, en el paraje conocido por «Islas Menores»), que es lo que produce el sometimiento de uno y otro acto (el suspendido y el de suspensión) al imperio del Derecho Urbanístico y, por tanto, a las condiciones exigidas por este Ordenamiento para que se pueda dictar con éxito este tipo de medida cautelar.

3. Considerando que son por estas últimas circunstancias por lo que el concepto de *infracción manifiesta de las leyes*, que viene exigido en el artículo 118, 1, de la Ley Jurisdiccional, en el artículo 362-1-4.º de la Ley de Régimen Local, y en el 110-2 a) de la de Procedimiento Administrativo, sufre una especificación en supuestos como el de autos, al exigirse en la vigente Ley del Suelo (texto refundido de 9 de abril de 1976), para que se puedan suspender los efectos de una licencia u orden de ejecución que el contenido de dichos actos constituya *manifiestamente una infracción urbanística grave* (art. 185), a que los acuerdos constituyan *infracción manifiesta de normas urbanísticas vigentes* (art. 224), aunque, de todas formas, la idea central se mantiene, en cuanto la infracción de las normas ha de reunir el requisito de ser notoria o manifiesta, esto es, que ha de ser patente y apreciable, sin necesidad de consumir esfuerzos interpretativos o exegéticos (SS. de 6 de abril de 1963, 6 de noviembre de 1964, 5 de marzo de 1969).

4. Considerando que partiendo de las anteriores premisas, y teniendo a la vista los hechos, informes, alegatos y normas manejados para llegar a la consecuencia del acuerdo de suspensión, de la licencia de que se trata, por parte del citado Gobernador Civil, lo primero que se aprecia y en forma muy destacada, es que de existir infracción del Ordenamiento urbanístico, en el otorgamiento de la misma, sólo podría ser detectable tras de penosos trabajos de análisis de textos legales y de una laboriosa labor de captación del sentido de los antecedentes existentes sobre planes, normas subsidiarias, alcance del silencio positivo con relación a aquéllos, juego de fechas, papel de la publicación de los acuerdos municipales en el Boletín informativo del respectivo Ayuntamiento, valoración de las licencias concedidas con anterioridad, al amparo de la misma planificación urbanística aquí cuestionada, etc.

5. Considerando que si lo que acaba de exponerse corresponde a una primera impresión, si se pasa de ella, como ha hecho esta Sala, y se adentra en el estudio de las actuaciones practicadas en este caso, se observa y comprueba que no sólo no existe infracción manifiesta de normas urbanísticas, sino que, de encontrarnos en un proceso ordinario, hubiera sido necesario tomar la iniciativa, al amparo de las prerrogativas que en ma-

tería probatoria concede a los Tribunales de lo contencioso nuestra Ley de 27 de diciembre de 1956 (art. 57), para traer el recurso nuevos elementos de convicción sobre varios de los puntos dudosos existentes en las litis, ya que, sólo con los disponibles, no puede contarse con la base de conocimiento suficiente para poder resolver el tema litigioso con las suficientes garantías, para el debido acierto en dicha tarea.

6. Considerando que una prueba de lo dicho se tiene en el hecho de que no exista más que una declaración abstracta sobre un supuesto incumplimiento del «planeamiento vigente» (informe del 4 de marzo de 1976 del Arquitecto Jefe de los Servicios Técnicos, de la Delegación Provincial de la Vivienda de Murcia, que ha servido de base a la propuesta de esta Delegación, y, en definitiva, al acuerdo suspensivo del Gobernador Civil), sin la menor indicación de las causas productoras del mismo; mas, con ser esto trascendente, lo es más aún el que se dé por supuesto que este «planeamiento vigente» no es el considerado como tal por el Ayuntamiento otorgante de la licencia, en base a la no publicación de este otro Plan, sin tener en cuenta que ello fue motivado por haber obtenido la aprobación por silencio administrativo positivo, lo que explica y justifica la falta del cumplimiento del trámite de publicidad; aunque también se explique, en cierta forma, el desconocimiento del influjo de esta circunstancia, por venir la calificación del referido arquitecto, esto es, de un técnico jurista, cuyas incursiones—las de los técnicos de esta clase—en el campo del Derecho, constituye un fenómeno advertido en la Exposición de Motivos de la Ley de Procedimiento Administrativo, animada del propósito de su erradicación.

9. Considerando que puede sumarse a los anteriores argumentos la circunstancia de que, según parece, la situación que ha permitido edificar en la zona de autos, y con ello la disponibilidad de las viviendas ocupadas por la mencionada Asociación de Propietarios, es la misma que ha permitido al señor Sarrión Conesa obtener de este Ayuntamiento la licencia de construcción suspendida, lo cual significa la existencia de algo más que un precedente, o unos precedentes, ciertamente no constitutivos de fuente de Derecho; consistiendo este algo más en un factor que rebasa lo cuantitativo del número de precedentes, por lo cualitativo de un estado de cosas, que ha servido de factor determinante de las construcciones efectuadas en el sector cuestionado; razón por la cual la dialéctica igualdad-legalidad no puede ser concebida en la forma en que viene enfocada por el Tribunal *a quo* en el sector considerado de la sentencia que nos ocupa.

10. Considerando que con lo expuesto hasta aquí es más que suficiente para dejar demostrado que el acto de otorgamiento de la tan repetida licencia «no constituye una infracción manifiesta de la normativa urbanística aplicable, en el sentido requerido por una constante jurisprudencia, ya recogida al principio de la presente motivación, por lo que resulta innecesario seguir estudiando otros aspectos de la cuestión, como son el de la retroactividad de la vigente Ley del Suelo, texto refundido de 9 de abril de 1976, y el del *dies a quo* del plazo del año, establecido en el artículo 224 de este texto, para poder dejar en suspenso los acuerdos municipales que incurran en el vicio en el mismo señalado, puesto que, cualquiera que sea la solución que corresponda a estos extremos, ni puede considerarse que no encierran ciertas complicaciones, ni, aunque fuera lo contrario, podría neutralizar el resultado que ya viene determinado por los anteriores moti-

vos; debiendo, en definitiva, estimarse los recursos de apelación y, en su virtud, alzar la suspensión acordada por el Gobernador Civil de Murcia, en su resolución de dos de septiembre de 1976.

III. COMENTARIO

1. *Planteamiento: La suspensión*

La conexión de dos datos nos puede llevar a un claro planteamiento del tema: por un lado, la distinción entre existencia de acuerdos de la Administración y eficacia de los mismos; por otro, los distintos supuestos de existencia de la eficacia.

Por el primer lado, debe constatarse que la suspensión se hace a la existencia de efectos de un acuerdo existente: no hay efectos (normales) a pesar de existir el acuerdo.

Por el segundo lado, se puede distinguir (aparte la eficacia simultánea y la retroactiva) demora de eficacia, cesación de eficacia y suspensión de eficacia. Por lo que se refiere a la demora, significa que «a pesar de existir» el acuerdo sus efectos «todavía no» se despliegan (1) en razón a las características del acto mismo. La cesación lo que nos indica es que el despliegue de efectos por el acto «ya no» se produce y estricta y precisamente de un modo definitivo. Ello nos lleva al tema de la existencia misma del acto: éste, por la razón que sea, habrá dejado de existir o de aparentar existencia. Por último, la suspensión supone un cese de eficacia, pero no definitivo, sino temporal. Presupone la existencia de un acto y «a pesar de ello», un paréntesis en el que no desplegará eficacia. La cuestión es cómo y en razón a qué procede la suspensión.

En relación con la primera cuestión destaca que la suspensión habrá de acordarse en todo caso: Es necesario que se produzca un nuevo acto que determine como efecto «específico» la suspensión de efectos del acuerdo en cuestión. Y se dice en todo caso porque ello supone una diferencia con los anteriores supuestos, que admiten otras posibilidades, aunque no excluyan un supuesto análogo, por ejemplo: para la cesación de eficacia por invalidez se precisa una declaración a estos efectos, que determinará, a otros efectos, el cese de la eficacia.

La suspensión más clara y normal es la que se acuerda como medida cautelar, provisional en un procedimiento (art. 116, LPA) (2) o proceso (artículo 122 LJ) administrativo en el que se dilucida la permanencia misma del acto. Tal suspensión tiene por finalidad prevenir consecuencias que luego (de decretarse la cesación definitiva), como consecuencia de la anulación del acto, serán difíciles de reparar. La suspensión en este caso está en conexión con un supuesto específico de cesación de efectos y viene a proporcionar una especie de situación interina ante la expectativa que la decisión sobre la permanencia de un acto supone.

En el supuesto contemplado por la sentencia que comentamos no estamos ante la suspensión que acabamos de calificar de más clara y normal: cuando se adopta el acuerdo específico de suspender no existe (todavía) una revisión del acto que se suspende. Parece que la suspensión se produce

(1) Artículos 45 y 101 de la Ley de Procedimiento Administrativo; artículo 361 de la Ley de Régimen Local.

(2) No sólo de recurso, sino incluso en la revisión de oficio. Ver en este sentido la importante Sentencia de 21 de febrero de 1964.

autónomamente. Estamos en el ámbito local donde es dable esta posibilidad (3). En el caso, se trata de un acuerdo del Gobernador Civil que suspende un acuerdo municipal.

Según la Ley de Régimen Local (4), los acuerdos de las Corporaciones locales pueden suspenderse (y deben):

1.º Cuando recaigan sobre asuntos que, según las leyes, no sean de su competencia.

2.º Cuando constituyan delito.

3.º Cuando sean contrarios al orden público.

4.º Cuando constituyan infracción manifiesta de las leyes.

Ciertamente que todos los supuestos y no sólo el cuarto constituyen infracciones del ordenamiento jurídico, siendo las tres primeras matizaciones expresas del último de ellas (5), pero su diferenciación legal en cuanto supuesto queda patente (6) precisamente en un punto de singular importancia (7). Nos referimos al procedimiento de suspensión: mientras en los tres primeros supuestos el acuerdo del Gobernador, en cuanto suspensorio, «eventualmente» puede ser objeto de conocimiento jurisdiccional (alzada ante el Ministro del Interior para la posterior interposición del contencioso), en el cuarto «necesariamente» debe ser de conocimiento por los órganos jurisdiccionales (por el proceso del 118 de la Ley Jurisdiccional, que opera como condición de la suspensión, como veremos). De lo dicho que en los tres primeros supuestos pueda hablarse de autonomía de la suspensión (de efectos) en la relación con la revocación (del acto) (8).

El supuesto de la sentencia comentada es precisamente el cuarto (considerando 3) y, como tendremos ocasión de ver, proporciona sugestivas consideraciones en relación con todo lo que hemos expuesto.

Por lo demás, nos enfrentamos con un supuesto aún más concreto (se trata de un acuerdo del Gobernador suspendiendo una licencia de obras) que está previsto en la legislación del suelo (art. 224 y/o sólo 186) y que, por tanto, añade nuevos matices de singular interés en relación con el general de la Ley de Régimen Local. (Por lo que se refiere a su conexión con la suspensión de licencias del 27 de la Ley del Suelo, lo único que tienen en común es la suspensión, siendo todo lo que se va a decir a continuación completamente distinto.)

Centrado así el tema planteado, podemos entrar ya en él con profundidad.

(3) Aparte como es sabido que un sistema análogo se haya seguido en la Ley de Colegios Profesionales de 13 de febrero de 1974.

(4) Artículo 362, 1, de la Ley de Régimen Local. Quede hecha la remisión de una vez por todas en la exposición: L. R. L., artículos 362 y siguientes: Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Local de las Corporaciones Locales, artículos 327 y siguientes.

(5) BOQUERA, *Revista de Administración Pública*, núm. 36, pág. 115; J. SALAS en *Descentralización administrativa y organización política*, Madrid, obra colectiva dirigida por el profesor SEBASTIÁN MARTÍN RETORTILLO, tomo II, pág. 417.

(6) Y por ello criticado, dado que por lo dicho no hay más causa que justifique la diferencia que un arrastre histórico para justificarle. Sobre esto, y concretamente sobre la introducción *ultra vires* de la Ley de Bases de 1945, del supuesto cuarto, ver URQUÍA REUL, núm. 62, pág. 175; BOQUERA, cit., pág. 115; LEGUINA, *Revista de Administración Pública*, núm. 82, pág. 10.

(7) Aparte el requisito que el calificativo «manifiesta» implica para la infracción y el que los acuerdos de los presidentes de las Corporaciones puedan ser objeto de suspensión por el Gobernador.

(8) Sólo en caso de llegarse a la Jurisdicción (contenciosa), que es (sus órganos) quien puede anular o declarar la nulidad; no el Gobernador ni el Ministro, que sólo suspenden, aunque (pueda pasar que) con carácter de firmeza. Precisamente por esto (por la posibilidad de firmeza del acuerdo de suspensión, caso de no recurrirse en tiempo) se advierte que podría llegarse a una revocación impropia, esto es, a una CESACION de los efectos, a pesar de no haber pronunciamiento sobre la subsistencia del acto.

2. El Gobernador Civil como autoridad competente para suspender

En el supuesto que analizamos «quien suspende es el Gobernador y «lo que» suspende es un acuerdo Corporativo. Aparte el problema de si puede el Gobernador suspender resoluciones de los presidentes de las Corporaciones (9), debe destacarse que los acuerdos de las Corporaciones pueden ser suspendidos también por los presidentes (10). Dado, por tanto, que, no sólo puede suspender el Gobernador, se plantea el problema de la interconexión de ambas competencias (11). Pues bien, la del Gobernador se caracteriza y debe calificarse de «subsidiaria», siendo principal o primaria la de los Presidentes de las Corporaciones (12). Y ello centrados en el supuesto cuarto del artículo 362 de la Ley de Régimen Local «siempre» (13).

En el supuesto específico de suspensión de licencias de obras se produce la consiguiente concreción, dado que el otorgamiento de las mismas corresponde a la Corporación Municipal (14). Queda descartado que el Gobernador suspenda un acuerdo del Presidente (15) y el deber primario de suspender corresponderá al Alcalde-Presidente. De aquí que la Ley del Suelo (16) se refiera al Alcalde. Además, el carácter subsidiario de la intervención del Gobernador Civil queda más matizado por cuanto que¹⁶ para poder acordar la suspensión debe esperar a que transcurran diez días, a contar de su comunicación a la Corporación, sin que el Alcalde haya dispuesto la suspensión (17).

Por otro lado, en la legislación de Régimen Local, para posibilitar la intervención, en su caso, del Gobernador, se establece el deber de comunicarle dentro de tres días, los acuerdos adoptados (18), salvo que no sean de los que puede suspender (19), dado que la comunicación es «a estos efectos».

Al margen de lo acabado de decir, tratándose de licencias de obras, la concreción proporcionada por la Ley del Suelo se centra en prever que la suspensión se puede adoptar «a instancia del Delegado Provincial de la

(9) Centrados estamos ya en el cuarto supuesto del artículo 362 de la L. R. L., y si razonamos a sentido contrario de los artículos 364, 1, L. R. L., y 118, 1, L. J., llegamos a la respuesta negativa. En contra, GONZÁLEZ NIETO, *REUL*, 57, págs. 411 y ss.

(10) En tal caso cabrá plantear la cuestión de si estamos ante un supuesto de AUTOTUTELA. Sobre el tema ver: PÉREZ BURRIEL, *Tutela provincial administrativa*, Valencia, 1964, pág. 33; GARCÍA TREVIJANO, *Tratado*, tomo II, pág. 1158; J. SALAS, cit., pág. 412.

(11) No entramos en la «legitimación» o «capacidad» para actuar que viene genéricamente determinada por la naturaleza del cargo. Cuando hablamos de competencia lo hacemos en su sentido más estricto. Ver SALAS, cit., pág. 305.

Por otro lado, y también refiriéndonos aisladamente a cada punto de la conexión, en el supuesto, incluso se da la característica «competencia-deber» que nos llevaría a un sentido todavía más estricto de la competencia.

(12) Concretamente artículos 364, 1, y 365, 1, L. R. L.

(13) A diferencia de los tres primeros supuestos del artículo 363, L. R. L., en los que la competencia-deber del Gobernador es primaria cuando suspende las resoluciones de los Presidentes. Ver nota 9.

(14) Artículo 178 L. S. Independientemente de regímenes especiales o la necesidad de otro tipo de licencias.

(15) Estaríamos en otro supuesto: el primero del artículo 362 L. R. L.

(16) En el 186 y por remisión en el artículo 224 L. S.

(17) Artículo 186, 2, L. S., y por remisión el 224.

(18) Artículo 365, 1, L. R. L., y 331 R. O. F.

(19) Artículo 365, 2, L. R. L. El problema lo plantea el 331, 2, del R. O. F., que dispensa de comunicar acuerdos que según la L. R. L. no están expresamente excluidos del control. Sobre el tema ver URGUÍA, cit., pág. 117, seguido por SALAS, cit., pág. 413.

Vivienda» (hoy de Urbanismo) (20), que será quien, a falta de comunicación, puede mejor apreciar la existencia de acuerdos ilegales (21).

En el supuesto de la sentencia que comentamos, precisamente es determinante la intervención del Delegado.

3. Los acuerdos que puede suspender el Gobernador

Dejando a un lado el problema de si pueden suspender reglamentos (22), visto el tema de las resoluciones de los Presidentes (23) y llamada la atención sobre la intrascendencia (24) e incluso la importancia (25) (no hay contradicción en lo que se dice) (26) de que el acuerdo municipal tenga por objeto la definición de una situación jurídica, *la consideración del objeto de la suspensión «en sí mismo»* puede quedar hecha, para pasar a las circunstancias del acto «que motivan su suspensión».

No obstante, conviene hacer una precisión. En el caso de la sentencia objeto del comentario, el acuerdo que se suspende es el que aprueba el otorgamiento de una «licencia de obras» y ello, como veremos, plantea peculiaridades que difieren del régimen previsto con generalidad en la Ley de Régimen Local. Por esto importa registrar ahora que, dadas tales diferencias de regulación, tiene que surgir el problema de la compatibilidad de ambas instrumentaciones jurídicas; en otras palabras: si el Gobernador puede suspender una licencia de obras (por presuponer un acuerdo de Corporación Local) con arreglo a la Ley de Régimen Local y además (por ser licencia) con arreglo a la Ley del Suelo, ¿son o no compatibles, alternativas, ambas instrumentaciones jurídicas? La respuesta entiendo debe ser negativa, por cuanto la especificación urbanística de entenderse como derogación en dicho ámbito (27).

Aunque en la sentencia que comentamos este problema no se afronta directamente (no es necesario para el fallo tomar posición), tiene gran interés en este punto. Efectivamente, en el considerando 3, se habla de la *especificación* que el supuesto de antes implica. Y en el considerando 2, se afirma que la especial naturaleza del acto objeto de la suspensión exige «acotar» las «condiciones» de la suspensión conforme al Derecho urbanístico.

Refiriéndonos ya al tema de las *circunstancias del acto que motivan la suspensión*, la genérica, derivada del supuesto cuarto del artículo 362 de la Ley de Régimen Local, es que «infrinja manifiestamente las leyes», las más

(20) A raíz de lo dicho podrá entrarse en la siguiente problemática: ¿La iniciación del expediente fuera del 186 L. S. puede ser NO DE OFICIO? ¿Qué alcance tiene dentro del 186 L. S. la distinción entre apreciar a instancia o de oficio y acordar de oficio? ¿Puede iniciarse el expediente por algún interesado?

(21) Y como es lógico sin perjuicio de que pueda denunciarse por cualquiera: la posibilidad de denuncia es clara por cuanto no inicia el expediente, sino simplemente plantea la conveniencia (necesidad) de iniciarlo de oficio.

(22) Cuestión que la doctrina dominante responde afirmativamente y con argumentos difícilmente cuestionables. Ver ALVAREZ GENDÍN, *Teoría y práctica de lo contencioso-administrativo*, Barcelona, 1960, página 179; TRUJILLO, QUINTANA y BOLEA, *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción*, Madrid, 1965. I, página 160; FERRA VERDAGUER, *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción*, 3.ª ed., Barcelona, 1974, página 709; SALAS, cit., págs. 415 y ss.

(23) Ver nota 9.

(24) Ver GONZÁLEZ NIETO, cit., pág. 406.

(25) Ver LEGUINA, cit., págs. 12 y ss.

(26) Si se ve lo que se ofrece en las dos notas anteriores.

(27) En este sentido, GONZÁLEZ BERENGUER, R. E. D. A., núm. 10, pág. 472. En contra, y admitiendo el juego alternativo de ambos supuestos, CLAVERO, «El nuevo régimen de las licencias», *Civitas*, páginas 60 y ss., en nota y sobre todo pág. 63. Siguiéndole CARCELLER en *Instituciones de Derecho Urbanístico*, Montecorvo, pág. 329.

específicas de la Ley del Suelo que constituya «manifiestamente una infracción de normas urbanísticas» (arts. 186 y 224 de la Ley del Suelo).

Aparte de la especificación del supuesto, en cuanto urbanístico, podemos partir de un esquema más amplio basado en distinguir *qué* es lo que se infringe y *el alcance* de la infracción.

a) Por lo que se refiere a *qué es* lo que se infringe (28) en el ámbito general, el tema se ha centrado en la interpretación del término «leyes». Sabidas son las tres acepciones que pueden encerrar (29). Pues bien, sólo aisladamente (30) se le ha dado su sentido más estricto; mayoritariamente doctrina (31) y jurisprudencia (32) la extienden a «disposiciones del poder ejecutivo dictadas con carácter general» y ello no deja de ser paradójico si comparamos esta solución con la que se adopta en otros supuestos (33): El concepto de «manifiesta infracción de leyes» se utiliza también en el artículo 110 de la Ley de Procedimiento Administrativo (precisamente citado en el considerando 3) para motivar la «revisión» de oficio de actos administrativos declarativos de derechos, y la interpretación en este supuesto ha sido la más estricta (34). Por lo que se refiere a la ampliación del término al concepto principios generales (35), ha sido fundadamente negada (36).

En el ámbito urbanístico las precisiones una vez más se imponen: Según el artículo 186 de la Ley del Suelo hay que partir del concepto «infracciones urbanísticas» para llegar al de normas urbanísticas, de que habla el artículo 224 de la Ley del Suelo. Lo que nos interesa precisar no es que las normas a que debemos atender deban acotarse a las urbanísticas (37), sino que el juego de tales normas en su ámbito opera de un modo peculiar. Nos referimos a los Planes (en sentido más amplio y distintas manifestaciones): independientemente de la naturaleza que se les atribuya (38), el hecho es que apartarse de ellos puede determinar una «infracción urbanística» (art. 186 de la Ley del Suelo) y además una infracción de las «normas urbanísticas» (art. 224 de la Ley del Suelo) no sólo por entenderse éstas en un sentido amplio (comprendiendo de los Planes), sino porque infringir un Plan es infringir las normas (en sentido estricto), en virtud de las cuales dichos planes se han dictado. Lo último fácilmente se corrobora si relacionamos *dos datos*: el que los Planes deben contener una serie de determinaciones según la propia Ley del Suelo (arts. 10 y siguientes) con el que

(28) No hace falta puntualizar que el control es de legalidad y no de oportunidad; el tema quedó ya centrado en las primeras líneas.

(29) CASTRO, *Compendio*, 1968, págs. 102 y ss.

(30) CLAVERO, *REUL*, núm. 102, págs. 834, 842 y 844.

(31) GONZÁLEZ NIETO, cit., pág. 409; URGUÍA, cit., pág. 175; BOQUERA, cit., págs. 120 y ss.; SALAS, citado, pág. 428.

(32) Sentencias de 4 de julio de 1955, 3 de diciembre de 1957, 27 de febrero de 1961, 4 de febrero de 1963, 17 de noviembre de 1966, 12 de noviembre de 1968, 5 de marzo de 1969, 20 de junio de 1970 y 3 de marzo de 1976.

(33) Así, GARCÍA TREVIJANO, cit., pág. 1161.

(34) Por ejemplo, Sentencias de 8 de abril de 1965 y 10 de diciembre de 1966. La diferencia de soluciones, no obstante, es explicable. Aquí no se revoca un acto, sólo se suspenden sus efectos hasta que el órgano jurisdiccional decida sobre la revocación, como luego veremos (apartado 6).

(35) BOQUERA, cit., págs. 121 y ss.

(36) SALAS, cit., pág. 430, y Sentencia de 3 de marzo de 1976, en la que expresamente se sale al paso de tal pretensión y precisamente en el ámbito urbanístico.

(37) En contraposición a otras de carácter material y sin perjuicio de otras formales de procedimiento.

(38) GONZÁLEZ PÉREZ, «Comentarios a la Ley del Suelo», *Civitas*, págs. 134 y ss., y la doctrina citada. Aquí cabría también plantear el tema de la suspensión de los acuerdos aprobatorios de Planes de ordenación.

el estatuto de la Propiedad venga determinado no sólo por la Ley del Suelo, sino «en virtud de la misma» por los Planes de Ordenación (art. 76) (39).

Ahora bien, dejando lo abstracto de los conceptos, el hecho de que hayan de tenerse en cuenta los Planes como punto de referencia nos advierte, ya que, en la práctica, se plantearán problemas considerables, sobre todo si la conexión ser-deber ser debe ser (como vamos a ver) grave y manifiesta (40): sistema de publicidad de planes, utilización de conceptos técnicos, etc.

b) Por lo que se refiere «al alcance» de la infracción, en general y en primer lugar ha de ser «manifiesta». Se trata de un requisito que califica este tipo de suspensión distinguiéndolo de las tres primeras del artículo 362 de la Ley de Régimen Local, pero que es exigible también para las revocaciones de oficio (art. 110 de la Ley de Procedimiento Administrativo) y aplicable a las suspensiones urbanísticas (arts. 186 y 224 de la Ley del Suelo) (41). Pero se trata de un criterio que ha sido criticado doctrinalmente, porque (se dice) basar una institución jurídica sobre el mismo, es cimentarla sobre un terreno movedizo e inseguro, dado lo vago, impreciso y relativo (depende de las cualidades del observador) del mismo, riesgo que no se justifica por lo ilógico de atender a algo que es más aparente que importante (42). La única justificación se encontraría en la idea de limitar las facultades revisoras y suspensorias de la Administración (43), lo que no obstante (en el supuesto concreto de la suspensión que nos ocupa, como luego veremos) lleva a situaciones de contradicción, dada la peculiar naturaleza del proceso del artículo 118 de la Ley de Jurisdicción.

Por otro lado (y sin adelantar acontecimientos, centrada la crítica en el concepto mismo y en el momento de la suspensión), se ha querido o bien «añadir» al criterio el dato de importancia o esencialidad (44) o «remodelarlo», encuadrando en él la nota de la gravedad (45).

En segundo lugar, y para el caso concreto del supuesto del artículo 186 de la Ley del Suelo, la infracción (expresamente se exige) además de manifiesta debe ser «grave» (46). Independientemente de la relación entre ambos requisitos (ya apuntada) y prescindiendo de conceptualizar el último (artículo 226 LS) (47), interesa plantear de nuevo el problema de la compatibilidad de los distintos supuestos de suspensión. Antes ya vimos la cuestión de si a falta de los requisitos específicos de la Ley del Suelo (aquí sería la gravedad) podía acudir al sistema general de la Ley de Régimen Local. Ahora importa constatar que la especificación que la exigencia de gravedad implica (al menos expresamente) no sólo se produce en relación

(39) Dicho lo anterior sobra decir que lo normal será que lo que se infringe es el planeamiento.

(40) Así, CLAVERO, *Nov. Régimen*, cit., págs. 57 y 64. En el mismo sentido, CARCELLER, cit., página 328.

(41) Así ver CONSIDERANDO III.

(42) CLAVERO, *REUL*, cit., págs. 842 y ss.; *Nov. Régimen*, cit., pág. 58; BOQUERA, cit., págs. 119 y ss.; GARCÍA TREVIJANO, cit., págs. 1160 y ss.; GONZÁLEZ BERENGUER, cit., pág. 470; LEGUINA, cit., página 10; LAVILLA, *RAP*, 34, págs. 92 y ss.; SALAS, cit., págs. 424 y ss.

(43) LEGUINA, cit., pág. 11.

(44) GONZÁLEZ NIETO, cit., pág. 409.

(45) Así, por ejemplo, Sentencias de 12 de noviembre y 28 de diciembre de 1968.

En términos generales las Sentencias sobre el tema son: 8 de octubre de 1960, 27 de febrero de 1961, 6 de abril de 1963, 6 de febrero de 1964, 5 de noviembre de 1964, 17 de noviembre de 1966, 12 de noviembre y 28 de diciembre de 1968, 5 de marzo de 1969, 31 de enero de 1970 y 3 de marzo de 1976. Y también: 4 de julio de 1955, 11 de diciembre de 1956, 8 de octubre de 1960, 3 de diciembre de 1957, 11 de diciembre de 1957 y 24 de marzo de 1975.

(46) Precisamente en la reforma de la Ley del Suelo se planteó el problema de suprimir el concepto «manifiesto» y centrar toda la alternativa en el de «gravedad». Ver CLAVERO, cit.

(47) BASSOLS, *RED*, 6, pág. 316.

con la Ley de Régimen Local, sino en relación con el artículo 224 de la Ley del Suelo, y el problema es: si no hay gravedad en la infracción, a pesar de no concurrir los requisitos del artículo 186 de la Ley del Suelo, ¿puede suspenderse la licencia (en cuanto que supone un acuerdo municipal) en base al artículo 224 de la Ley del Suelo? La respuesta negativa de nuevo se impone (48).

En relación con este punto, la sentencia que comentamos no es expresiva: podría deducirse la compatibilidad de supuestos, aunque también la conclusión contraria (contempla supuestos distintos y entre ellos parece que también son distintos los ahora analizados) (considerando 3).

4. Circunstancias de la suspensión

Si el Gobernador Civil puede (debe) suspender los acuerdos de las Corporaciones Locales (antes apartado 2) que impliquen infracciones de determinadas características (antes apartado 3), cuando suspende debe atenderse a determinadas circunstancias. Unas las presuponemos (49), a otras ya hicimos referencia (en el apartado 2); ahora interesa centrarnos en dos: en la motivación de la suspensión y en el plazo para suspender.

Por lo que se refiere a la *motivación*, viene exigida por analogía en el artículo 43 de la Ley de Procedimiento Administrativo [1, a) y e)] y concretamente en el 368 de la Ley de Régimen Local [d) del art. 43, 1, de la Ley de Procedimiento Administrativo], debiendo entenderse (50) que para que se cumpla la exigencia es preciso citar la norma infringida.

En relación con esto, es de interés lo que la sentencia que comentamos apunta en su cuarto considerando; de él se desprende que la «indicación de las causas productoras del incumplimiento del planeamiento es un dato «trascendente» y que incluso puede tener relación con lo manifiesto de la infracción (si fuese manifiesta no hubiera habido problema para que se dijese por qué) (51).

Por lo que se refiere al *plazo*, plantea especiales problemas. En términos generales (LRL), la suspensión debe acordarse en el de cinco días, a contar desde la comunicación (52) o desde que el Gobernador tenga conocimiento del acto (53), no siendo válida la suspensión posterior (54).

En el concreto supuesto de la sentencia comentada, el problema del plazo se centra fundamentalmente en la determinación de cuál debe ser: tengamos en cuenta que el artículo 186 de la Ley del Suelo no establece plazo, a diferencia del brevísimo de la Ley de Régimen Local. Cabría entender, que por analogía se aplicaría el del artículo 224 de la Ley del Suelo

(48) Así, GONZÁLEZ BERENGUER, cit., pág. 471. En contra, CLAVERO, *Nov. Reg.*, cit., pág. 58.

(49) Las de procedimiento en general.

(50) Sentencia de 6 de febrero de 1964.

(51) Ver CLAVERO, *Nov. Reg.*, cit., pág. 60, que critica lo dicho.

(52) Aunque se produzca después de los tres días preceptivos (Sentencia de 11 de enero de 1970).

(53) Caso de que no haya comunicación alguna (Sentencias de 8 de octubre de 1960 y 22 de febrero de 1964).

También se ha exigido el traslado del expediente en Sentencias de 12 de octubre de 1968 y 5 de marzo de 1969.

(54) En el mismo sentido la doctrina que se cita, salvo GONZÁLEZ NIETO, cit., págs. 403 y ss., que compara la infracción con un incendio, al Gobernador con un bombero y el plazo con el que se podría establecerse para que el bombero acudiese al incendio: si el bombero llegase tarde no podría utilizar la manguera fuera de plazo y tendría que contemplar impasible el incendio.

Sentencias de 9 de febrero de 1959, 16 de octubre de 1959, 24 de noviembre de 1968 y 5 de marzo de 1969.

(un año) (55), pero parece más adecuado a la finalidad perseguida por la Ley del Suelo y que se desprende de su sistemática, que el plazo es la terminación de las obras, esto es, que puede suspenderse la licencia mientras ésta opere *in fieri* (56).

También es de singular interés en este punto la sentencia de 24 de mayo de 1978, porque parece contener la tesis de la analogía con el artículo 224 de la Ley del Suelo, al presuponer la exigencia del plazo del año (considerando 10).

5. *La incoación del proceso del artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción, como condición de la suspensión*

Lo peculiar del supuesto cuarto del artículo 362 de la Ley de Régimen Local en relación con los tres primeros, se concretaba, como veíamos (apartado 1.º), en el procedimiento de suspensión y concretamente en el que sigue a la suspensión ya acordada. Presupuesto que el Gobernador haya acordado la suspensión debe entonces en el plazo de tres días dar traslado de la misma a la Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Territorial (art. 118, 1, LJ).

Debe dar traslado precisamente el Gobernador (que es quien suspende, no la Corporación cuyo acuerdo se suspende) (57).

Y debe dar traslado precisamente en el plazo de tres días desde la suspensión: si se presenta fuera de dicho plazo (de caducidad), la suspensión debe necesariamente ser levantada por el órgano jurisdiccional (58).

Es fácil imaginar el problema que se plantearía si no se da el traslado exigido. ¿Puede entonces quien esté interesado en que la suspensión se levante incoar el proceso del artículo 118 de la Ley Jurisdiccional? La respuesta debe ser negativa, como luego veremos, dada la peculiaridad del proceso y de la legitimación que exige. Pero lo que no queda cerrado es el camino (fuera del art. 118) ordinario de impugnación.

Dicho lo anterior, ahora se plantea el problema de la posibilidad de impugnación ordinaria del acuerdo de suspensión (o de los actos dictados en su ejecución), imponiéndose una precisión a lo anterior: no podrán impugnarse por la vía ordinaria en tanto se vaya a entrar (tres días) o se haya entrado ya, en el proceso especial del artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción (59) y los plazos para recurrir deberán quedar en suspenso hasta la correspondiente sentencia.

6. *La naturaleza del proceso del artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción*

El pronunciamiento que puede contener la sentencia recaída en el proceso del artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción, necesariamente (artículo 118, 5) (60), debe ajustarse a una doble alternativa: o levantar la suspen-

(55) Así, GONZÁLEZ PÉREZ, *Comentarios a la L. S.*, cit., pág. 1008. Matizando que no habrá de atenderse a la fecha de la notificación, sino a la del acuerdo.

(56) Así la doctrina mayoritaria: GONZÁLEZ BERENGUER, cit., págs. 469 y ss., y sobre todo pág. 471; BASSOLS, cit., págs. 316 y ss.; CLAVERO, *Nov. Reg.*, cit., pág. 63 y en nota.

(57) Sentencias de 9 de febrero de 1969, 16 de octubre de 1959, 7 de mayo de 1962 y 17 de enero de 1964.

(58) Las sentencias citadas en nota 54, menos la del 69, a las que hay que añadir la de 19 de febrero de 1972.

(59) En este sentido, CLAVERO, *Nov. Reg.*, cit., pág. 61.

Es otro tema ver el de la impugnación del acto suspendido.

(60) Así en la Sentencia comentada, CONSIDERANDO I, y en las de 24 de noviembre de 1960, 9 de abril de 1968, 11 de febrero y 20 de junio de 1970.

sión o anular el acto suspendido; es decir, que la segunda posibilidad no se limita a mantener la suspensión (de efectos) para que en un proceso ordinario se discuta la validez (del acto), sino que en el mismo proceso del artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción se anula dicho acto (61), siendo, por tanto, el del artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción un proceso especial de anulación.

La especialidad del proceso se concreta: en su sistematización dentro de la Ley de la Jurisdicción y (materialmente) en su peculiar tramitación (62) (considerando 1). En la extraordinaria legitimación que exige [artículo 28, 4, a) LJ] sólo posibilitando la incoación (63) a la autoridad que acuerde la suspensión (64) dentro de tres días (como veíamos) y sobre todo (*por y*) en el dato de tener como «presupuesto procesal habilitante del mismo» el hecho de que se haya suspendido (válidamente) un acto manifiestamente ilegal (considerando 1).

Nos detenemos en este punto. «Antes» veíamos cómo el proceso (válidamente entablado) era condición de eficacia de la suspensión, «ahora» se constata cómo la suspensión (válidamente acordada) es presupuesto de este peculiar proceso de anulación. Conviene, por tanto, retener dos ideas fundamentales: «Una» que en el proceso no sólo puede confirmarse la suspensión, sino que además (y en sentido diferente) (65) puede y debe sentenciarse (en su caso) la anulación del acto suspendido. «Otra», que para anular mediante este especial proceso es presupuesto que se haya suspendido el acto cuya anulación se pretende. En otras palabras, que el Gobernador (a diferencia del Derecho comparado continental) (66) no puede anular, sino que sólo puede suspender, y una vez acordada la suspensión utilizar el proceso del artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción para conseguir la anulación.

De lo dicho, dos cosas. Por un lado (dada la conexión necesaria entre acuerdo y proceso), la diferencia que se advierte con los tres primeros supuestos del artículo 362 de la Ley de Régimen Local: aquí estamos igualmente ante un supuesto de control (suspensión), pero que no deja de ser al mismo tiempo una medida preliminar a otro control más intenso (afecta permanencia del acto) (67). Idea ésta que se recoge expresamente en el considerando 2, *in fine*, de la sentencia comentada.

Por otro lado (dada la disociación que suspensión-anulación producen en la conexión), se advierte una reduplicación del problema en la exigencia de que la ilegalidad se encuentre calificada por la ley como manifiesta. Idea ésta que merece un especial (y siguiente) apartado.

Prescindiendo del enfoque material del problema (requisitos de la ilegalidad), pueden quedar ya registrados una serie de ideas que completan la visión del tema.

En primer lugar, contra la sentencia de la territorial cabe apelación (artículo 118, 6, LJ), con amplia legitimación (68).

(61) No obstante, ver la Sentencia de 6 de abril de 1963.

(62) Criticada por GONZÁLEZ BERENGUER, cit., pág. 470, y CLAVERO, *Nov. Reg.*, cit., pág. 64.

(63) Mediante el «traslado». Ver GONZÁLEZ PÉREZ, «Comentarios a la L. J.», *Civitas*, 1978, página 1296.

(64) Sentencia de 9 de marzo de 1960.

(65) La diferencia entre suspensión y cesación de efectos que veíamos al principio en relación con la existencia y mantenimiento del acto que los despliega.

(66) Ver SALAS, cit., págs. 446 y ss.

(67) Ver GARCÍA DE ENTERRÍA-FERNÁNDEZ, *Curso*, 1.ª ed., págs. 404 y ss.; SALAS, cit., pág. 443.

(68) Sobre el tema, GONZÁLEZ PÉREZ, *loc. cit.*, págs. 1298 y ss.

Por otro lado, no dándose los requisitos (formales) que antes apuntábamos, la sentencia deberá levantar (o haber levantado) la suspensión y por limitarse a esto «no» será confirmatoria del acto suspendido (no será de aplicación del art. 105, 5, de la LJ) «ni» producirá los efectos de cosa juzgada en cuanto a la validez del acto que se suspendió (así expresamente en el considerando 1, *in fine*, de la sentencia comentada), pudiendo acudir los interesados a los procesos revisorios de actos distintos del artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción, e incluso al civil correspondiente si se diera el caso (69).

Por el contrario, caso de ser la sentencia anulatoria no habrá especialidad alguna, en relación con otras del mismo pronunciamiento, y sólo cabrá plantear la duda sobre la posibilidad (70) de reconocer los derechos afectados por el acto anulado.

7. *Lo manifiesto de la ilegalidad en sede Jurisdiccional*

Antes ya apuntábamos el tema. Ahora, con todo lo que se ha dicho, se patentiza que la exigencia de que la infracción sea manifiesta, no sólo plantea problemas en sí misma, sino en relación con el contexto que supuestos como el que analizamos implican.

Si el órgano jurisdiccional se limitare a enjuiciar la suspensión habrá una clara posibilidad, o levantarla (si la infracción no era manifiesta) o mantenerla (si lo era). No obstante, como veíamos, el proceso del artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción se configura como revocatorio del acto suspendido, y la contradicción se produce cuando, no reuniendo la infracción el requisito a que se refiere el presente apartado, el Juez se ve en el caso de levantar la suspensión recaída sobre un acto ilegal y, consiguientemente, de permitirle desplegar efectos a pesar de haber pasado por su Sala de Justicia (71). De aquí que lo relativo del concepto «manifiesto» haya desplegado toda su virtualidad, entendiendo los Jueces en numerosas ocasiones que la ilegalidad (cuando la hay) es manifiesta (aunque pudiera no serlo) e incluso justificando su proceder reconceptuando lo que el término significa vulgarmente (72). Esta tendencia, llevada hasta sus últimas consecuencias, llegará incluso a no exigir siquiera que la infracción sea manifiesta para anular, diciéndolo tácita (73) o expresamente, como en la impresionante sentencia de 24 de marzo de 1975 (74).

Cabría preguntar ahora hasta qué punto es admisible tal fenómeno, y creo que más lógico sería operar como la Ley ordena (75). Lo que la Ley ordena es que mediante la extraordinaria tramitación del artículo 118 de la Ley de la Jurisdicción sólo se anulen aquellos actos que sean manifies-

(69) Así, Sentencia de 9 de marzo de 1960.

(70) Apuntada por CLAVERO, *REUL*, cit., pág. 385, lo mismo que el problema de la reclamación de daños y perjuicios, tanto en una como en otra alternativa.

(71) BOQUERA, cit., págs. 119 y ss.; SALAS, cit., pág. 427, a los que sigue LEGUINA, cit., pág. 11.

(72) Así, Sentencias de 11 de noviembre de 1956 y 8 de octubre de 1960.

(73) Así, Sentencias de 4 de julio de 1955 y 3 de diciembre de 1957.

(74) Es impresionante en este orden de ideas la Sentencia de 24 de marzo de 1975. En ella se llega a decir:

«... el artículo 362, núm. 4, de la L. R. L. condiciona la suspensión de los acuerdos a que vulneren las leyes de modo manifiesto...; pero si esta circunstancia restringe las posibilidades gubernativas en cuanto a la suspensión aquí tratada, otra cosa es el ámbito revisor pertinente al proceso jurisdiccional que sigue a la medida, ya que la posibilidad de anular el acuerdo corporativo... implica necesidad de examinar su ajuste a Derecho en toda la extensión susceptible de producir aquella ineficacia, o sea, de modo autónomo a la cualidad manifiesta o no de la transgresión...»

(75) Independiente de que la Ley hubiere ordenado algo más lógico (suprimir el requisito). Ver J. SALAS, cit., pág. 428; LEGUINA, cit., pág. 11.

tamente ilegales; si la ilegalidad no es manifiesta, la «tramitación de la anulación» más ajustada a las garantías que el proceso debe proporcionar debe ser la del proceso ordinario (76), en el cual podrá pedirse la suspensión y la «suspensión» deberá ser la primera de las que veíamos al comienzo del comentario (arts. 116 de la Ley de Procedimiento Administrativo y 122 de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativo).

Precisamente es en este contexto en el que debe valorarse la sentencia que comentamos. Si a lo largo de estas líneas hemos visto qué útil es en orden a las distintas cuestiones apuntadas, en la que ahora estamos cobra extraordinaria importancia, por la conclusión a que nos lleva (freno de la tendencia que culmina en la sentencia de 24 de marzo de 1975) y por el seguro camino que utiliza para justificar su meta. Para terminar, por tanto, resumo la sentencia en este punto:

Exige el requisito para que se puedan suspender acuerdos y lo interpreta (considerando 3). A la vista de los datos que se utilizaron para suspender se concluye que no pudo apreciarse que la infracción era manifiesta (considerando 4), lo cual, además, explica la falta de motivación concreta (considerando 4, primera parte).

No puede entenderse que se dé el requisito cuando se discute cuál es la normativa aplicable (77), sobre todo si de planificación se trata (considerando 6, segunda parte), porque al entrar en juego, por ejemplo, el tema del silencio positivo se precisará constatar numerosos datos (lo que exigirá antecedentes) (78) (considerandos 6 y 4).

Por lo anterior, que se refuerza por el dato de la situación existente en la zona y acorde con la ilegalidad (considerando 9), resulta claro que el Gobernador no debió suspender la licencia.

Pero no sólo por todo lo anterior, además, el Juez no puede anular porque si pasando de una primera impresión, se adentrara en el estudio de las actuaciones practicadas (considerando 5), ello supondría ir contra la naturaleza del proceso utilizado (considerando 1) y, concretamente, implicaría utilizar trámites propios de un proceso ordinario (considerando 5).

J. G. S.

(76) CLAVERO, *REUL*, cit., págs. 834 y ss.; *Nov. Reg.*, cit., pág. 65.

(77) Se sale al paso de las Sentencias de 11 de diciembre de 1956 y 8 de octubre de 1960.

(78) Se sale al paso de las Sentencias de 11 de diciembre de 1956 y 3 de diciembre de 1957.