

II. - NOTAS

1—CONFLICTOS JURISDICCIONALES

SUMARIO: PRELIMINARES: DIEZ AÑOS (1960-1969) DE JURISPRUDENCIA DE CONFLICTOS: *Repertorio de decisiones. Totales anuales. Totales de la década. Reflexiones.*—I. CUESTIONES DE COMPETENCIA: 1. *Recuperación municipal de camino. La imprescriptibilidad: ¿mito o posibilidad? Deslinde y recuperación posesoria. Las nuevas desamortizaciones.* 2. *Embargos: prioridad en el tiempo. Incompetencia de Juzgado de 1.ª Instancia para plantear el conflicto. Vicios de forma no invalidantes.* 3. *Suspensión de pagos y deudas a la Hacienda: ¿oposición entre los fines fiscales y los fines sociales o de la economía nacional?*

PRELIMINARES: DIEZ AÑOS (1960-1969) DE JURISPRUDENCIA DE CONFLICTOS (*)

1. Al agotar el último año transcurrido la década de los sesenta, parece interesante elaborar algunos datos que puedan ser útiles a la hora de estudiar la jurisprudencia de conflictos. Por otra parte, si las decisiones judiciales ordinarias son objeto de consideración por parte de la estadística oficial, en relación con la jurisprudencia de conflictos es notorio el vacío existente, pudiendo utilizarse sólo datos aislados muy fragmentarios. Todo ello justifica el presente intento de sistematización estadística de la jurisprudencia de conflictos. No somos los más llamados a elaborar tal tipo de trabajo. Diversos centros oficiales se encuentran en inmejorables condiciones para realizarlo. Sólo la existencia de la señalada laguna justifica nuestro intento. Aunque la elaboración ha sido cuidada, hay un margen de error que los particulares no pueden evitar. En la práctica, en publicaciones especializadas privadas se contienen muy notorios errores en relación con la jurisprudencia de conflictos. Publicaciones tan cuidadas como el Repertorio Aranzadi descuidan notoriamente lo referente a la jurisprudencia de conflictos e, inicialmente, llama la atención en que los Decretos resolutorios aparecen allí catalogados como *Decretos de la Presidencia*, cuando, en realidad, son *Decretos del Jefe del Estado*. De todas maneras, creemos, en relación con nuestro

(*) Este epígrafe ha sido elaborado con la colaboración de don Luis MARTÍN REBOLLO, Profesor Ayudante de Derecho Administrativo en la Facultad de Derecho de Salamanca, a cuyo cargo ha corrido, por de pronto, la elaboración de toda la estadística.

intento, que los posibles errores no privan de interés a los datos que se ofrecen a continuación.

En el apartado 2, y con el título de *Repertorio de Decisiones*, se ofrece una relación por años de las decisiones habidas (1). En epígrafe encabezado por la letra «A» se enumeran las cuestiones de competencia. En epígrafe encabezado por la letra «B» se enumeran los conflictos de atribuciones. En cada caso, además de consignarse la fecha, se expresan los órganos entre los que surgió el conflicto—entre paréntesis se expresan los órganos que iniciaron el conflicto, aunque ellos no lo hayan podido sustanciar formalmente—, se hace una referencia al problema que se discute en el conflicto, indicándose, por último, a favor de qué órgano fué resuelto. Se hace alusión, también, en su caso, a los conflictos negativos.

En el apartado 3, y bajo el título *Totales anuales*, se indican el número de decisiones que se han producido en cada año, distinguiéndose también las cuestiones de competencia—A)—de los conflictos de atribuciones—B)—. En las cuestiones de competencia se hace referencia al total de fallos según que se decidieran a favor de la Administración o a favor de los Tribunales. Igualmente se indican las cuestiones mal suscitadas o aquéllas en las que la competencia se reparte entre los dos órdenes de órganos. En los conflictos de atribuciones, se señalan los mal planteados, no haciéndose referencia, en cambio, a favor de qué Ministerio fueron decididos.

En el apartado 4 se incluyen, con los mismos criterios que antes, los *Totales de la década*.

En el apartado 5 se formulan unas sumarias reflexiones en relación con las estadísticas recogidas.

2. *Repertorio de decisiones.*

Año 1960:

- A) 25-II: Gobierno Civil de Badajoz (Ayuntamiento de Cheles) *versus* Magistratura del Trabajo de Badajoz.
Vía de apremio.
A favor del Gobernador civil.
- 25-II: Gobierno Civil de Badajoz (Ayuntamiento de Cheles) *versus* Magistratura del Trabajo de Badajoz.
Vía de apremio.
A favor del Gobernador civil.
- 25-II: Gobierno Civil de Badajoz (Ayuntamiento de Cheles) *versus* Magistratura del Trabajo de Badajoz.
Vía de apremio.
A favor del Gobernador civil.

(1) Para fijar las decisiones se ha acudido a las *Crónicas* aparecidas en los diversos números de esta REVISTA, a los Repertorios de Jurisprudencia del Aranzadi y, en caso de duda, al *Boletín Oficial del Estado*.

- 25-II: Gobernador civil de Huelva (Patrimonio Forestal del Estado) *versus* Juzgado de Primera Instancia de Valverde del Camino.
Enjuiciamiento de funcionarios públicos.
 A favor del Gobernador civil.
- 17-III: Ministerio del Aire *versus* Magistratura del Trabajo número 3 de Madrid: negativa.
Demanda de despido.
 A favor de la Magistratura del Trabajo.
- 21-IV: Gobernador civil de Oviedo (Ayuntamiento de Parrés) *versus* Juzgado de Primera Instancia de Cangas de Onís.
Acuerdo municipal de adjudicación de parcela sobrante de la vía pública.
 Mal suscitada.
- 21-IV: Gobernador civil de Cáceres *versus* Magistratura del Trabajo de Cáceres.
Empleados de Renfe.
 A favor de la Magistratura del Trabajo.
- 4-V: Delegado de Hacienda de Las Palmas *versus* Juzgado de Primera Instancia número 2 de Las Palmas.
Embargo de bienes.
 A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 23-VI: Gobernador civil de Badajoz (Ayuntamiento de Cheles) *versus* Magistratura del Trabajo de Badajoz.
Vía de apremio.
 A favor del Gobernador civil.
- 7-IX: Gobernador civil de Palencia *versus* Juzgado de Primera Instancia de Palencia.
Responsabilidad del Estado por daños de funcionarios.
 A favor del Gobernador civil.
- 7-IX: Gobernador civil de Sevilla *versus* Juzgado de Primera Instancia número 5 de Sevilla.
Interdicto de recobrar la posesión.
 A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 7-IX: Gobernador civil de Cáceres (Ayuntamiento de Guadalupe) *versus* Juzgado de Primera Instancia de Logroán.
Interdicto de recobrar la posesión.
 A favor del Gobernador civil.
- 7-IX: Con esta misma fecha hay cinco Decretos más del mismo tenor que el anterior.
- 27-X: Audiencia Territorial de Burgos *versus* Delegación Provincial de Sindicatos de Logroño.
Sanción con ocasión de la desviación de aguas de un río.
 Mal suscitada.

- 10-XI: Audiencia Territorial de Burgos *versus* Ayuntamiento de Bilbao.
Daños en un semáforo.
 A favor del Ayuntamiento.
- 24-XI: Delegación de Hacienda de Palma de Mallorca *versus* Juzgado de Primera Instancia número 1 de Palma de Mallorca.
Embargo de bienes.
 A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- B) 21-IV: Ministerio del Ejército *versus* Ministerio de Hacienda.
Solicitud de pensión.
 Mal suscitado.
- 20-X: Ministerio de Agricultura *versus* Ministerio de la Gobernación.
Expediente disciplinario.
 Mal suscitado.
- 10-XI: Jefatura de Obras Públicas de Soria *versus* Gobernador civil de Soria (Alcalde pedáneo de La Miñosa).
Imposición de servidumbre sobre finca particular.
 Mal suscitado.
- 24-XI: Ministerio del Ejército (Consejo Supremo de Justicia Militar) *versus* Ministerio de Hacienda (Dirección General de Deuda y Clases pasivas).
Aumento de pensión.
 A favor del Ministerio del Ejército.

Año 1961:

- A) 8-V: Juzgado de Primera Instancia de Monóvar *versus* Delegación de Hacienda de Alicante.
Quiebra. Embargo de bienes.
 Mal suscitada.
- 25-V: Gobernador civil de Valladolid *versus* Audiencia Territorial de Valladolid.
Ejecución de sentencia.
 Mal suscitada.
- 20-VII: Audiencia Territorial de Barcelona *versus* Ministerio de Industria.
Instalación y embotellamiento de aguas.
 Mal suscitada.
- 6-IX: Gobernador civil de Vizcaya (Ayuntamiento de Mendata) *versus* Juzgado de Primera Instancia de Guernica.
Interdicto de recobrar.
 A favor del Gobernador civil.

CONFLICTOS JURISDICCIONALES

- 26-X: Juzgado de Instancia de San Roque *versus* Delegación de Hacienda de Cádiz.
Incautación de automóvil.
Mal suscitada.
- 26-X: Delegación de Hacienda de Las Palmas *versus* Juzgado de Primera Instancia número 2 de Las Palmas.
Quiebra.
Mal suscitada.
- 26-X: S. G. de la Audiencia Territorial de Valladolid (Juzgado de Primera Instancia de Béjar) *versus* Delegación de Hacienda de Salamanca.
Embargo de bienes.
A favor de la Audiencia Territorial.
- 9-XI: Gobernador civil de Santa Cruz de Tenerife *versus* Juzgado de Primera Instancia de La Orotava.
Malversación de fondos.
A favor del Gobernador civil.
- 9-XI: Delegación de Hacienda de Jaén *versus* Audiencia Territorial de Granada (Juzgado de Primera Instancia de Andújar).
Quiebra. Prioridad de embargo.
A favor de la Delegación de Hacienda.
- 9-XI: Delegación de Hacienda de Salamanca *versus* S. G. de la Audiencia Territorial de Valladolid.
Embargo de bienes.
A favor de la Audiencia Territorial.
- 28-XII: Gobernador civil de Gerona (Ayuntamiento de Vallfogona) *versus* Juzgado de Primera Instancia de Puigcerdá.
Juicio del artículo 41 de la Ley Hipotecaria.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- B) 23-II: Delegación de Hacienda de Pontevedra *versus* Capitanía General de Marina, de El Ferrol del Caudillo.
Hallazgo de tabaco de contrabando.
A favor de la Delegación de Hacienda.
- 8-V: Delegación de Hacienda de Baleares *versus* Comandancia General de la Base Naval de Baleares.
Hallazgo de motonave.
A favor de la Comandancia General.
- 16-XI: Ministerio de la Gobernación *versus* Ministerio de Educación N.
Fundación benéfica particular.
A favor del Ministerio de Educación.

- 16-XI: Ministerio de la Vivienda *versus* Ministerio de Industria.
Expediente de expropiación.
Reparto de competencias entre ambos Ministerios.
- 23-XI: Jefatura del Departamento marítimo de Cádiz *versus* Jefatura de la Región Aérea del Estrecho.
Accidente de helicóptero de la Marina.
Reparto de competencias.

Año 1962:

- A) 18-I: Gobernador civil de Badajoz (Ayuntamiento de Herrera del Duque) *versus* Juzgado de Primera Instancia de Herrera del Duque.
Usurpación de atribuciones.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 8-II: Gobernador civil de Gerona (Ayuntamiento de Ogassa) *versus* Juzgado de Primera Instancia de Puigcerdá.
Procedimiento judicial del artículo 41 de la Ley Hipotecaria.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 8-II: Gobernador civil de Gerona (Ayuntamiento de Ogassa) *versus* Juzgado de Primera Instancia de Puigcerdá.
Interdicto de retener y recobrar.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 26-IV: Gobernador civil de Pontevedra (Ayuntamiento de El Grove) *versus* Juzgado de Primera Instancia de Cambados.
Interdicto contra el Ayuntamiento.
A favor del Gobernador civil.
- 26-IV: S. G. de la Audiencia Territorial de Granada *versus* Gobernador civil de Jaén (Ayuntamiento de Alcalá la Real).
Expediente de multa.
Mal suscitada.
- 5-IX: Gobernador civil de León *versus* Juzgado de Primera Instancia de Valencia de Don Juan.
Ejecución de sentencia firme.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 5-IX: Gobernador civil de Tenerife (Ayuntamiento de Candalarío) *versus* Juzgado de Primera Instancia de Santa Cruz de Tenerife.
Procedimiento judicial del artículo 41 de la Ley Hipotecaria.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.*
- 5-IX: Gobernador civil de Tenerife (Ayuntamiento de Puerto de la Cruz) *versus* Juzgado de Primera Instancia de La Orotava.
Procedimiento del artículo 41 de la Ley Hipotecaria.
A favor del Gobernador civil.

- 20-IX: Delegación de Hacienda de Badajoz *versus* Audiencia Provincial de Badajoz (Juzgado de Primera Instancia de Alburquerque).
Entrada en casa ajena por auxiliar de Recaudación de Contribución sin autorización.
A favor de la Audiencia Provincial.
- 20-IX: Delegación de Hacienda de Murcia *versus* Juzgado de Primera Instancia de Caravaca.
Embargo de bienes.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 27-IX: Juzgado de Primera Instancia de Los Llanos de Aridane *versus* Gobernador civil de Tenerife (Ayuntamiento de Garafia).
Interdicto de recobrar la posesión.
A favor del Gobernador civil.
- 27-IX: Con esta misma fecha se dictan siete Decretos más del mismo tenor que el anterior.
- 8-XI: Delegación de Hacienda de Cádiz *versus* Juzgado de Primera Instancia de Algeciras.
Autorización de entrada en el domicilio de deudores a Hacienda.
Mal suscitado.
- 8-XI: Juzgado de Primera Instancia número 2 de Las Palmas *versus* Gobernador civil de Las Palmas (Ayuntamiento de Las Palmas).
Embargo de bienes.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 8-XI: Gobernador civil de Orense *versus* Juzgado de Primera Instancia de Viana del Bollo.
Interdicto de recobrar la posesión.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 8-XI: S. G. de la Audiencia Territorial de Barcelona *versus* Ministerio de Industria.
Ejecución de resolución administrativa.
A favor del Ministerio de Industria.
- 8-XI: Delegación de Hacienda de Cádiz *versus* Juzgado de Primera Instancia de San Roque.
Contrabando en automóvil.
A favor del Juzgado.
- 8-XI: Distrito minero de Zaragoza *versus* Ayuntamiento de Zaragoza.

Instalación de Industria.

Mal suscitada (2).

- 22-XI: Gobernador civil de Murcia (Comisaría de Aguas de la Cuenca del Segura) *versus* Juzgado de Primera Instancia de Cieza.

Interdicto de retener.

A favor del Gobernador civil.

- 13-XII: Ministerio de Obras Públicas *versus* S. G. del Tribunal Supremo.

Fijación de cánón de regantes.

Reparto de competencias.

- B) 27-IX: Ministerio de Obras Públicas *versus* Ministerio de la Gobernación.

Multa por infracción del Código de la Circulación.

A favor del Ministerio de la Gobernación.

- 27-IX: Con esta misma fecha se deciden cinco conflictos más, sobre el mismo problema y del mismo tenor que el anterior.

- 5-X: Ministerio de Obras Públicas *versus* Ministerio de la Gobernación.

Multa por infracción del Código de la Circulación.

A favor del Ministerio de la Gobernación.

- 8-XI: Ministerio de Agricultura (Jefatura Regional del Ebro del Patrimonio Forestal del Estado) *versus* Ministerio de Obras Públicas (Comisaría de aguas del Ebro).

Autorización para extraer gravas.

Mal suscitado.

- 8-XI: Ministerio de la Gobernación (Ayuntamiento de Ribadesella) *versus* Ministerio de Obras Públicas.

Autorización de construcción.

Mal suscitado.

- 8-XI: Ministerio de Agricultura *versus* Ministerio de Obras Públicas.

Autorización para extraer gravas.

Mal suscitado.

Año 1963:

- A) 10-I: Juzgado de Primera Instancia de Muries de Paredes *versus* Gobernador civil de León.

Interdicto de recobrar.

A favor del Juzgado de Primera Instancia.

(2) A veces no está claro si lo que un Decreto ha resuelto es una cuestión de competencia o un conflicto de atribuciones. Por ejemplo, en el presente caso, a lo largo de los considerandos se habla de conflictos de atribuciones y, en cambio, en el fallo se lee que se decide "la presente cuestión de competencia".

CONFLICTOS JURISDICCIONALES

- 17-I: Con esta fecha se deciden otros cinco Decretos de competencia más, del mismo tenor que el anterior de 10 de enero de 1963.
- 21-II: Juzgado de Primera Instancia número 13 de Madrid *versus* Delegación de Hacienda de Madrid.
Ejecución de sentencia.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 21-II: Juzgado de Primera Instancia número 5 de Sevilla *versus* Gobernador civil de Huelva (Comisión Provincial de Servicios Técnicos).
Juicio ejecutivo.
Reparto de competencias.
- 21-II: Gobernador civil de Santa Cruz de Tenerife *versus* Audiencia Territorial de Santa Cruz de Tenerife.
Interdicto de obra nueva.
A favor del Gobernador civil.
- 25-IV: Gobernador civil de León *versus* Juez Comarcal de Sahagún.
Reclamación por suministro de energía eléctrica.
A favor del Juez Comarcal.
- 22-V: Gobernador civil de Orense *versus* Juzgado de Primera Instancia de Carballino.
Interdicto de retener.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 22-V: Delegación de Hacienda de Jaén *versus* Juzgado de Primera Instancia de Linares.
Embargo de bienes.
A favor de la Delegación de Hacienda.
- 5-VI: Gobernador civil de Gerona *versus* Juzgado de Primera Instancia número 1 de Gerona.
Interdicto de recobrar.
A favor del Gobernador civil.
- 5-VII: Gobernador civil de Cádiz *versus* Audiencia Provincial de Cádiz.
Malversación de caudales públicos.
A favor del Gobernador civil.
- 10-VIII: Gobernador civil de León *versus* Juzgado de Primera Instancia de Ponferrada.
Interdicto de recobrar.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 14-XI: Gobernador civil de León *versus* Juzgado de Primera Instancia de Valencia de Don Juan.
Determinación de tarifa aplicable a suministro de energía eléctrica.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.

- 14-XI: Gobernador civil de León *versus* Juzgado de Primera Instancia de Valencia de Don Juan.
Determinación de tarifa aplicable a suministro de energía eléctrica.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 14-XI: Otro del mismo tenor que el anterior.
- B) 22-V: Ministerio de Obras Públicas *versus* Ministerio de Agricultura.
Aprovechamiento de aguas.
A favor del Ministerio de Obras Públicas.
- 31-X: Ministerio de Obras Públicas *versus* Ministerio de Agricultura.
Autorización para extraer áridos en cauce público.
Mal suscitado.
- 31-X: Con esta misma fecha se dictan tres Decretos más del mismo tenor que el anterior.
- 14-XI: Ministerio de Obras Públicas *versus* Ministerio de Agricultura.
Autorización para extraer áridos en cauce público.
Mal suscitado.

Año 1964:

- 20-II: Capitán General del Departamento marítimo de Cádiz *versus* Juzgado de Primera Instancia de San Roque.
Interdicto de obra nueva.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 12-III: Gobernador civil de Oviedo *versus* Juzgado de Primera Instancia de Infiesto.
Querrela por injurias.
Mal suscitada.
- 27-V: Consejo de Ministros *versus* Sala 5.ª del Tribunal Supremo: Negativa.
Recurso de agravios.
A favor de la Sala 5.ª del Tribunal Supremo.
- 27-V: Gobernador civil de Oviedo *versus* Juzgado de Primera Instancia de Cangas de Narcea.
Expediente de dominio.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 18-VIII: Delegación de Hacienda de Murcia *versus* Magistratura del Trabajo de Murcia.
Embargo de bienes.
A favor de la Magistratura del Trabajo.

- 18-VIII: Gobernador civil de León *versus* Juzgado de Primera Instancia de La Bañeza.
Cuestión previa administrativa en sumario sobreseído.
Mal suscitada.
- 29-X: Gobernador civil de Badajoz (Ayuntamiento de Jerez de los Caballeros) *versus* Juzgado de Primera Instancia de Jerez de los Caballeros.
Interdicto de recobrar.
A favor del Gobernador civil.
- 12-XI: Juzgado de Primera Instancia de Pontevedra *versus* Gobernador civil de Pontevedra (Ayuntamiento de Vilaboa).
Juicio declarativo sobre propiedad de finca.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- B) 6-II: Ministerio de Industria *versus* Ministerio de Agricultura.
Autorización para funcionamiento de nueva industria.
A favor del Ministerio de Industria.
- 12-III: Jefatura de Puertos de Alicante *versus* 3.ª División Hidrológico-Forestal de Murcia.
Autorización para instalación de casetas de baño.
Mal suscitado.
- 12-III: Jefatura de Puertos de Alicante *versus* 3.ª División Hidrológico-Forestal de Murcia.
Autorización para instalación de casetas de baño.
Mal suscitado.
- 27-VIII: Ministerio de Agricultura *versus* Ministerio de Obras Públicas (Comisaría de Aguas del Ebro).
Deslinde del río Cinca.
Mal suscitado.
- 17-IX: Ministerio de la Gobernación *versus* Ministerio de Obras Públicas.
Infracciones de Circulación en zona portuaria.
A favor del Ministerio de la Gobernación.

Año 1965:

- A) 11-III: Magistratura del Trabajo de Guipúzcoa *versus* Delegación de Hacienda de Guipúzcoa.
Procedimiento de apremio.
Incompetencia de ambos.
- 1-VII: Delegación de Hacienda de Madrid *versus* Sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Madrid.
No cesión de divisas procedentes de exportaciones al I. E. M. E.
Mal suscitada.

14-VIII: Audiencia Territorial de Madrid *versus* Delegación de Hacienda de Sevilla.
Embargo de bienes.
Mal suscitada.

B) 11-III: Ministerio de Marina *versus* Ministerio de Comercio: Negativo.
Reclamación por contrato de suministro.
A favor del Ministerio de Marina.

11-III: Ministerio del Ejército *versus* Ministerio de Comercio: Negativo.
Reclamación por contrato de suministro.
A favor del Ministerio del Ejército.

11-III: Ministerio de Obras Públicas *versus* Ministerio de Agricultura.
Concesión de aprovechamiento de espadillas y brozas en un río.
Mal suscitado.

Año 1966:

A) 15-II: Gobernador civil de Oviedo *versus* Juzgado Municipal de Langreo.
Cumplimiento de sentencia firme.
Mal suscitada.

17-II: Magistratura del Trabajo de Lugo *versus* Delegación de Hacienda de Lugo.
Embargo de bienes.
A favor de la Magistratura del Trabajo.

B) 17-II: Ministerio del Ejército *versus* Ministerio de la Gobernación: Negativo.
Indemnización por privación de vivienda a personal militar.
A favor del Ministerio del Ejército.

16-VI: Presidencia del Gobierno *versus* Ministerio del Ejército: Negativo.
Indemnización por razones de guerra.
A favor del Ministerio del Ejército.

Año 1967:

A) 2-II: Magistratura del Trabajo de León *versus* Delegación de Hacienda de León.
Embargo de bienes.
A favor de la Delegación de Hacienda.

CONFLICTOS JURISDICCIONALES

- 16-II: Audiencia Territorial de Valladolid *versus* Dirección General de Seguridad.
Desahucio administrativo.
Mal suscitada.
- 16-II: Audiencia Territorial de Valladolid *versus* Dirección General de Seguridad.
Desahucio administrativo.
A favor de la Audiencia Territorial.
- 13-IV: Audiencia Territorial de Valladolid *versus* Dirección General de Seguridad.
Desahucio administrativo.
Mal suscitada.
- 13-IV: Audiencia Territorial de Valladolid *versus* Dirección General de Seguridad.
Desahucio administrativo.
Mal suscitada.
- 13-IV: Audiencia Territorial de Valladolid *versus* Dirección General de Seguridad.
Desahucio administrativo.
A favor de la Audiencia Territorial.
- 13-IV: Audiencia Territorial de Valladolid *versus* Dirección General de Seguridad.
Desahucio administrativo.
A favor de la Audiencia Territorial.
- 24-V: Delegación de Hacienda de Zaragoza *versus* Juzgado de Primera Instancia número 3 de Zaragoza.
Embargo de bienes.
Mal suscitada.
- 22-VI: Audiencia Territorial de Barcelona *versus* Delegación de Hacienda de Barcelona.
Embargo de bienes.
A favor de la Audiencia Territorial.
- 22-VII: Audiencia Territorial de Valladolid *versus* Dirección General de Seguridad.
Desahucio administrativo.
A favor de la Audiencia Territorial.
- 2-XI: Delegación de Hacienda de Salamanca *versus* Juzgado de Primera Instancia número 1 de Salamanca.
Suspensión de expediente administrativo de apremio.
A favor de la Delegación de Hacienda.
- 2-XI: S. G. del Tribunal Supremo (Juzgado de Primera Instancia número 25 de Madrid) *versus* Delegación de Hacienda de Sevilla.
Embargo de bienes.
A favor de la Delegación de Hacienda.

2-XI: Gobernador civil de Guipúzcoa (Ayuntamiento de Vergara) *versus* Tribunal Provincial Contencioso-Administrativo de Guipúzcoa.
Expediente de expropiación forzosa.
Mal suscitada.

Año 1968:

- A) 18-I: Gobernador civil de Granada (Patronato de Casas para funcionarios, técnicos y empleados del Ministerio de Obras Públicas) *versus* Juzgado de Primera Instancia número 1 de Granada.
Interdicto de recobrar.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 18-I: Audiencia Territorial de Valladolid *versus* Dirección General de Seguridad.
Desahucio administrativo.
A favor de la Audiencia Territorial.
- 25-I: Gobernador civil de Murcia *versus* Juzgado de Primera Instancia de Mula.
Interdicto de recobrar.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 1-II: Gobernador civil de Logroño *versus* Juzgado de Primera Instancia de Haro.
Infracción de la Ley de Caza.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 9-V: Gobernador civil de Santander *versus* Juez Comarcal de Santoña.
Infracción del Reglamento sobre higiene. Ejecución de sentencias firmes.
A favor del Juez comarcal.
- 3-X: Delegación de Hacienda de Zaragoza *versus* Juzgado de Primera Instancia número 4 de Zaragoza.
Procesamiento de funcionarios de la Administración fiscal.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 21-XI: Gobernador civil de Orense *versus* Juzgado de Primera Instancia de Barco de Valdeorras.
Interdicto de recobrar. Expropiación por vía de hecho. ●
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- B) 29-II: Gobernador civil de Granada (Ayuntamiento de Ogijares) *versus* Comisaría de Aguas del Guadalquivir.
Suspensión de obras.
Mal suscitado.

CONFLICTOS JURISDICCIONALES

2-V: Ministerio de Industria *versus* Ministerio del Trabajo.
Infracción de condiciones de higiene y seguridad en el trabajo.
A favor del Ministerio del Trabajo.

Año 1969:

- A) 16-I: Delegación de Hacienda de Barcelona *versus* Magistratura del Trabajo número 2 de Barcelona.
Embargo de bienes.
A favor de la Delegación de Hacienda.
- 20-I: Delegación de Hacienda de Valencia *versus* Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Valencia.
Suspensión de acto administrativo por el Tribunal Contencioso-Administrativo.
Mal suscitada.
- 8-V: Gobernador civil de Barcelona (Ayuntamiento de Caldas de Estruch) *versus* Audiencia Territorial de Barcelona.
Recuperación municipal de camino.
A favor de la Audiencia Territorial.
- 8-V: Juzgado de Primera Instancia de Cáceres *versus* Delegación de Hacienda de Cáceres.
Embargo de bienes.
A favor de la Delegación de Hacienda.
- 29-V: Juzgado de Primera Instancia de Utrera *versus* Delegación de Hacienda de Sevilla.
Embargo de bienes.
Mal suscitada.
- 29-V: Delegación de Hacienda de Jaén *versus* Juzgado de Primera Instancia de Jaén.
Embargo de bienes.
A favor del Juzgado de Primera Instancia.
- 6-VI: Magistratura del Trabajo de León *versus* Delegación de Hacienda de León.
Embargo de bienes.
A favor de la Magistratura del Trabajo.
- 4-XII: Delegación de Hacienda de Zaragoza *versus* Audiencia Territorial de Zaragoza.
Suspensión de pagos y embargo de bienes.
A favor de la Delegación de Hacienda.

3. Totales anuales.

Año 1960:

- A) 20:
 - 5 A favor de los Tribunales.
 - 13 A favor de la Administración.
 - 2 Mal suscitadas.
- B) 4:
 - 3 Mal suscitados.

Año 1961:

- A) 11:
 - 3 A favor de los Tribunales.
 - 3 A favor de la Administración.
 - 5 Mal suscitadas.
- B) 5:

Año 1962:

- A) 26:
 - 10 A favor de los Tribunales.
 - 12 A favor de la Administración.
 - 3 Mal suscitadas.
 - 1 Reparto de competencias.
- B) 10:
 - 3 Mal suscitados.

Año 1963:

- A) 17:
 - 12 A favor de los Tribunales.
 - 4 A favor de la Administración.
 - 1 Reparto de competencias.
- B) 6:
 - 5 Mal suscitados.

Año 1964:

- A) 8:
 - 5 A favor de los Tribunales.
 - 1 A favor de la Administración.
 - 2 Mal suscitadas.
- B) 5:
 - 3 Mal suscitados.

CONFLICTOS JURISDICCIONALES

Año 1965:

- A) 3:
 - 2 Mal suscitadas.
 - 1 Incompetencia de ambos órganos.

- B) 3:
 - 1 Mal suscitado.

Año 1966:

- A) 2:
 - 1 A favor de los Tribunales.
 - 1 Mal suscitada.

- B) 2:

Año 1967:

- A) 13:
 - 5 A favor de los Tribunales.
 - 3 A favor de la Administración.
 - 5 Mal suscitadas.

- B) No existe ningún conflicto de atribuciones.

Año 1968:

- A) 7:
 - 7 A favor de los Tribunales.

- B) 2:
 - 1 Mal suscitado.

Año 1969:

- A) 8:
 - 3 A favor de los Tribunales.
 - 3 A favor de la Administración.
 - 2 Mal suscitadas.

- B) No existen conflictos de atribuciones en este año.

4. *Totales de la década.*

- A) 115:
 - 51 A favor de los Tribunales.
 - 39 A favor de la Administración.
 - 22 Mal suscitadas.
 - 2 Reparto de competencias.
 - 1 Incompetencia de ambos órganos.

I. CUESTIONES DE COMPETENCIA (3).

1. *Recuperación municipal de camino. La imprescriptibilidad: ¿mito o posibilidad? Deslinde y recuperación posesoria. Las nuevas desamortizaciones.*

1. Hay en nuestro Derecho público un fenómeno verdaderamente sorprendente sobre el que se ha insistido con frecuencia, pero sobre el que yo quiero ahora, una vez más, llamar la atención. Es el fenómeno de la dificultad con que tropiezan con una cierta frecuencia los entes públicos a la hora de defender los bienes públicos. En concreto, a la hora de defender los bienes públicos frente a aquellos señores particulares que se los han apropiado. Es el fenómeno de que los usurpadores particulares pueden defenderse mucho más fácilmente que los entes públicos (4). Digo que se trata de un fenómeno sorprendente, quizá por muchas razones, pero hay una que a mí me parece destacada: en un momento de concentración de poderes en los entes públicos, en un momento en que algún órgano se le atribuye *todos los poderes*, en un momento de indiscutida intensidad del poder político, no deja de ser sorprendente, al menos a simple vista, que al Estado, y, sobre todo, a los Municipios, se escatimen sus poderes a la hora de defender su patrimonio. O, dicho de otra manera, que se escatimen sus poderes a la hora de tratar de evidenciar y reducir a los usurpadores de bienes públicos. Aunque también es cierto que puede que, lo que aparentemente se manifieste como una contradicción o como una sorpresa, en realidad no sea tal. No se olvide que cada vez parece más importante y más imprescindible alcanzar un análisis clasista del Estado y del Derecho, que podría iluminar muchas zonas oscuras de la concepción del Estado y del Derecho. Pues bien, podría deducirse de un tal análisis, que los usurpadores antes aludidos pertenecieran a una de esas clases bien miradas y atendidas por el Estado y su Derecho. De ahí que la contradicción y la sorpresa antes aludida no sea más que aparente. De ahí que, en el fondo, lo que se constate no sea más que la profunda lógica de un sistema.

2. El fenómeno de las dificultades que encuentran los Municipios para defender los bienes públicos se pone, una vez más, en evidencia con el Decreto 943/1969, de 8 de mayo (B. O. del 27), por el que se resuelve la cuestión de competencia planteada entre el Gobernador civil y la Audiencia Territorial de Barcelona. El problema había sur-

(3) En la presente *Crónica* se recogen las resoluciones de conflictos publicadas en el *Boletín Oficial del Estado* desde el 15 de mayo de 1969 al 5 de abril de 1970.

(4) Véase en esta dirección, por todos, y a propósito de los montes públicos, GARRIDO FALLA y SERRANO GUIRADO: *Consideraciones sobre una posible reforma de la Legislación de montes*, "Rev. Est. Agrosociales", 1 (1952), págs. 36-37.

gido en este caso en torno a un camino público. El Ayuntamiento de Caldas de Estruch había decidido reponer al uso público un camino, entendiendo que era un camino público. A dicha pretensión del Ayuntamiento se opone un propietario colindante con el camino en cuestión. Estas dos pretensiones harían surgir el conflicto jurisdiccional que ahora se resuelve. En concreto, los hechos del conflicto aparecen resumidos en los *resultandos* del Decreto en los siguientes términos:

«Resultando: Que en 5 de octubre de 1966, doña Antonia Giral Perlas interpuso, ante el Juzgado de 1.ª Instancia de Mataró, y contra el Ayuntamiento de Caldas de Estruch y otras personas, interdicto de recobrar la posesión de un camino y terreno contiguo al mismo, que afirmaba que eran de su propiedad, por estar incluidos en una finca suya, y en los cuales el referido Ayuntamiento, por medio de esas otras personas, había comenzado a realizar obras; y que, tramitado el proceso interdictal, en el que se personó y fue parte demandada el propio Ayuntamiento, se dictó sentencia por el Juzgado, en 13 de enero de 1967, en la que declaró haber lugar al interdicto y ordenó la reposición en la posesión despojada, sentencia que fue apelada por el Ayuntamiento demandado, con lo que el conocimiento del asunto pasó a la Audiencia Territorial de Barcelona.

Resultando: Que en 18 de mayo de 1967, y cuando los autos habían sido enviados de nuevo al Juzgado por providencia del 11 del mismo mes, para que los completase con determinadas diligencias, se recibió en la Audiencia escrito del Gobernador civil de Barcelona, fechado el día 13 del propio mayo, en el que, de acuerdo con el dictamen del Abogado del Estado, que acompañaba en copia certificada, requería de inhibición al Tribunal en el dicho procedimiento, alegando que se trataba en él de un camino público que el Ayuntamiento había decidido reponer al servicio público, como se había notificado en 9 de febrero 1966 a la actora como colindante, y que el artículo 403, número 2, de la Ley de Régimen Local impide los interdictos contra las providencias administrativas de las autoridades locales en materia de su competencia, por lo cual, tocando a los Municipios lo referente a las vías públicas, según los artículos 101 y 102 de la misma, el Ayuntamiento no había cometido despojo alguno, ni cabría posesión privada sobre camino público, el que, por muy abandonado que pudiera haber estado, no podía perder su condición. A la consideración del camino como público había llegado el Ayuntamiento referido mediante las declaraciones de algunos vecinos, según los cuales, de tiempo inmemorial existió un tal camino.

Resultando: Que recibido el requerimiento, la Audiencia Territorial, aunque en un principio ordenó al Juzgado, en 6 de junio de 1967, que practicara con la máxima urgencia las diligencias acordadas en la providencia de 11 de mayo, a petición de la representación en autos del Ayuntamiento, en 26 del mismo junio,

ordenó que se le remitiesen las actuaciones en el estado en que se encontrasen y las pasó al Ministerio Fiscal, el cual informó en favor de la competencia judicial, por entender que, siendo lo que se discute el carácter público o privado del camino, ello compete a los Tribunales, se había sometido también, al actuar como demandado en el procedimiento el propio Ayuntamiento. Este, por una parte, invocó la competencia municipal por el carácter público del camino, y la demandante, por la suya, defendió la del Tribunal, por ser un camino particular, y por la sumisión del Ayuntamiento. Teniendo en cuenta todo ello, la Sala de Vacaciones de la Audiencia Territorial de Barcelona dictó, en 6 de septiembre de 1967, un auto por el que declaró competente a la jurisdicción civil, y por ello a la Audiencia, en la cuestión propuesta, por entender que el Ayuntamiento de Caldas de Estruch no se había atendido a la reintegración del dominio público que estimaba desconocido o perturbado por la actora, que hubiera sido, en el acuerdo no recurrido en vía administrativa de 9 de febrero de 1966, un acto administrativo firme, completándolo con una operación de deslinde, sino que, en una actuación de hecho, ensanchó el camino, invadiendo la posesión ajena y creando así los presupuestos que permiten, al entrar en la vía de hecho, apoderamiento sin declaración expresa ni procedimiento alguno, acudir a la tutela interdictal, a la que no puede oponerse el número 2 del artículo 403 de la Ley de Régimen Local, por no estar el acto administrativo dentro del círculo de las atribuciones municipales.

Resultando: Que, comunicada la resolución del requerido al requirente, ambos tuvieron por formada la cuestión de competencia y remitieron sus respectivas actuaciones a la Presidencia del Gobierno, para que fuese resuelta por los trámites correspondientes».

El Consejo de Estado, en decisión que apoyaría el Consejo de Ministros que, en definitiva, haría suya el Jefe del Estado, entendería que debía prevalecer la competencia del Tribunal civil. Las argumentaciones del fallo se expresan del siguiente modo a lo largo de los *considerandos* del Decreto:

«Considerando: Que la presente cuestión de competencia ha surgido entre el Gobernador civil de Barcelona y la Audiencia Territorial de Barcelona también, al requerir el primero a la segunda para que deje de conocer en vía de apelación del interdicto planteado por un particular frente a un Ayuntamiento que, al pretender reponer al servicio público un antiguo camino de tal uso, se introdujo en terrenos de los que estaba en posesión el interdictante.

Considerando: Que el precepto legal expreso que pudiera oponerse a la competencia civil no podría ser otro que el número 2

del artículo 403 de la Ley de Régimen Local, según el cual no se pueden admitir interdictos contra las providencias administrativas de las Autoridades y Corporaciones locales en materia de su competencia, y que para aplicarlo será preciso considerar si ese requisito de competencia de la providencia administrativa significa simplemente que la providencia se refiera a una materia de las encomendadas a la gestión municipal, como lo es, sin duda, la de los caminos, conforme al artículo 101 de la misma Ley o si ha de requerirse, además, que se haya seguido para ella la tramitación procedente, es decir, si basta con la competencia material o si se exige también un requisito de procedimiento.

Considerando: Que cuando en el artículo 138 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado se formulan las normas prohibitivas de los interdictos con carácter general para toda la Administración, se dice que, contra las providencias dictadas por las autoridades administrativas en materia de su competencia y de acuerdo con el procedimiento legalmente establecido, no procede la acción interdictal, como repite luego el artículo 103 de la Ley de Procedimiento Administrativo, y que aunque en esta segunda Ley, que sólo es supletoria para la Administración Local, según el número 4 de su artículo 1, se quiera mantener, no resulta directamente aplicable en este caso, y aunque se pretendiese restringir aquella otra primera a la Administración del Estado estrictamente entendida, uno y otro precepto tendrán, por lo menos, el valor de un criterio interpretativo de mucha fuerza para el artículo 403 de la Ley de Régimen Local.

Considerando: Que planteada así la cuestión en su aplicación al caso presente llevaría a la necesidad de considerar que la existencia en el Reglamento de Bienes Municipales de 26 de junio de 1955 (arts. 44 y 45) de un procedimiento determinado para la ejecución del deslinde entre los bienes municipales y los de los particulares cuando los límites entre ellos aparezcan imprecisos o sobre los que existan indicios de usurpación, el hecho de no haberse seguido tal procedimiento por el Ayuntamiento de Caldas de Estruch, al pretender rescatar un camino que estimaba usurpado por un particular, y trazado en sus lindes con la propiedad de éste, supone que tal Ayuntamiento prescindió para ello del procedimiento legalmente establecido, aunque actuase en cosa de su competencia material, sin que tampoco pueda encuadrarse en los requisitos del artículo 125 de la Ley de Expropiación Forzosa, que precisamente admite de modo expreso, cuando ellos faltan, el interdicto.

Considerando: Que ello llevará por consiguiente, al mantenimiento en el presente conflicto de competencia, de la que corresponde a la Jurisdicción ordinaria, lo cual no significa introducir aquí un criterio nuevo, puesto que no hace mucho, en el Decreto de 8 de febrero de 1962, se decidió en el mismo sentido un caso muy

semejante, afirmándose allí que, 'si bien es cierto que toda la materia de caminos es, según términos de la Ley Municipal, competencia de los Ayuntamientos, no lo es menos que, según han declarado reiteradamente sucesivos Decretos resolutorios de competencias, cuando el artículo 403 de la Ley de Régimen Local prohíbe la interposición de interdictos contra las actuaciones de los Ayuntamientos en materia de su competencia, ha de entenderse este último requisito, no sólo en el sentido de competencia material, sino también en el sentido de competencia formal, esto es, que han de ser actos, que no sólo estén atribuidos materialmente a la competencia de las Corporaciones municipales, sino que, además, han de haber sido producidos con estricta observancia de toda la tramitación exigida en los textos correspondientes, doctrina inequívocamente confirmada por el artículo 125 de la Ley de Expropiación Forzosa, y también, aunque no sea de estricta aplicación en el caso presente, por el artículo 38 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado'. Por otra parte, hay que tener en cuenta que, en el caso actual, el interdicto no se dirige sólo contra el acuerdo municipal de recuperar el camino, sino también muy especialmente contra la forma de ejecutarlo de hecho, invadiendo la propiedad privada fronteriza, sin las formalidades de un expediente de deslinde, todo lo cual abre al interesado la posibilidad de la vía judicial con arreglo al número 1 del propio artículo 403 de la Ley de Régimen Local.

Considerando: Que el hecho de que la Audiencia Territorial requerida no hubiese suspendido inmediatamente de recibir el requerimiento las actuaciones judiciales, no llega a ser suficiente para tener por mal formadas, con el siguiente retraso, la cuestión de competencia, puesto que, al parecer, no llegaron a realizarse diligencias importantes, y todo cuanto se hubiese actuado desde tal recepción hasta el acuerdo de suspensión de las actuaciones habrá de tenerse como nulo, a tenor del artículo 20 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales».

3. Al contemplar supuestos como el que ahora se analiza hay algo que causa inicialmente verdadera extrañeza: el que la proclamada imprescriptibilidad del dominio público no es más que una hermosa palabra vaciada de sentido y significado. Una falsedad, en definitiva. Tal constatación ha sido observada y denunciada con frecuencia (5), pero oreo que no está de más insistir ahora sobre ella. Se habla con gran énfasis de la imprescriptibilidad —o de la inalienabilidad— como panacea universal y argumento frente a cualquier contingencia, y, en cam-

(5) Véase, por todos, el fundamental trabajo de GARCÍA DE ENTERRÍA: *Sobre la imprescriptibilidad del dominio público*, que cito por el libro de dicho autor: *Dos estudios sobre la usucapción del Derecho administrativo*, I. E. P., Madrid, 1955, págs. 93 y sigs. Últimamente puede verse GONZÁLEZ BERENQUER: *Sobre la crisis del concepto de dominio público*, en el número 56 (1968) de esta REVISTA, 198, 219, y *passim*.

bio, resulta que es muy frecuente al ir a defender uno de estos bienes de dominio público, que alguien haya ganado prescripción —o haya adquirido de cualquier manera— de modo que los entes públicos nada pueden hacer en la práctica. Repito que esto ya ha sido bien destacado, pero si insisto ahora es porque las leyes siguen afirmando que el dominio público es imprescriptible, en las cátedras y en los libros se sigue defendiendo que el dominio público es imprescriptible..., y cuando llega la hora de la verdad no es nada difícil comprobar que lo imprescriptible e inalienable ha sido fácilmente adquirido de forma que el Derecho protege inequívocamente al adquirente (6). Hay una auténtica distorsión entre lo proclamado y lo real (7). Aunque aquí habría que volver a la explicación que antes recogía para ver si el Derecho que regula esta materia —el Derecho legislado tal y como es aplicado por los Tribunales no es en realidad un Derecho que clara e inequívocamente beneficie a la clase a la que pertenecen los presuntos *adquirentes* de los bienes de dominio público, por supuesto, en detrimento de otras clases menos perfiladas, menos definidas, menos defendidas.

No sé cuál es la solución óptima en punto a la regulación de la imprescriptibilidad de los bienes de dominio público ni voy a tratar ahora de averiguarlo. Pero creo que puede formularse una observación al respecto. Pienso que a veces los autores, al estudiar esta materia, dan la impresión de que están sosteniendo una concepción muy mecanicista del Derecho, como si éste presentara soluciones de igual validez en los diversos tiempos y como si no influyera, con diferenciada intensidad, no sólo el paso del tiempo, sino, sobre todo, las características y posibilidades —políticas, económicas, sociales, etc.— de los sujetos contemplados como beneficiarios de las regulaciones. Así, por ejemplo, en concreto, GARCÍA DE ENTERRÍA desafía, casi, la validez de la técnica de la imprescriptibilidad. Saliendo al paso a GARRIDO y SERRANO, partidarios, lo mismo que GUAITA, de la imprescriptibilidad de los bienes públicos, afirma: «ahora bien, yo me permito dudar de la eficacia

(6) No son infrecuentes las condenas verbales, a veces de gran dureza, aunque seguramente no traspasen la esfera de la retórica. Así, son muy citadas las palabras del Preámbulo de la Ley de Montes de 8 de junio de 1957, que, aludiendo a la Propiedad forestal pública, señala que “ha sufrido, sin embargo, al correr de los tiempos, fuertes ataques y segregaciones que realizaron avisados y logreros, manejándose hábilmente en la complejidad y entresijo de disposiciones, preceptos y procedimientos”. Ante afirmaciones de este tipo, entre los muchos interrogantes que suscitan, puede uno preguntarse: ¿el Derecho penal no proporcionaba elementos para defender el patrimonio público?, ¿era un Derecho penal abiertamente en beneficio de los propietarios y apropiadores? Porque, jurídicamente, grandes palabras sí hay, como se ve. Pero también es cierto que los que no se duda en calificar de *avisados* y *logreros* se han convertido, con un poco de *pátina del tiempo*, en jurídicamente protegidos propietarios.

(7) Frente a una distorsión parecida, la existencia, en relación con la aprobación de ordenanzas municipales, ha alzado su voz recientemente José María BOQUERA, en su Conferencia de Peñíscola, *La aprobación de las Ordenanzas Municipales*, recogida en “Rev. Est. Vida Local”, número 162 (1969), págs. 237 y sigs.

misma de esta medida que precisamente en la eficacia quiere justificar su visible rigor. Pues, ¿se ha pensado bien en cuáles son las consecuencias de una declaración de imprescriptibilidad de una cosa? ¿Pasa de ser la imprescriptibilidad un *pium desideratum* del legislador? ¿Es posible imponer prácticamente, e incluso instrumentar técnicamente, la imprescriptibilidad como una cualidad propia de una cosa?» (8). De acuerdo con este planteamiento insiste GARCÍA DE ENTERRÍA en demostrar la invalidez histórica de la técnica de la imprescriptibilidad. Pues bien, es muy importante tener en cuenta la historia. Es, sencillamente, fundamental. Ahora bien, cuando hoy día se estudian las posibilidades del legislador, se sabe que el actual legislador, omnipotente para algunas materias, puede, desde luego, apartarse de soluciones históricas. Y puede, desde luego, corregir y prevenir los inconvenientes o defectos que se suscitaron en otros tiempos. Si el legislador quiere, no tiene por qué seguir en esto anteriores regulaciones. Pero es preciso que realmente quiera. Entiendo que podría el legislador imponer que ninguna playa, ningún monte público, ningún camino, etc., fuera apropiado por un sujeto privado. Por supuesto que la solución no es simple, pero ello no significa que sea imposible. Como hipótesis de tal trabajo se reconocerá que no es imposible llegar a una gran solución: habría que modificar determinados preceptos de la legislación hipotecaria, habría que dar instrucciones muy concretas a los Registradores de la Propiedad, habría que dar determinado valor a catálogos e inventarios administrativos (9), etc., y habría que cuidar, desde luego, de que no quedara ningún cabo suelto. Pero no hay imposibilidad. Lo que sucede es que una tal regulación, que beneficiaría a los indiscriminados y no organizados posibles usuarios de los caminos o de las playas, y beneficiarios de los montes públicos, serían, por el contrario, molesta y perjudicial a los intereses de la clase —está si bien organizada y defendida— a la que pertenecen los posibles propietarios de caminos, de

(8) GARCÍA DE ENTERRÍA: *Sobre la imprescriptibilidad*, cit., págs. 97-98. Este mismo autor, tras plantear un supuesto realmente límite —la recuperación por la Administración de lo que fue una red de caminos hace quinientos años—, escribe: “Yo invito a cuantos creen en la eficacia de formarles declaraciones de imprescriptibilidad a que intenten justificar en el orden práctico la posición de la Administración, y más difícil aún, que eviten su condenación ineluctable ante cualquier jurisdicción que hubiera de conocer del caso” (op. cit., pág. 99).

(9) Así, por ejemplo, ante la posible reforma de la Legislación de Montes, escribían GARRIDO FALLA y SERRANO GUIRADO (*Consideraciones*, 37) en 1952: “De todo lo anterior se infiere que es urgente revigorizar el valor del catálogo. Es un principio general en nuestro Derecho administrativo el de la presunción de legalidad de los actos administrativos en el sentido de que la prueba de su posible ilegalidad incumbe al particular; pues bien, de este carácter debe participar evidentemente el Catálogo de Montes, por lo que hace relación a la presunción a favor del Estado, o de otra entidad pública, de la posesión de los montes en él incluidos. Consecuencia de la proclamación de este principio, sería un precepto de Ley que prohibiese a los Registradores de la Propiedad la inscripción en el Registro a nombre de particulares de montes que figuran en el Catálogo a favor de otra entidad pública”.

playas o de montes. Y entonces habría que ver por qué solución se inclinaba el legislador. Tan posible sería una como otra desde una perspectiva, por así decir, técnica. Se trata, por tanto, de una opción de fuerza: ¿qué sector tiene el poder para que el legislador —con una postura activa o bien con una postura pasiva— adopte la solución que a él conviene? No es un problema, por tanto, de utilidad o perfección de técnicas jurídicas. Hay unas tensiones, más al fondo de las tensiones jurídicas, que son realmente las determinantes. Creo que el reciente ejemplo de la Ley de Costas puede servir para ilustrar bien lo que acabo de señalar: podrían haberse corregido los equívocos a que inducía el texto de la Ley de Puertos de 1880 y podría haberse aclarado que las playas eran, sin excepción, dominio público natural. También cabían otras muchas soluciones: podría haberse dicho, como en el Oeste americano que la playa sería para el primero que llegara o para el primero que hiciera una tapia en la misma, etc. El legislador, en principio, era libre y podía haberse inclinado por unas u otras soluciones. Pues bien, como se sabe, ni una ni otra ha sido la solución adoptada. Pero es muy ilustrativo contemplar los razonamientos aportados en las enmiendas que consiguieron modificar el texto del proyecto de Ley. Es muy ilustrativo contemplar las argumentaciones fundamentalmente económicas que consiguieron modular la regulación jurídica. Pero no es éste el momento de insistir sobre este tema (10).

4. Enumeran los autores entre las facultades que corresponden a la Administración en relación con la defensa de los bienes públicos la de deslinde y la de recuperación posesoria. Y las enumera, en base al ponderado peso de una larga tradición, como dos facultades, no sólo diversas, sino que pueden ser realizadas sin que la una conlleve a la otra: como dos facultades distintas (11).

Recientemente se ha destacado por el contrario como entre ambas figuras hay puntos importantes de contacto, habiéndose llegado a afirmar, incluso que ambas figuras son interdependientes. En este sentido ha insistido no hace mucho RIVERO YSERN (12). También es claro a este respecto la postura de MENDOZA OLIVÁN, si bien nunca olvide este autor que se trata de dos nociones distintas que en todo caso se pueden separar (13). MENDOZA recoge la postura en la que el Tribunal Supremo parece dar un paso significativo relacionando ambas figuras, pareciendo sostenerse que no se puede realizar la recuperación de oficios por no haberse realizado previamente el deslinde. Se trataría de la sentencia

(10) Me remito al comentario todavía inédito de Jesús LEGUINA a los aspectos demaniales de la Ley de Costas.

(11) Véase, por todos, últimamente, RODRÍGUEZ MORO: *Los bienes de las Corporaciones Locales*, Publicaciones Abella ("El Consultor de los Ayuntamientos"), Madrid, 1969, págs. 86 y sigs.

(12) RIVERO YSERN: *El deslinde Administrativo*, Instituto García Oviedo, Universidad de Sevilla, 1967 págs. 180 y sigs.

(13) MENDOZA OLIVÁN: *El deslinde de los bienes de la Administración*. Ed. Tecnos, Madrid, 1968, págs. 249 y sigs.

de la Sala 4.ª, de 29 de octubre de 1960, Arz. 3.844, en la que se enjuicia precisamente la recuperación de oficio de un camino municipal, del *camino del cortijo de San Cristóbal*, en concreto. En este caso, afirma el Tribunal Supremo, en el Considerando 3.º, lo siguiente: «siendo de notar la pasividad del Ayuntamiento de Dehesas de Guadix, al no utilizar el artículo 44 del Reglamento de 27 de mayo de 1955, sobre Bienes de las Entidades locales, que faculta a éstas para promover y ejecutar el deslinde entre los bienes de su pertenencia y los de particulares, cuyos límites aparecieran imprecisos o sobre los que se existieran indicios de usurpación». La alusión del Tribunal Supremo al deslinde es evidente y clara, lo cual no deja de ser significativo si se tiene en cuenta que en la sentencia se desapruueba la conducta municipal de recuperación administrativa del camino. Pero, en todo caso, tal afirmación no se puede llevar demasiado lejos. Aparte de no pasar de ser un *obiter dicta* en el conjunto del fallo no llega a contener una afirmación clara y unívoca en el sentido de que la recuperación de oficio sólo puede realizarse cuando ha habido un deslinde previo. No se dice tal cosa. Y en el conjunto del fallo —que puede ser discutido desde diversos puntos de vista, pero no creo que sea éste el momento para ello— se dan otros argumentos jurídicos para estimar desacertada la conducta de recuperación del camino por parte del Ayuntamiento. Este caso, por tanto, que podría ser utilizado quizá a modo de imprecisa vía analógica, no puede en puridad ser utilizado para decir sin más distinguos que el Tribunal Supremo hace defender la recuperación posesoria del previo deslinde.

Así las cosas, quiero llamar la atención acerca de la postura del Consejo de Estado en el Decreto que ahora se comenta, que va a entender, y aquí sí que de una forma clara y terminante, que el Ayuntamiento no puede proceder a la recuperación de un camino sin el previo deslinde, justificando la omisión del deslinde el que el particular pueda plantear el interdicto (14) contra el Ayuntamiento. En el no fácil camino que tienen que recorrer los Ayuntamientos a la hora de defender su patrimonio, la nueva exigencia que por vía analógica —y en contra de la claridad de la regulación del Reglamento de Bienes— ha introducido el Consejo de Estado, supone indudablemente una nueva dificultad bien gravosa.

5. Entiendo que esta exigencia del deslinde previo viene introducida por el Consejo de Estado por vía analógica y pasando por alto la claridad de la regulación del Reglamento de Bienes. Se trata de una crítica de importancia, y voy a tratar de demostrar en qué me apoyo.

a) Comienza el Consejo de Estado su argumentación aludiendo al artículo 403 de la Ley de Régimen Local (LRL). Debo decir que me ha llamado la atención el que no se haga ninguna alusión en esta sede al

(14) Sobre la problemática de los interdictos en general, puede verse últimamente Carlos DE MICUEL Y ALONSO: voz *Interdictos*, en "Nueva Enciclopedia Jurídica", Ed. Seix, tomo XIII, Barcelona, 1967.

artículo 404, LRL (15). A este respecto, como con tanta frecuencia sucede al estudiar documentalmente los conflictos jurídicos, vamos a tropezar con la limitación de que no consten en los resultandos todos los datos fácticos. ¿Por qué no se alude al caso del año como obstáculo a que la Administración pueda recuperar por sí? ¿Es que desde el momento de la usurpación hasta que la Administración intentó recobrar no había transcurrido todavía el año?, o ¿es que se da aplicación al artículo 55,1 del Reglamento de Bienes (RB)? (16). ¿Se entiende que el camino es un bien de dominio público y que como tal no hay límite de tiempo para la recuperación? Quiero hacer constar aquí que en relación con la defensa del particular ocupante no se alude, entre los argumentos de hecho o de derecho, a que el particular hubiera ganado prescripción o a que estuviera protegido por una inscripción registral. No sé si en la práctica había algo de esto, pero insisto que en el Decreto no se menciona. Es importante dejar sentado que no se alude a estos argumentos porque con una cierta frecuencia la usurpación consolidada y, sobre todo, el título registral, son argumentos reconocidos como decisivos frente a la recuperación administrativa y que se utilizan para afirmar o consolidar la competencia de la vía judicial. No van por ahí los razonamientos. La argumentación va a circunscribirse fundamentalmente al artículo 403, LRL.

b) El artículo 403, LRL, una vez que en el párrafo 1.º se legitima a los particulares que hayan sido lesionados en sus derechos de carácter civil (17) a que utilicen las acciones correspondientes, limita, en cambio, las posibilidades de los particulares, en los siguientes términos:

«No se admitirán interdictos contra las providencias administrativas de las Autoridades y Corporaciones Locales en materia de su competencia».

La dicción de LRL es terminante: los interdictos quedan excluidos cuando las Corporaciones Locales actúan en la esfera de su competencia (18). ¿Por qué se hace prevalecer en este caso la posibilidad de

(15) Dice el artículo 404, L. R. L.: "Las Entidades locales podrán recuperar por sí mismas los bienes de su pertenencia que se hallaren indebidamente en posesión de particulares durante plazo que no exceda de un año".

(16) El artículo 55, R. B., se reproduce más adelante en el texto.

(17) A la difícil y problemática noción de *derechos de carácter civil* me he referido en otras ocasiones. Véase, por ejemplo, mi trabajo: *Responsabilidad patrimonial de la Administración y Jurisdicción*, en *Libro Homenaje al profesor Serrano y Serrano*, vol. II. Valladolid, 1965, págs. 275, y *passim*. [Este trabajo está publicado también en el número 42 (1963) de esta REVISTA].

(18) Según Cirilo MARTÍN-RETORTILLO: *Ley de Régimen Local (Texto Refundido de 1955)*, Ed. Aguilar, Madrid, 1958, pág. 280, este precepto "recoge muy atinadamente la vieja doctrina consagrada ya en el artículo 89 de la Ley Municipal de 1887, que ratificaron los posteriores". Para la Ley municipal republicana, puede verse LLANO DÍAZ DE QUIJANO-LAMONEDA FERNÁNDEZ: *La nueva Ley Municipal Orgánica (Aprobada por las Cortes de la República el día 28 de junio de 1935)*, Madrid, 1935, pág. 463. Véase,

un interdicto frente a la actuación de un Ayuntamiento? ¿Hay exceso en la competencia? No. Tradicionalmente se viene reconociendo que los Municipios son competentes en relación con estos caminos (19), e incluso en el presente Decreto hay una afirmación expresa por la que se sostiene que esta materia es una de las encomendadas a la gestión municipal conforme al artículo 101, LRL. No hay ningún problema de competencia. Por tanto, ateniéndose al tenor del artículo 403,2, LRL, no procede la admisión del interdicto. Lo que pasa es que el Consejo de Estado, *al margen* de dicho precepto y *en contra* de lo que se establece en otras regulaciones, va a exigir algo más.

6. Debe hacerse aquí alusión al problema de la configuración dogmática de la noción de dominio público. Puede observarse en relación con el dominio público una importante contraposición entre dos tendencias. Por una parte cada uno de los grupos o sectores de bienes que se califican como de dominio público han venido siendo objeto de regulaciones concretas, específicas, peculiares y normalmente ajustadas a la funcionalidad de dichos bienes. Por otra parte se pretende hacer una configuración dogmática, abstracta general, de la regulación de los distintos bienes de forma que a esta configuración dogmática y abstracta deberían ajustarse las peculiaridades de la regulación de cada uno de los bienes (20). Es un poco, si se quiere, la problemática tradicional de la codificación, con la particularidad de que aquí no parece importar tanto el problema de la facilidad de hallar la regulación aplicable —uno de los argumentos clásicos en pro de la codificación— porque en realidad no es tan difícil averiguar cuál es la regulación aplicable a cada grupo de bienes, cuando el problema de simplificar la regulación reduciendo lo que era variado, peculiar y específico a una regulación única de carácter abstracto y de aplicación general. ¿Es esto legítimo? No voy a tratar de enjuiciar ahora un problema tan importante. En todo caso debe tenerse en cuenta que toda codificación tiene sus riesgos, que toda codificación puede dar prevalencia a determinadas regulaciones en detrimento de otras —toda codificación tiene normalmente unos beneficiarios en detrimento de otros— (21) y que,

también, Segismundo ROYO-VILLANOVA: *Problemas del régimen jurídico municipal*, Publicaciones del Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1944, págs. 192 y sigs. Véase, también, la base 60 de la Ley de Bases del Régimen Local de 17 de julio de 1945. Abundantes comentarios y notas jurisprudenciales al precepto actualmente vigente pueden verse en MARQUÉS CARBÓ: *El Derecho local español*, tomo II, 2.^a parte, Informaciones municipales, Barcelona, 1958, págs. 1.256 y sigs.

(19) Es abundante la jurisprudencia al respecto. Me remito a mi obra en curso de elaboración *Derecho de los caminos*.

(20) Me remito aquí a lo que señalé en la recensión al citado libro de RIVERO: *El deslinde administrativo*, en el número 54 (1967) de esta REVISTA, págs. 537 y sigs.

(21) Me parece interesante recordar aquí unas palabras, ya clásicas, de Gaston JÈZE: *Collaboration du Conseil d'Etat et de la doctrine dans l'elaboration du droit administratif français*, en "Le Conseil d'Etat. Libre Jubilaire", París, Sirey, 1953, página 347: "En pocos años se realizaron progresos considerables [en la elaboración del

si no hay otras razones, el codificar, por el simple hecho de codificar, puede ser un simplismo manifiesto.

Bien, ¿a qué viene todo esto? La regulación de los bienes municipales, y, en concreto, la defensa de los mismos, tiene alcance y caracteres distintos de la regulación de los bienes del Estado. Se ofrecen al respecto diferencias bien notorias. ¿Hay que unificar todas esas regulaciones y reducirlas a regla única? Es éste un interrogante cuya respuesta exigiría muy ponderados estudios. No pretendo dar ahora ninguna solución al respecto. Quiero sólo constatar que de momento las regulaciones son dispares. Por lo que respecta, en concreto, al ámbito de los interdictos frente a la acción de la Administración del Estado la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado (LRJAE) vino a determinar en su artículo 38,

«contra las providencias dictadas por las autoridades administrativas en materias de su competencia y de acuerdo con el procedimiento legalmente establecido no procede la acción interdictal».

Si se compara este precepto con el artículo 403,2, LRL, se observa que a la exigencia de actuar en *materia de su competencia*, se añade ahora la exigencia de actuar *de acuerdo con el procedimiento legalmente establecido*. Por lo que respecta a la regulación de la Administración del Estado, al artículo 38 de la LRJAE hay que añadir el artículo 103 de la Ley de Procedimiento Administrativo (LPA) redactado en términos muy parecidos, cuyo alcance es prácticamente idéntico.

Derecho administrativo francés!, gracias a la colaboración de los Magistrados del Consejo de Estado y de los Juristas. Estos progresos sólo fueron posibles en ausencia de un Código administrativo. La cristalización que opera toda Codificación hace difícil la evolución del Derecho... los regímenes políticos totalitarios habrían ejercido una influencia deplorable sobre la codificación. Para darse cuenta de ello basta destacar los tres principios generales extraídos por la obra de LAFERRIÈRE, y que consagraban la arbitrariedad de la Administración: distinción entre actos de autoridad y actos de gestión, irresponsabilidad del Estado como soberano o emanando actos de autoridad, e independencia de la Administración activa frente a toda clase de Tribunales: aquí los dogmas que habrían inspirado un Código administrativo. El Consejo de Estado se habría visto obligado a aplicarlos como simples intérpretes de la Ley escrita que se impone a los Tribunales».

Pues bien, aquí cabe preguntarse: la consideración dogmática y unitaria de la regulación de los bienes públicos, ¿en beneficio de quién se pretende hacer? Recuérdense, por vía de ejemplo, las observaciones que formulaba MENDOZA: *El deslinde*, 228, acerca del peligro de *forestalización* del régimen del dominio público: "... partiendo de la detallada normativa que históricamente ha disciplinado siempre la situación de los montes catalogados, el legislador ha caído en la *ingenuidad* de importar, sin ningún criterio de selección, para verdaderos bienes de dominio público, el régimen jurídico arbitrado para aquéllos. Los buenos propósitos que aquí se manifiestan, *lejos de favorecer a estos bienes, se truecan en graves perjuicios para su integridad*, al quedar sometidos por virtud de tal recepción a un sistema de protección sensiblemente inferior, al que, con carácter general, sería sin más aplicable". El párrafo, que me he permitido subrayar en parte, es bien expresivo y certero. Cabe sólo preguntarse si la calificada como ingenuidad del legislador es en realidad tal ingenuidad.

Pues bien, el Consejo de Estado va a entender que esta doble exigencia de competencia y procedimiento, expresamente exigida para la Administración del Estado, debe extenderse también a la Administración Local. A esta consecuencia se llega precisamente en el Considerando 5.º, tras haberse planteado la cuestión teórica en el Considerando 3.º, aunque en este Considerando 3.º no dejen de suscitarse ciertas dudas al respecto. Más adelante se va a señalar cuál es la consecuencia concreta que quiere extraer el Consejo de Estado de esta necesaria exigencia de un *procedimiento* como requisito imprescindible para evitar que prospere el interdicto del particular. En todo caso, en relación con la argumentación que formula el Consejo de Estado en el Considerando 3.º pueden sentarse algunas observaciones:

a) No es exacto lo que se dice de que «en el artículo 38 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado se formulan las normas prohibitivas de los interdictos con carácter general para toda la Administración». Hay aquí un equívoco que, aunque más adelante se advierta, no por eso deja de ser utilizado. La LRJAE *no contiene normas para toda la Administración*, sino sólo para la Administración del Estado. Esta distinción tiene interés, pues ya se sabe que, independientemente de lo que se piense al respecto, la regulación jurídica de la Administración del Estado difiere de la regulación jurídica de otras Administraciones públicas. Es algo obvio el recordar que el concepto de Administración del Estado no coincide con el concepto Administración pública. ¿Por qué se formula ese equívoco? Seguramente porque el Consejo de Estado trata de apoyar su opinión de que lo que está establecido *sólo* para la Administración del Estado se aplique también a la Administración Local.

b) ¿Es el artículo 103, LPA, de aplicación a las Corporaciones Locales? Tal aplicación habría de venir por la vía de la aplicación supletoria de la LPA al ámbito local, de acuerdo con lo que prescribe el artículo 1,4, LPA. El considerar a la LPA como *supletoria*, ¿hará que se modifique la regulación existente para el ámbito local? Se trata de un problema interesante en el que no voy a entrar ahora.

c) Lo que sí es cierto es que el Consejo de Estado no deja de exteriorizar ciertas dudas al respecto, tanto por lo que se refiere a la aplicación al ámbito local de la LRJAE como por lo que se refiere a la aplicación supletoria de la LPA a este respecto. Así, en el Considerando 3.º, que ahora se comenta, se dice,

«y que aunque en esta segunda Ley [la LPA], que sólo es supletoria para la Administración Local, según el número 4.º de su artículo 1.º, se quiera mantener, no resulta directamente aceptable en este caso, y aunque se pretendiese restringir aquella otra primera [la LRJAE] a la Administración del Estado estrictamente entendida uno y otro precepto *tendrían, por lo menos, el valor de un criterio interpretativo de mucha fuerza*, para el artículo 403, LRL».

Se consignan, por tanto, unas evidentes reservas. Quedará en todo caso, no se sabe por qué, un *criterio interpretativo*. Pero ya he señalado antes que el Considerando 5.º aplicará a la Administración Local el criterio establecido para la Administración del Estado, no sé si en base a una aplicación directa de la LRJAE y de la LPA o si en base a un mero criterio interpretativo. El Consejo de Estado sostiene, por tanto, que para que no proceda el interdicto frente a las actuaciones de un Ayuntamiento, éste ha debido de actuar dentro de su competencia y de acuerdo con el procedimiento establecido.

Podría pensarse que hay aquí una interpretación analógica que resulta gravosa para las Corporaciones Locales. Podría quizá pensarse que el potenciar una regulación unitaria iba a significar la introducción de inconvenientes importantes para los entes locales en una esfera en la que ya sus facultades aparecen en la realidad bastantes reducidas. Podría pensarse que la noción de competencia y la noción de procedimiento tienen sus perfiles definidos elaborados por la jurisprudencia y la doctrina —desde la perspectiva, sobre todo, de los vicios de competencia y los vicios de procedimientos (22)— y que no resultaba permitido el trasvase entre una y otra noción (23). Aunque quizá podría también pensarse que esta exigencia formalmente formulada no tenga en la práctica mayor importancia por el hecho de que en realidad no venga a añadir nada: en efecto, hoy se admite sin duda que toda actuación administrativa ha de realizarse dentro de determinado cauce procedimental (24). Podría pensarse así que el criterio de procedimiento debido es un criterio ya admitido por nuestro ordenamiento, y que, por tanto, aunque se le mencione expresamente no se añade nada nuevo.

Pero entonces el problema se traslada al de ver cuál es el procedimiento establecido. Y a este respecto sí que me parece criticable la postura sostenida por el Consejo de Estado. Conforme en que el Ayuntamiento tiene que desarrollar su competencia dentro de un procedimiento. Pero, ¿cuál debe ser este procedimiento? Aquí la interpretación del Consejo de Estado sí que me parece en exceso rigurosa y entiendo que se aparta de la normativa vigente. El Consejo de Estado, tras soste-

(22) Véase, por todos, S. MARTÍN-RETORTILLO: *El exceso de poder como vicio del acto administrativo*, en esta REVISTA, número 23 (1957), 109, y *passim*; mi *Memoria sobre la Jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia de orden público*, en curso de elaboración; y, últimamente, Tomás Ramón FERNÁNDEZ: *La doctrina de los vicios de orden público*, I. E. A. L., Madrid, 1970.

(23) Eso es lo que hace, por el contrario, el Consejo de Estado en la argumentación sostenida en el Considerando 5.º del presente Decreto, más arriba transcrito, al distinguirse de la llamada *competencia material*, la llamada *competencia formal*: “ha de entenderse este último requisito el de la competencia, no sólo en el sentido de competencia material, sino también en el sentido de competencia formal, esto es, que han de ser actos, que no sólo estén atribuidos materialmente a la competencia de las Corporaciones Municipales, sino que, además, han de haber sido producidos con estricta observancia de toda la tramitación exigida en los textos correspondientes...”

(24) Véase, por todos, ENTRENA: *Curso de Derecho administrativo*, 3.ª ed., Ed. Tecnos, Madrid, 1968, 525.

ner la necesidad de actuar de acuerdo con el procedimiento establecido sostiene sin más opciones que el procedimiento que debía haber seguido el Ayuntamiento para recuperar el camino en cuestión es el procedimiento de deslinde. En concreto, en el Considerando 4.º, una vez que el Considerando anterior se ha razonado el problema del procedimiento, se dice lo siguiente :

«Considerando : Que planteada así la cuestión en su aplicación al caso presente llevaría a la necesidad de considerar que la existencia en el Reglamento de Bienes Municipales de 27 de junio de 1955 (arts. 44 y 45) de un procedimiento determinado para la ejecución del deslinde entre los bienes municipales y los de los particulares cuando los límites entre ellos aparezcan imprecisos o sobre los que existan indicios de usurpación, el hecho de no haberse seguido tal procedimiento por el Ayuntamiento de Caldas Estruch al pretender rescatar un camino que estimaba usurpado por un particular y tratado en sus lindes con la propiedad de éste, supone que tal Ayuntamiento prescindió para ello del procedimiento legalmente establecido, aunque actuase en cosa de su competencia material».

Parece que la postura del Consejo de Estado es inequívoca y sin resquicios: la recuperación sólo se justifica como consecuencia del deslinde. Ambas facultades aparecen, por tanto, fusionadas, haciéndose depender la existencia de una —la recuperación— de la existencia de otra —el deslinde—.

Es éste el momento de recordar lo que más atrás se señalaba acerca de las relaciones entre la noción de recuperación y administrativa y la de deslinde. Es éste el momento de recordar, como se sostenía, que se trata de facultades autónomas, si bien tengan cierta semejanza y si bien en algunos casos pueden coincidir. ¿Por qué sostiene aquí el Consejo de Estado que el procedimiento legalmente establecido para llevar a cabo la recuperación es el procedimiento de deslinde? Realmente no lo sé, pero entiendo que puede censurarse tal interpretación y voy a tratar de consignar los argumentos pertinentes.

Las posibilidades que tienen las Corporaciones Locales de *recobrar por sí* los bienes públicos están reguladas, junto a las facultades de deslinde, en el Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales. En concreto, en la sección 3.ª —Deslinde, reivindicación y defensa de los bienes— del capítulo III —Conservación y tutela de los bienes— del título I —De los bienes—. El precepto decisivo es, en concreto, el artículo 55. Creo que vale la pena transcribir sus tres primeros párrafos :

«1. Las Corporaciones Locales podrán recobrar por sí la tenencia de sus bienes de dominio público en cualquier tiempo.

2. Cuando se tratare de bienes patrimoniales, el plazo para recobrarlos será de un año, a contar del día siguiente a la fecha en que tuviera producido la usurpación, y transcurrido ese tiempo procederá la acción correspondiente ante los Tribunales ordinarios.

3. La recuperación en vía administrativa requerirá acuerdo previo de la Corporación al que se acompañarán los documentos acreditativos de la posesión, salvo que se tratase de retener usurpaciones recientes».

Al parecer, en este caso no se planteó —por lo menos no trasciende—, como señalaba antes, el problema del plazo para intentar la recuperación. No se cuestiona la vieja cuestión del plazo para recuperar los bienes (25). El camino, como bien de dominio público podrá recuperarse en cualquier tiempo. Hecha esta advertencia, quiero insistir ahora acerca del significado del párrafo 3.º del precepto transcrito. Para que el Ayuntamiento pueda recobrar por sí se exige, en primer lugar, el acuerdo previo de la corporación. En segundo lugar, a este acuerdo se deben acompañar los documentos acreditativos de la posesión, excepción hecha en el caso en que se trate de repeler usurpaciones recientes. Este segundo requisito no aparece tratado con detalle en el caso presente. No sé si acreditó o no el documento acreditativo de la posesión. Tampoco se razona acerca de si se trataba de una usurpación reciente. En alguna ocasión la jurisprudencia del Tribunal Supremo entendió que el no haber acreditado debidamente la titularidad municipal es motivo suficiente para declarar la nulidad de la actuación municipal. Tal es lo que sucedió en la sentencia antes citada referente al *caso del Camino del cortijo de don Cristóbal* (26). Insisto en que en el caso presente nada se concreta al respecto. Pues bien, insisto acerca de esto, por una razón muy sencilla, pero de gran peso, a mi modo de ver: el artículo 55, y, en concreto, su párrafo 3.º, están imponiendo al Ayuntamiento un procedimiento a la hora de recuperar administrativamente los bienes públicos: es preciso que haya un acuerdo y es preciso que consten unos datos jurídicos. Se exige para recuperar administrativamente un procedimiento: el señalado en el párrafo 3.º del artículo 55. Pero no se exige nada más. A mí esto me parece muy importante: ¿que para recuperar ad-

(25) Sobre este problema, véase especialmente CLAVERO: *La recuperación administrativa de bienes de las Corporaciones Locales*, en el núm. 16 (1955) de esta REVISTA.

(26) En relación con la exigencia de acreditar la titularidad administrativa, ha podido escribir recientemente (en 1969) RODRÍGUEZ MORO: *Los bienes*, pág. 111: "Resulta acaso excesiva esta exigencia, pues muy a menudo sucederá que no hay pruebas concluyentes de que la porción usurpada por el particular pertenezca a un bien de Derecho público, y en todo caso será menester que sea la propia Administración la que valora las pruebas aportadas al expediente, sin perjuicio de que el particular que estime que con ello se lesiona un derecho pueda hacerlo valer entre los tribunales competentes. Por tanto, parece que esta facultad de recuperación en cualquier tiempo debe facilitársela a las autoridades administrativas, exigiendo una razonable justificación, pero no impidiendo que por la simple oposición del particular se inutilice tal facultad administrativa. Hay sentencias que están en la zona vigorista, pero la tendencia del Tribunal Supremo, en sus últimas sentencias, se muestra más abierta a admitir la recuperación por la propia Administración, aunque siempre sobre la base de una racional certidumbre de que los bienes usurpados pertenecen al uso o al servicio público". Véase la jurisprudencia que recoge en las págs. 109, 111 y sigs.

ministrativamente es preciso que se actúe dentro del procedimiento establecido? De acuerdo. Pero el procedimiento establecido es el del artículo 55, párrafo 3.º Y ningún otro. Y desde luego, no el de deslinde. A mí esto, con los textos legales en la mano me parece incuestionable. Se podrá pretender que no se ha seguido el procedimiento prescrito. Sería perfectamente legítimo. Sería perfectamente legítimo que se pretendiera que se había omitido el acuerdo municipal. Sería perfectamente legítimo que se pretendiera que no se había acreditado la posesión, en el caso de que ello fuera necesario. Pero en que en el presente caso las argumentaciones no van por ahí o al menos no han trascendido al texto del Decreto que se ha hecho público. Me interesa insistir que no se hace referencia a estos aspectos. La argumentación del Decreto señala, ya lo hemos citado antes, que en el presente caso no se ha cumplido el procedimiento legalmente establecido porque no se ha practicado el deslinde. Lo cual es mucho más simplista. Lo cual, dicho así, sin ninguna otra consideración, va en contra del texto del artículo 55,3, RB, precepto que ni siquiera se menciona en el Decreto. Lo cual, dicho así, sin ninguna otra consideración, puede dar a entender hacia el futuro, como argumento institucional de la jurisprudencia de conflictos, que no se puede llevar a cabo la recuperación administrativa si antes no se ha practicado el deslinde (27). Lo cual tiene una gran importancia porque se viene a decir, tratándose no de cualquier tipo de bien municipal —un monte, por ejemplo—, sino de un camino que constituye un supuesto de los tradicionalmente considerados como bienes destinados a un uso común general. Por todo ello quería llamar la atención acerca de esta decisión del Consejo de Estado, porque, en definitiva, si se generaliza sin matizaciones su doctrina pueden cercenarse de forma importante las facultades de las Corporaciones Locales (28) en contra de la expresión clara del artículo 55, RB, ¿se dirá que de esta manera se defiende el Derecho de los particulares frente a

(27) Recuértese que la Administración del Estado puede, en el plazo de un año, recobrar por sí misma sus bienes patrimoniales y que por ello se exige como procedimiento previo el de deslinde. Véase el artículo 8 de la Ley del Patrimonio del Estado y los artículos 8 y siguientes del Reglamento de dicha Ley.

(28) Hay que advertir, aunque seguramente por ello hay que poner más énfasis en los argumentos legales, que no es infrecuente que la jurisprudencia, tanto del Juez de Conflictos como del Tribunal Supremo, recorta, al margen de las regulaciones, las posibilidades recuperatorias de los entes públicos. Véase MÁRQUEZ CARBÓ: *El Derecho local*, cit., págs. 1.257 y sigs.

En el propio Decreto, que ahora se comenta, se justifica que no se introduce ningún criterio nuevo, remitiéndose al Decreto de 8 de febrero de 1962, en el cual se trataba también de la recuperación de un camino. Pero hay que advertir, sin entrar ahora en mayores comentarios, que en este caso de 1962 [en realidad, se trata de dos Decretos de la misma fecha, refiriéndose al mismo camino. Véase la referencia de S. MARTÍN-RETORTILLO, en la *Crónica de Conflictos*, del número 38 (1962) de esta REVISTA, pág. 232], el camino que se consideraba usurpado aparecía inscrito en el Registro de la Propiedad a favor del ocupante. Sin entrar ahora en mayores consideraciones, este dato de la inscripción en el Registro ofrece, a lo que parece, un motivo de diferenciación importante entre ambos casos.

las introducciones de la Administración? En todo caso, lo que se defiende es el derecho de un propietario, no sólo frente al Ayuntamiento, sino frente a la posible utilización por toda la indiferenciada masa de usuarios tanto presentes como futuros (29).

7. Todo lo que sea poner obstáculos a la recuperación de los bienes públicos —todo lo que sea, correlativamente, dar facilidades para que se consoliden las usurpaciones realizadas sobre bienes públicos— va en la misma línea que la corriente desamortizadora. La corriente desamortizadora que utilizó y potenció el concepto moderno de propiedad privada, se realizó en beneficio directo de una determinada clase. Los bienes de los pueblos constituyeron botín abundante para los beneficiarios de la desamortización, sin que pasaran de la impotencia las palabras de los representantes de los municipios que se oponían a la misma. Podría pensarse que la legislación que sostuvo y creó la vieja desamortización ha sido derogada (30). Pero repito que todo lo que sea poner trabas para la defensa y recuperación de los bienes municipales, puede considerarse como constituyendo una nueva desamortización. A este respecto quiero transcribir aquí, con las debidas salvedades, unas palabras de José D. y DÍAZ-CANEJA (31), que si han tenido buena fortuna ante los autores (32), no la han tenido ante otras instancias, como, por ejemplo, ante el legislador:

«Debería ayudarse a los Ayuntamientos a costear la planimetría de todos los terrenos de su patrimonio. Esta constancia gráfica permanente, complementada por la declaración de imprescriptibilidad, aseguraría lo que todavía se conserva, que no es poco, aunque no lo mejor en muchos casos. Mucho de lo que ha salido de hecho del patrimonio municipal podría todavía recuperarse si una Ley especial de este sentido práctico, tan raro en ellas, se lo propusiera.

(29) Acerca de la posición del Consejo de Estado como defensor de la propiedad privada me he referido en ocasiones anteriores en estas mismas págs. Véase, por ejemplo, número 59 (1969) de esta REVISTA, págs. 183-184.

(30) Sobre toda esta problemática, sin pretender insistir ahora sobre ella, me remito a la bibliografía citada en la recensión que hice al trabajo de F. SIMÓN SEGURA: *La desamortización de 1855*, en el número 55 (1968) de esta REVISTA, págs. 498 y sigs. Últimamente puede verse, del mismo SIMÓN SEGURA: *Contribución al estudio de la desamortización en España. La desamortización de Mendizábal en la provincia de Madrid*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1969, y *Contribución al estudio de la desamortización en España. La desamortización de Mendizábal en la provincia de Gerona*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1969; véase también F. TOMÁS VALIENTE: *Planteamientos políticos de la legislación desamortizadora*, separata de "Revista Crítica de Derecho Inmobiliario", número 473 (1969) de esta REVISTA.

(31) José D. y DÍAZ-CANEJA: *Municipalismo*, "R. E. V. L.", número 64 (1952), páginas 523-524.

(32) Las transcriben, en mayor o menor extensión, CLAVERO ARÉVALO: *La recuperación*, cit., págs. 126 y 127, en nota, y MARQUÉS CARBÓ: *El Derecho local*, cit., páginas 1.268-1.269.

A este respecto hay, en cambio, que lamentar que el artículo 404 de la Ley de Régimen Local sea de lo más desafortunado a la vez que contradictorio con la propia Ley. ¿A qué santo poderoso se encomendarán los aficionados a la usurpación de terrenos comunes, que tanto y tan eficaz y oportuno poder tiene con nuestros legisladores o con sus auxiliares y comisiones? Háyase o no propuesto ese artículo dar al traste con la legislación especial protectora de los montes catalogados, con su plazo de prescripción y reivindicación administrativa de treinta años, ya muy olvidada de los civilistas, es lo cierto que desde ahora se intentará oponerle este artículo incomprensible sin esa salvedad o excepción. El precepto legal consecuente en su lugar hubiera sido un rotundo mandato de recuperar los bienes del patrimonio municipal dentro de los plazos legales al efecto. Por el contrario, es o parece la autorización legal para no recobrar los que se les hayan arrebatado o para que lo intenten tan sólo por vía tan costosa para la entidad propietaria, que equiparalga al amparo de los usurpadores. Equiparar en esto las Corporaciones públicas a las particulares es cerrar demasiado los ojos a la realidad local. Los montes municipales no suelen estar tan vigilados ni pueden estarlo como para que se entere el Ayuntamiento al día siguiente de los intentos solapados de usurpación. El modo de actuar de las mismas Corporaciones es lento por naturaleza, aunque las leyes de procedimiento lo olvidan sistemáticamente. La continuidad de la función administrativa tampoco es tan perfecta como parece suponerse, ni es de presumir que lo será nunca. Los recursos de defensa son muy limitados. En este momento se tiene presente el caso corriente de Municipios con más de un millar de porciones indefinidas usurpadas en montes catalogados, y con más de dos mil se incluyen también los comunales. No será nadie tan iluso que crea en la posibilidad de sostener ese millar o dos millares de acciones judiciales reivindicatorias, pero sí se puede estar seguro de que algunos de los aspirantes a dirigir los pasos del legislador en materia de municipalismo seguirán hablando de la «incuria» de los Ayuntamientos y de otras supuestas cualidades o virtudes concejiles que no son de mentar aquí».

El texto me parece muy vivo y expresivo. Y, lleno de muchas sugerencias —sobre el tema de la *incuria* de la Administración como motivo para justificar la apropiación de los bienes públicos por los usurpadores me gustaría ocuparme en otra ocasión—, me parece muy claro en relación con la idea que quería destacar aquí. Una regulación puede ir en una dirección o en otra. Hay que ver qué sector económico y político tiene fuerza para conseguir que la regulación sea en provecho suyo.

Quiero que conste, por último, una advertencia. Se trata de defender la consistencia de los bienes públicos frente a las pasadas o futuras posibles apropiaciones o usurpaciones por parte del particular: que los bienes de dominio público a través de la técnica de la imprescriptibi-

lidad, o como sea, no pasen a convertirse en bienes de propiedad de particulares, ofrecidos al comercio privado, excluidos del uso público. Se trata de defender a los usuarios presentes o futuros. Se trata de defender los usos públicos actuales y futuros, vigentes o posibles. Para todo ello se acude a decir, forzando los conceptos y no sé con qué fortuna, que estos bienes de dominio público son bienes propiedad de la Administración, ya de la Administración del Estado, ya de las Administraciones Locales. Por tanto, defendiendo la demanialidad de los bienes —intentando evitar su apropiación privada— se está defendiendo en definitiva el patrimonio del Estado y el de los Municipios. Se está potenciando en definitiva al Estado y a los entes públicos. Pues bien, lo que yo quiero advertir es que la defensa de lo público no debe ser incondicionada. Creo que hay que huir de toda mitificación incondicionada del Estado y de los entes públicos. Las organizaciones públicas pueden ofrecer un carácter positivo, aunque pueden convertirse también en instrumentos de opresión. Hora es ya de desempolvar la literatura que clama por una justificación de lo público, que exige que el Estado y demás entes públicos sean analizados a la luz de la crítica, para ver si son un instrumento de potenciamiento y liberación del hombre o son, por el contrario, un instrumento de opresión y explotación de unos hombres por parte de otros. Yo ahora no voy a entrar en esta tarea de análisis. Solamente quería que quedara constancia de la advertencia. La postura contraria a la usurpación de bienes públicos es decididamente una postura contraria a que los sujetos particulares se los apropien. El remedio jurídico que hoy parece arbitrar el Derecho es la atribución en propiedad de tales bienes a unos entes públicos. El que para defender la consistencia de tales bienes se defienda su atribución a unos entes públicos no debe excluir la tarea de enjuiciar si éste es el remedio más adecuado, y, por supuesto, no debe excluir la tarea de enjuiciar con radicalidad, cuál es el carácter y significado de dichos entes públicos. Personalmente, es este problema cuyo planteamiento estimo del mayor interés y sobre el que querría volver en otra ocasión.

2. *Embargos: prioridad en el tiempo. Incompetencia de Juzgado de Primera Instancia para plantear el conflicto. Vicios de forma no invalidantes.*

Son varios los Decretos en los que se alude al problema de cuál es la autoridad competente en relación con un embargo, sentándose la habitual doctrina (33) de afirmar la preferencia del órgano que actuó con prioridad en el tiempo. Se trata, en concreto, de los cuatro siguientes casos: 1.º Decreto 944/1969, de 8 de mayo (B. O. del 27) por el que se resuelve la cuestión de competencia surgida entre el Juzgado de Primera Instancia y la Delegación de Hacienda, ambos de Cáceres, a

(33) Véase, últimamente, lo señalado en el número 59 (1969) de esta REVISTA, página 185.

favor de la Delegación de Hacienda. 2.º Decreto 1.121/1969, de 29 de mayo (*B. O.* del 12 de junio), por el que se declara mal suscitada la cuestión de competencia que había surgido entre la Delegación de Hacienda de Sevilla y el Juzgado de Primera Instancia de Útrera, prevaleciendo, en definitiva, la competencia del órgano administrativo. 3.º Decreto 1.122/1969, de 29 de mayo (*B. O.* del 12 de junio), por el que se resuelve la cuestión de competencia que había surgido entre la Delegación de Hacienda y el Juzgado de Primera Instancia, ambos de Jaén, a favor del Delegado de Hacienda; y 4.º Decreto 1.257/1969, de 6 de junio (*B. O.* del 25), por el que se resuelve la cuestión de competencia que había surgido entre la Magistratura del Trabajo y el Delegado de Hacienda, ambos de León, a favor de la Magistratura de Trabajo.

Sin insistir especialmente sobre esta jurisprudencia quiero destacar alguno de los puntos más interesantes de la misma.

A) En el Decreto 1.121, al resolver la cuestión de competencia surgida entre la Delegación de Hacienda de Sevilla y el Juzgado de Primera Instancia de Útrera, se va a sostener la incompetencia del Juzgado para promover dicho conflicto. La principal argumentación al respecto está contenida en los *Considerandos* 6.º y 7.º, que dicen así, textualmente:

«Considerando: Que el Juzgado de Primera Instancia de Útrera, en cumplimiento del artículo 1.º, párrafo 1.º, de la misma Ley de Conflictos Jurisdiccionales, debió haberse limitado, después de oído el Fiscal, a elevar a su superior jerárquico una exposición de las razones que le asistían para reclamar el conocimiento del negocio, a fin de que este último promoviese el conflicto si lo estimaba oportuno, y al no hacerlo así infringió el mencionado precepto.

Considerando: Por todo ello, que el Juzgado de Primera Instancia de Útrera no ha podido promover válidamente una cuestión de competencia y procede, sin hacer pronunciamiento alguno sobre las demás cuestiones planteadas, declarar mal suscitado el conflicto, alzándose la suspensión del procedimiento administrativo, sin perjuicio de la cuestión de competencia que, en su caso, pueda suscitarse por órgano judicial adecuado».

B) En el Decreto 1.257, al resolver la cuestión de competencia surgida entre la Magistratura del Trabajo y el Delegado de Hacienda, ambos de León, se hacen interesantes consideraciones en relación con el problema de los defectos de forma. A tal respecto, es interesante transcribir los *Considerandos* 2.º, 3.º, 4.º, 5.º, 6.º y 7.º:

«Considerando: Que la oposición a la pretensión de la Magistratura por el Delegado de Hacienda está basada exclusivamente en la alegación de vicios formales en el requerimiento de inhibición, que no se ajusta a su juicio, exactamente a los requisitos de

forma previstos en el artículo 19 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales vigente; pero en cuanto al fondo del conflicto, el informe del propio Abogado del Estado de la Delegación reconoce la prioridad temporal y, por ende, la preferencia del embargo laboral.

Considerando: Que, por ello, hay que dilucidar ante todo si tales vicios formales existen y después si deben originar la nulidad de las actuaciones, con reposición del procedimiento al trámite inmediatamente anterior al requerimiento, pues sólo si se decidieran ambas cuestiones previas negativamente, o al menos la segunda, cabría entrar en el fondo de la cuestión de competencia suscitada.

Considerando: Que, en cuanto al primer problema, es indudable que el requerimiento de inhibición formulado por la Magistratura de Trabajo no se ajusta exactamente a todos los requisitos del artículo 19 de la Ley de Conflictos, ya que, según se ha dicho en el 4.º Resultando del presente Decreto, las cuestiones de hecho y razones de derecho, con cita literal del artículo 207 del Decreto de 4 de julio de 1958, aparecían sólo en el auto de la Magistratura de 3 de febrero de 1962, que acompañaba al oficio de requerimiento, pero no en dicho oficio.

Considerando: Que, no obstante lo anterior, dado que el requerimiento se remitía expresamente a las razones expuestas en el repetido auto y dicha resolución judicial sí cumplía con los requisitos esenciales del artículo 19 de la Ley de Conflictos, no sería procedente ni conforme a un elemental principio de economía procesal demorar aún más la resolución de este asunto con una nulidad de actuaciones que sólo tendrían por resultado reproducir como requerimiento el contenido del auto de 3 de febrero de 1962.

Considerando: Por otra parte, como ya declaró el Decreto de esta Jefatura del Estado de 2 de julio de 1953, decisor de competencia entre el Delegado de Hacienda de Albacete y el Juez de Primera Instancia de La Roda, que no todo vicio procesal, en relación con el artículo 19 de la Ley de Conflictos, ha de ser considerado necesariamente como defecto bastante para anular el procedimiento, pues un resultado radical como la nulidad debe reservarse, y de hecho se ha reservado por esta jurisdicción a los casos en que el incumplimiento de algún requisito formal suponga un planteamiento genérico ambiguo, equívoco o confuso de la cuestión de competencia, como se deduce de los Decretos de competencias de 13 de enero de 1955, de 24 de febrero de 1955, entre Gobernador civil y Magistrado de Trabajo, de 21 de abril de 1960 entre los Ministerios de Hacienda y Ejército, de 17 de abril de 1960, etc., circunstancias éstas que no se dan en el caso actual.

Considerando: Que, a mayor abundamiento, el reciente Decreto 73/1969, de 16 de enero, resolvió en el mismo sentido un supuesto sustancialmente idéntico, en el que la Delegación de Ha-

CONFLICTOS JURISDICCIONALES

cienda de Barcelona formuló requerimiento a la Magistratura número 2 de aquella provincia, con defectos iguales a los aquí contemplados, sin que ni entonces ni ahora fuese procedente la anulación de las actuaciones».

Se afianza, por tanto una postura, de discernimiento de vicios, de forma que no son invalidantes (34).

C) El Decreto 944 —cuestión de competencia surgida entre el Juzgado de Primera Instancia y el Delegado de Hacienda, ambos de Cáceres— contiene interesantes consideraciones desde una perspectiva procesal, por lo que voy a transcribir íntegros sus *Resultandos* y sus *Considerandos*. Sus 10 *Resultandos* son del siguiente tenor:

«Resultando: Que el Servicio de Recaudación de Contribuciones e Impuestos del Estado (Zona de Cáceres) embargó el 13 de junio de 1967, por débitos al Tesoro Público, una fianza (sin más especificaciones) constituida por don Nicolás Alonso López en favor de la Junta de Construcciones Escolares de Cáceres, por obras realizadas en el Grupo Escolar de la barriada del Doctor Llopis Iborra, hasta la cantidad a que entonces ascendía la deuda tributaria, a saber: 48.200 pesetas.

Resultando: Que el 15 de agosto de 1967 y 10 de octubre del mismo año fue ampliado el embargo hasta cumplir, en total, la cantidad de 63.992 pesetas por nueva certificación contra el deudor, don Nicolás Alonso López, en concepto de cuota de beneficios del Impuesto Industrial.

Resultando: Que en fecha 9 de noviembre de 1967, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Cáceres decretó el embargo sobre las mismas fianzas, en juicio ejecutivo instado por 'Unión Maderera Cacereña, S. L.', contra don Nicolás Alonso López, embargo que, después de un alzamiento para dejarlo sin efecto, volvió a formalizarse el 15 de diciembre de 1967 con carácter de embargo preventivo, previo a un juicio declarativo de menor cuantía, instado también por 'Unión Maderera Cacereña, S. L.'. Este segundo embargo, hoy subsistente, trataba una fianza de 36.389 pesetas, que había de ser devuelta, en su caso, al demandado, por construcción de seis escuelas en Malpartida de Cáceres, según resguardo número 19 de entrada y número 20.867 de Registro, y otra de 127.125,20 pesetas por obras de construcción de un Grupo Escolar de 12 aulas, en Cáceres.

Resultando: Que el 17 de febrero de 1968, la Abogacía del Estado de Cáceres informó que se había de reconocer preferencia al crédito tributario, al amparo del artículo 1.927 del Código civil, preferencia que en principio fue negada por el Juzgado en providencia de 28 de febrero de 1968.

(34) Véase lo señalado en el número 59 (1969) de esta REVISTA, pág. 186.

Resultando: Que el 26 de febrero de 1968, el Juzgado de Primera Instancia de Cáceres dictó sentencia, estimando en su integridad la demanda de 'Unión Maderera Cacereña, S. L.', condenando a don Nicolás Alonso López a abonar a la demandante la cantidad de 151.289,96 pesetas, más los intereses legales desde la presentación de la demanda y las costas del pleito.

Resultando: Que el 1 de julio de 1968, la Abogacía del Estado de Cáceres informó que procedía plantear cuestión de competencia al Juzgado de Primera Instancia, y, en su virtud, el Delegado de Hacienda requirió de inhibición al Juzgado por escrito de 31 de julio de 1968. El requerimiento se dirigió al Juzgado para que se abstuviese de seguir conociendo del embargo de las fianzas constituidas por don Nicolás Alonso López a favor de la Junta Provincial de Construcciones Escolares. Estimaba el Delegado de Hacienda que la inhibitoria era procedente, por cuanto que el embargo no estaba totalmente ultimado, ya que, siendo lo embargado un derecho de crédito, es la entrega del testimonio la adjudicación lo que determina la transmisión del dominio. Citaba a estos efectos el Decreto de la Presidencia del Gobierno de 2 de noviembre de 1967 y consideraba por todo ello que podía ser suscitada la cuestión de competencia, pues no se trataba de un asunto judicial fenecido por sentencia firme. En cuanto al fondo del asunto, la Delegación de Hacienda, sin entrar en la cuestión de la prelación de créditos ni tampoco en la determinación de los medios que dentro de cada procedimiento (judicial o administrativo) pueda tener el acreedor, señalaba que ante la existencia de dos embargos legítimos será necesario que uno de ellos prosperase antes que otro, teniendo en cuenta el criterio reiterado de prioridad temporal, que en el caso planteado correspondía a la autoridad administrativa. Terminaba reproduciendo los preceptos que consideraba aplicables, así como la doctrina de esta Jurisdicción de Conflictos recaída en casos semejantes.

Resultando: Que, recibido el requerimiento de inhibición en el Juzgado con el dictamen del Abogado del Estado, la autoridad judicial acusó recibo, suspendió el procedimiento y comunicó el asunto al Ministerio Fiscal y a las partes.

Resultando: Que el Ministerio Fiscal, el 13 de agosto de 1968, manifestó que, tratándose de embargo de fianzas en metálico, el hecho de que la transmisión del dominio al rematante se verifique mediante el testimonio de adjudicación no significa que el embargo esté ya ultimado. Que no podía confundirse el embargo ya practicado y terminado con su realización ejecutoria en virtud de sentencia firme y, en su virtud, no podía suscitarse la cuestión de competencia en aplicación del artículo 13, letra a), de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales.

Resultando: Que la parte demandante señaló igualmente que el juicio de menor cuantía había fenecido ya por sentencia firme en el momento de formularse el requerimiento, y que, en su opi-

nión, según Decreto decisor de competencia de 5 de enero de 1949, dictada sentencia de remate en un juicio ejecutivo, quedaba éste fenecido, no pudiéndose promover cuestión de competencia, aunque se refiera al procedimiento de apremio para su ejecución. Expresaba, además, la parte demandante en el juicio que debía haber sido unida al oficio inhibitorio prueba documental sobre la veracidad de los embargos y de las fechas en que los mismos se causaron.

Resultando: Que, por auto de 19 de agosto de 1968, el Juzgado de Primera Instancia de Cáceres se declaró competente para conocer el embargo sobre las mencionadas fianzas en mérito a las siguientes consideraciones:

Primera. Que la Administración, al requerir de inhibición, debió acompañar los documentos relativos a la autenticidad de los embargos con certificación de las fechas en las que fueron producidos, tal como declaran las sentencias del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 1943 y 17 de mayo de 1947, y al no hacerlo incurrió en la no probanza de los elementos básicos para el enjuiciamiento del actor en tal problema.

Segunda. Que la Administración había confundido dos instituciones distintas, cuales son el embargo y el apremio: que la efectividad del embargo termina temporalmente con la firmeza de la sentencia declarativa, a diferencia del apremio que nace con la petición de una actividad del Juez, basada en el título de ejecución constituido por la sentencia firme.

Tercera. Que, por todo ello, deslindados así los ámbitos de los procesos declarativos y de ejecución, el primero está fenecido con la sentencia, y el segundo, con la puesta a disposición del Juzgado para el acreedor de la cantidad líquida dineraria.

Resultando: Que, comunicado el auto a la Delegación de Hacienda, ésta acusó recibo y ambas autoridades elevaron las actuaciones a la Presidencia del Gobierno, quien las ha remitido al Consejo de Estado para su consulta».

A lo largo de 14 *Considerandos*, se afirma lo siguiente:

«Considerando: Que la presente cuestión de competencia ha surgido entre el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción y la Delegación de Hacienda, ambos de Cáceres, al requerir esta autoridad administrativa a la judicial para que se abstudiese de seguir conocimiento del embargo preventivo decretado por el Juzgado en auto de 12 de diciembre de 1967 y practicado el siguiente día 15 sobre dos fianzas de 36.389 y 127.125,20 pesetas, respectivamente, constituidas por el deudor don Nicolás Alonso López en la Caja General de Depósitos de Cáceres, por entender la Delegación de Hacienda que era competente en dicho asunto, por haber embargado las fianzas con anterioridad al Juzgado.

Considerando: Que para poder examinar el fondo del asunto es necesario dilucidar previamente si el requerimiento de inhibición de la Delegación de Hacienda es formalmente procedente, ya que el Juzgado, en el auto de 19 de agosto de 1968, al mantener su competencia, opuso a dicho requerimiento dos argumentos de índole formal y previa, a saber: 1.º, que no se había probado la existencia del procedimiento administrativo del embargo; 2.º, que el asunto estaba ya fenecido por sentencia firme, al formularse el requerimiento.

Considerando: Que el primer argumento de los esgrimidos por el Juzgado ha de ser forzosamente rechazado, ya que el artículo 19 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales de 17 de julio de 1948 establece todos los requisitos que han de cumplir los requerimientos de inhibición, y los documentos que han de ser acompañados por la autoridad requirente, sin que sea preceptivo unir los relativos a la autenticidad de los embargos administrativos, puesto que basta en ese momento con que el requirente manifieste, bajo su responsabilidad, en párrafos numerados, las cuestiones de hecho en que se apoye para reclamar el conocimiento del negocio.

Considerando: Que la realidad de las cuestiones de hecho alegadas en el requerimiento —en este caso la existencia del embargo previo administrativo— ha de resultar debidamente acreditada, no ante la autoridad requerida, sino ante esta jurisdicción de conflictos, a la vista del expediente y autos remitidos, siendo ya esta materia parte integrante del enjuiciamiento del fondo.

Considerando: Que, por lo anterior, las sentencias del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 1943 y 17 de mayo de 1947, citadas por el auto mencionado, recaídas en materia de beneficio de pobreza y que se limitan a sentar la correcta y evidente doctrina de que incumbe la prueba de la pobreza legal a quien la solicita, son por completo inaplicables a la presente cuestión de competencia en el sentido pretendido por el Juzgado, ya que éste, desde el punto de vista del conflicto jurisdiccional, es parte y no juez.

Considerando: Que, en consecuencia, la Delegación de Hacienda de Cáceres ha cumplido el artículo 19 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales y se puede pasar a examinar el segundo de los argumentos opuestos por el Juzgado, es decir, el relativo a si el asunto judicial ha fenecido por sentencia firme.

Considerando: Que si bien es cierto que la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia de 26 de febrero de 1968, en autos de juicio declarativo de menor cuantía, llegó a ser firme, por no haber sido apelada, no lo es menos que dicha resolución judicial, al condenar al demandado a pago de cantidades, no se refiere ni afecta al asunto que origina la presente cuestión de competencia, ya que la Delegación de Hacienda reconoce, como es natural, la jurisdicción del Juzgado para dictar ese fallo.

Considerando: Que el embargo preventivo acordado por el Juzgado en auto de 12 de diciembre de 1967 y practicado el siguiente día 15 sobre las fianzas es un proceso especial de ejecución que traba de forma anticipada y con carácter cautelar ciertos bienes para garantía de los resultados de un proceso declarativo; su eficacia está condicionada, cuando ha precedido a la demanda declarativa, al hecho de que ésta, efectivamente, se interponga en tiempo y forma; y en este supuesto queda todavía supeditado al contenido de la sentencia declarativa, convirtiéndose, si es favorable a la pretensión del embargante, en embargo propiamente ejecutivo.

Considerando: Que el embargo ejecutivo como mero trámite de instrucción no determina por sí solo la ejecución de la sentencia condenatoria, pues no se ha realizado la entrega de las cantidades a que asciende la condena; a estos efectos, el requerimiento de la Delegación de Hacienda que, como se ha dicho, no afecta a la jurisdicción para dictar la sentencia en el juicio declarativo de menor cuantía plantea una cuestión previa que recae sobre el proceso mismo de ejecución del fallo, a saber: ¿Cuál de los dos embargos legítimos (administrativo y judicial) debe prosperar antes que el otro?

Considerando: Que lo anteriormente dicho es conforme con la doctrina mantenida en numerosos Decretos resolutorios de competencia: Así, el Decreto de 20 de diciembre de 1951, que resolvió la cuestión de competencia surgida entre el Delegado de Hacienda de Madrid y el Juzgado de Primera Instancia de Colmenar Viejo, en el que se señaló que no es obstáculo para la cuestión de competencia 'que en el procedimiento de apremio judicial se haya llegado hasta la aprobación del remate y la entrega al rematante de parte de los bienes, pues la ejecución no puede entenderse terminada con una declaración, sino con el cumplimiento físico de lo que en ella se pretende y aun estaba pendiente en el momento de recibirse en el Juzgado el requerimiento de inhibición la entrega de parte de los bienes rematados'. Doctrina ésta confirmada en otros Decretos posteriores, como el de 2 de noviembre de 1967 entre la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo y la Delegación de Hacienda de Sevilla.

Considerando: Que frente a ello son inaplicables al caso los Decretos resolutorios de competencias opuestos por la actora al requerimiento, ya que el artículo 13, a), de la Ley de Conflictos puede alegarse con éxito cuando el conflicto recae sobre el mismo asunto fenecido por sentencia firme y la Administración trata de obstaculizar la ejecución del fallo o paralizar la acción judicial (Decretos de competencia de 31 de enero de 1946, 5 de enero de 1949, 3 de noviembre de 1949, etc.), y no cuando existe una cuestión previa a la ejecución como en el presente; siendo de destacar que el citado Decreto decisor de competencia de 5 de enero de 1949 viene a decir precisamente lo contrario a lo sostenido por

la parte actora en el proceso civil, ya que éste admite que con posterioridad al fallo declarativo, naturaleza que tiene la sentencia de los juicios llamados ejecutivos, se pueden suscitar cuestiones de competencia 'si se refiriesen escuetamente a alguno de los problemas de ejecución de la mencionada sentencia'; pero —añade— 'en el caso presente sobre lo que reclama la Administración no es sobre una cuestión que se refiera especialmente a la ejecución de la sentencia, sino sobre los pronunciamientos mismos de la sentencia de remate, que así vendría a quedar ineficaz'.

Considerando: Que la Delegación de Hacienda de Cáceres no plantea en su requerimiento de inhibición cuestión alguna que afecte a los pronunciamientos de la sentencia declarativa, sino tan sólo pretende que se respete la prioridad del embargo, administrativo, que resulta probada del expediente administrativo remitido, ya que se practicó el 13 de junio de 1967 y fue ampliado el 15 de agosto y 10 de octubre del mismo año, mientras que el embargo judicial se formalizó definitivamente el 15 de diciembre de 1967.

Considerando: Que, como con acierto señala la Delegación de Hacienda, recogiendo la doctrina de esta Jurisdicción, la cuestión de competencia así planteada no prejuzga la prelación de los créditos ni tampoco afecta a los medios que dentro de cada procedimiento (judicial y administrativo) pueda tener el acreedor para realizar su crédito, sino que sólo se refiere al problema de establecer entre dos embargos legítimos sobre unos mismos bienes cuál de ellos ha de prosperar primero para no interferirse con el otro.

Considerando: Que, reducido a estos términos el ámbito de la presente decisión, es doctrina constante y reiteradísima de esta Jurisdicción de Conflictos que, en esos casos, debe prevalecer el embargo de fecha anterior, que es el de la Delegación de Hacienda de Cáceres».

3. *Suspensión de pagos y deudas a la Hacienda: ¿oposición entre los fines fiscales y los fines sociales o de la economía nacional?*

El Decreto 3.068/1969, de 4 de junio (B. O del 8), por el que se resuelve la cuestión de competencia surgida entre la Delegación de Hacienda y la Audiencia Territorial de Zaragoza, si bien plantea el problema de la prioridad de embargos, antes aludido, puede ser objeto de mención especial, por la peculiaridad de uno de los problemas que plantea. Sin insistir especialmente sobre este Decreto, quiero sólo destacar cómo queda allí planteado el problema de la posición de la Hacienda, en cuanto acreedora, en el supuesto de que se pretenda llegar al convenio en caso de suspensión de pagos.

Los hechos de la cuestión se describen de la siguiente manera a lo largo de los *Resultandos*:

«Resultando: Que el 9 de junio de 1967, el Recaudador de Contribuciones de la Primera Zona de Zaragoza acordó traba de embargo de bienes en cantidad suficiente de la Entidad 'Talleres Jordá, S. A.', para responder de una deuda tributaria que ascendía entonces a 121.305, 60 pesetas por cuotas devengadas de Licencia Fiscal, más recargos y costas; que a estos efectos, el siguiente día 19 de junio de 1967 se embargó por la Administración tributaria una mandrinadora de columna fija, propiedad de la Sociedad deudora, practicándose anotación preventiva de embargo en el Registro de Hipoteca Mobiliaria el día 6 de diciembre de 1967.

Resultando: Que acumulados a los débitos tributarios iniciales otros posteriores de la misma Sociedad deudora por diversos conceptos impositivos, el día 25 de septiembre de 1967 se amplió el embargo a dos tornos automáticos 'Tarex'; igualmente, y por nuevas deudas tributarias, se embargaron el día 20 de noviembre de 1967 12 mandrinadoras universales de precisión, pertenecientes a los mismos 'Talleres Jordá, S. A.', anunciándose la subasta de estas últimas en el *Boletín Oficial de la Provincia de Zaragoza* el día 27 de noviembre de 1967, subasta que se declaró desierta; del mismo modo, en fecha 24 de enero de 1968 se embargó a la propia Entidad deudora una mandrinadora de columna móvil y un equipo eléctrico, cuyas características constan en el expediente, anotándose el embargo en el Registro de Hipoteca Mobiliaria el día 2 de febrero de 1968; también por acuerdo del Recaudador, el 10 de febrero de 1968 se ordenó a diversas Entidades de crédito la retención de los saldos de las cuentas corrientes abiertas por 'Talleres Jordá, S. A.'.

Resultando: Que, por acuerdo del Servicio de Recaudación, la Inspección de Hacienda de la Delegación Provincial giró una visita a la Entidad deudora para determinar su verdadera situación económico-financiera y señalar otros bienes para poder satisfacer nuevos débitos tributarios posteriores. Así, por acuerdo del Recaudador de 14 de septiembre de 1968 se ordenó el embargo de la finca urbana sita en la Avenida de Cataluña, 35 a 37, de Zaragoza, presentándose el mandamiento de embargo en el Registro de la Propiedad para su anotación preventiva el día 25 de septiembre de 1968; del mismo modo, por acuerdo de 21 de octubre de 1968 se ordenó la traba de valores mobiliarios que pertenecían a la Entidad deudora; concretamente, 4.000 acciones de la Sociedad 'Engranajes de Precisión, S. A.'; por último, y a la vista de que las subastas celebradas habían quedado desiertas, se embargó por la Administración tributaria en fecha 30 de octubre de 1968 (textualmente) 'el negocio en sí', con toda clase de máquinas, oficinas, útiles, herramientas, mercancías, primeras materias, clientes, fondo de comercio, etc., en cuanto no esté embargado por la propia Administración o por la jurisdicción ordinaria o jurisdicciones especiales'. En diligencia de 31 de octubre

de 1968, el Agente ejecutivo concretó los bienes comprendidos en este último embargo.

Resultando: Que, habiéndose salvado de esta traba general administrativa los bienes del deudor ya embargados 'por la propia Administración o por la jurisdicción ordinaria o jurisdicciones especiales', el Agente ejecutivo correspondiente se dirigió a la Magistratura número 2 de Zaragoza para que manifestase si, a su vez, dicho órgano judicial había trabado bienes pertenecientes a 'Talleres Jordá, S. A.'; el Magistrado de Trabajo, en oficio de 2 de noviembre de 1968, indicó que en fecha 20 de febrero y 6 de mayo de 1968 había embargado, por su parte, todos los bienes muebles del deudor que relacionaba detalladamente en certificado adjunto; de esta relación se deducía que los bienes embargados por la jurisdicción laboral lo habían sido, en su casi totalidad, con anterioridad al embargo administrativo último y general, por lo que no estaban afectados por éste, salvo una mandrinadora universal de precisión trabada antes por la Administración, como reconoció la propia Magistratura y, en consecuencia, dio prioridad al embargo administrativo sobre este bien en oficio de 23 de noviembre de 1968.

Resultando: Que, con fecha 22 de noviembre de 1968, 'Talleres Jordá, S. A.', por medio de Procurador, solicitó del Juzgado de Primera Instancia de Zaragoza la declaración del estado de suspensión de pagos, proponiendo un convenio, sin quita alguna, pero con espera de cinco años para el pago de los créditos pendientes, obligándose la Empresa a satisfacer el 10 por 100 el primer año, otro 10 por 100 el segundo, el 20 por 100 el tercero y el 30 por 100 el cuarto y quinto; solicitaba, asimismo, la Entidad compareciente el nombramiento de Interventores y la suspensión de los embargos y ejecuciones, tanto por parte de los Juzgados de Primera Instancia, Municipales y Magistraturas como por la Recaudación de Contribuciones; el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Zaragoza, por providencia de 23 de noviembre de 1968, tuvo por solicitada la declaración del estado de suspensión de pagos, acordó la intervención de todos los bienes del deudor, designó Interventores y libró despachos a los diversos Juzgados y autoridades, entre éstas al Delegado de Hacienda de la provincia, respondiendo éste que hacía uso de su derecho de abstención, por lo que continuaría utilizando el procedimiento administrativo pertinente para la cobranza de los créditos tributarios.

Resultando: Que, de acuerdo con lo anterior, el Recaudador de Contribuciones de la Primera Zona de Zaragoza ordenó, en providencia de 29 de noviembre de 1968, la subasta de los siguientes bienes muebles anteriormente embargados a 'Talleres Jordá, S. A.': 1.º, una mandrinadora de columna fija; 2.º, dos tornos automáticos 'Tarex'; 3.º, una mandrinadora de columna móvil; 4.º, cinco mandrinadoras de precisión, y 5.º, 4.000 accio-

CONFLICTOS JURISDICCIONALES

nes de la Sociedad 'Engranajes de Precisión, S. A.'. La deuda tributaria ascendía a 8.645.429 pesetas, y la subasta fue anunciada en el *Boletín Oficial* de la provincia del día 30 de noviembre de 1968.

Resultando: Que la representación de 'Talleres Jordá, Sociedad Anónima', presentó, ante el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Zaragoza, un escrito de fecha 4 de diciembre de 1968, suplicando que por la autoridad judicial se requiriera a la administrativa para que se inhibiese de continuar el apremio contra los bienes de la Entidad deudora, habida cuenta de que ésta había iniciado el procedimiento judicial de suspensión de pagos.

Resultando: Que el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Zaragoza elevó, con fecha 11 de diciembre de 1969 a la Audiencia Territorial correspondiente, una exposición de las razones que, a su juicio, concurrían en el caso para suscitar una cuestión de competencia frente a la Delegación de Hacienda, de acuerdo con la vigente Ley de Conflictos Jurisdiccionales.

Resultando: Que, con fecha 16 de diciembre de 1968, informó el Ministerio Fiscal, expresando su conformidad en un todo, con las razones del Juzgado de Primera Instancia para formular el requerimiento, y, en su virtud, la Sala de Gobierno de la Audiencia Territorial de Zaragoza requirió de inhibición al Delegado de Hacienda de la provincia para que se abstuviese 'de conocer del procedimiento de apremio incoado contra la Empresa 'Talleres Jordá, S. A.', por débitos tributarios, remitiendo todo lo actuado al Juzgado de Primera Instancia número 5, por ser, a su juicio, el competente para el conocimiento del negocio. La Audiencia Territorial, en su requerimiento de 26 de diciembre de 1968, partía de la base de que la Administración financiera había embargado los bienes del deudor, con posterioridad a otros embargos judiciales, cuando estaba ya iniciado el proceso de suspensión de pagos; desde tal planteamiento exponía la doctrina de esta jurisdicción de conflictos sobre la preferencia en derecho de los embargos anteriores en el tiempo cuando se han trabado sobre unos mismos bienes, añadiendo que esta prioridad no se veía perjudicada por el efecto suspensivo previsto en el artículo 9 de la Ley de 26 de julio de 1922; terminaba señalando que el artículo 137 de la Ley General Tributaria admitía el aplazamiento como motivo de oposición al apremio y que éste era precisamente el supuesto que suscitaba la suspensión de pagos solicitada, ya que en ella no se preveía quita alguna, sino tan sólo una espera o aplazamiento para el pago de las deudas.

Resultando: Que recibido el requerimiento de inhibición por el Delegado de Hacienda, en unión del informe del Ministerio Fiscal, esa autoridad administrativa ordenó la suspensión del procedimiento ejecutivo, comunicó el asunto al Abogado del Estado para que emitiese dictamen y a la Sociedad interesada para que

formulase alegaciones. El Abogado del Estado informó el día 3 de enero de 1969, en el sentido de no ser procedente, a su juicio, acceder al requerimiento de inhibición formulado. En su dictamen precisaba, ante todo, que la prioridad temporal, en contra de lo que afirmaba la Audiencia, favorecía a la Administración, ya que el primer embargo (art. 9.º de la Ley de 26 de julio de 1922) alcanzaba sólo a los embargos y administraciones judiciales, pero no a los administrativos; expresaba, además, que el aplazamiento contemplado por el artículo 137 de la Ley General Tributaria era tan sólo el acordado, de forma graciable y discrecional, por la propia Administración financiera, sin que se le pudiera equiparar la propuesta de un convenio con 'espera', en un procedimiento judicial de suspensión de pagos. Terminaba señalando que el requerimiento de inhibición basaba su competencia en la prioridad de ciertos embargos judiciales que consideraba anteriores a los administrativos, pero sin que la autoridad judicial hubiera precisado la fecha.

Resultando: Que la representación de 'Talleres Jordá, Sociedad Anónima', en escrito de 3 de enero de 1969, se adhirió plenamente al requerimiento de inhibición, basándose, ante todo, en los efectos suspensivos del artículo 9.º de la Ley de 26 de julio de 1922. Indicaba, además, que los beneficios derivados del procedimiento de suspensión de pagos resultaría totalmente ilusorio e inoperante si la Administración llevase adelante el procedimiento de apremio, ya que ello equivaldría a desmantelar los talleres de la Empresa deudora, impidiendo su funcionamiento, con grave daño no sólo para la Empresa, sino, además, para la propia economía nacional, al suprimir una industria especializada y dejar en situación de paro a su numerosa población obrera.

Resultando: Que la Delegación de Hacienda acordó el 13 de enero de 1969 no acceder al requerimiento de inhibición, recogiendo sustancialmente en sus Considerandos el informe del Abogado del Estado; contra dicho acuerdo interpuso recurso de alzada la Sociedad deudora, que fue tácitamente desestimado; figura, asimismo, en el expediente administrativo, fotocopia de un informe de la Dirección General de lo Contencioso del Estado, fechado el día 2 de marzo de 1969, en el que se razona ampliamente la procedencia de desestimar el recurso de alzada interpuesto por 'Talleres Jordá, S. A.', contra el acuerdo de la Delegación de Hacienda de Zaragoza de 13 de enero de 1969.

Resultando: Que una vez firme el acuerdo administrativo, el Delegado de Hacienda lo comunicó así a la Audiencia Territorial, elevándose el expediente administrativo a la Presidencia del Gobierno; igualmente, la Audiencia, tras acusar recibo, elevó a la Presidencia del Gobierno todo lo actuado en dicho organismo judicial, pero no los autos originales de las ejecuciones judiciales contra 'Talleres Jordá, S. A.', obrantes en diversos Juzgados.

Resultando: Que la Presidencia del Gobierno pasó todas las actuaciones al Consejo de Estado para su dictamen el día 29 de abril de 1969.»

Punto central, por tanto, sobre el que quiero insistir es el recogido por las palabras de la Empresa cuando alega «grave daño, no sólo para la empresa, sino, además, para la propia economía nacional, al suprimir una industria especializada y dejar en situación de paro a su numerosa población obrera» (*Resultando* 11). Por supuesto, que la Hacienda debe de ponderar las alegaciones del particular. Pero, si se llegara al caso límite, ¿debe prevalecer el fin fiscal frente a las finalidades sociales o de economía nacional? La cuestión cobra el mayor interés a la vista de recientes acontecimientos económicos que han despertado un vivo interés en la opinión nacional. La promulgación de un Decreto-Ley, el 18/1969, de 20 de octubre, sobre administración judicial en el caso de embargo de empresas, destaca más la importancia del problema aludido.

Pues bien, en el presente caso se falla la cuestión de competencia en favor de la Delegación de Hacienda, en base a los siguientes argumentos:

«Considerando: Que la presente cuestión de competencia ha surgido entre la Delegación de Hacienda y la Audiencia Territorial, ambas de Zaragoza, al requerir la autoridad judicial a la administrativa para que se abstuviese de conocer del procedimiento de apremio incoado contra la Empresa 'Talleres Jordá, S. A.', y remitiese todo lo actuado al Juzgado de Primera Instancia número 5 de Zaragoza, por ser, a su juicio, el competente y ante el cual se tramitaba un proceso de declaración del estado de suspensión de pagos de la mencionada Empresa 'Talleres Jordá, S. A.'.

Considerando: Que antes de entrar a resolver los diversos y contrapuestos argumentos jurídicos alegados por ambas autoridades, es imprescindible delimitar con toda precisión el ámbito propio de las cuestiones debatidas a las que exclusivamente puede referirse el presente Decreto decisorio de competencia; a estos efectos se debe señalar que el conflicto ha surgido por entender el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Zaragoza que al estar conociendo del procedimiento de suspensión de pagos de la Empresa 'Talleres Jordá, S. A.', debía suspenderse, a su vez, todo apremio contra dicha Empresa por parte de la Delegación de Hacienda de Zaragoza. Este criterio del Juzgado, hecho suyo por la Audiencia Territorial al formular el requerimiento de inhibición, se ha apoyado además en diferentes razones recogidas en el noveno resultando de este Decreto, y entre ellas la de la existencia de diversos apremios judiciales por parte de otros Juzgados y Magistraturas que, a juicio del requirente, serían anteriores a los seguidos por débitos tributarios. Ahora bien: este argumento sólo puede tomarse en consideración en tanto sea susceptible de fun-

damentar la competencia del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Zaragoza y no, en modo alguno, la de otros Juzgados o Magistraturas de Trabajo que no han promovido la presente cuestión de competencia, ni consta la fecha de sus embargos ni los bienes del deudor que resultaron trabados.

Considerando: Que circunscrito a estos límites el ámbito del presente conflicto es indudable que la Delegación de Hacienda tiene atribuida competencia para llevar a cabo la cobranza de contribuciones e impuestos, previamente liquidados a su favor, por procedimientos que, según el artículo 7.º, párrafo 1.º de la vigente Ley de Administración y Contabilidad, 'serán sólo administrativos'. Asimismo es incontrovertido que, según el párrafo 2.º del propio artículo, las certificaciones de los débitos tributarios tienen 'la misma fuerza ejecutiva que la sentencia judicial', precepto reiterado por el artículo 129 de la Ley General Tributaria; este procedimiento de apremio posee, por otra parte, un carácter 'exclusivamente' administrativo, según el artículo 121 del Estatuto de Recaudación de 1948, todavía aplicable a este supuesto.

Considerando: Que según tiene declarado esta jurisdicción de conflictos, 'la norma del artículo 9.º de la vigente Ley de Suspensión de pagos, aunque prevea la suspensión de los embargos y de las administraciones judiciales del suspenso, no puede entenderse que llegue a cambiar la competencia de la Administración sobre los procedimientos de su orden' (Decreto de 2 de noviembre de 1967, decisorio de la competencia entre el Delegado de Hacienda y el Juzgado de Primera Instancia número 1, ambos de Salamanca); que, a mayor abundamiento, los apremios administrativos de origen tributario deben quedar excluidos de la suspensión automática prevista en el artículo 9.º, párrafo 5.º de la Ley de 26 de julio de 1922, no sólo por la literalidad del precepto que alude únicamente a los 'judiciales', sino porque, de otra manera, se conculcaría el principio básico expresado en el artículo 7.º, párrafo 3.º de la Ley de Administración y Contabilidad, según el cual 'en ningún caso se suspenderán los procedimientos de apremio por virtud de recursos interpuestos por los interesados si no se realiza el pago del débito o la consignación de su importe', precepto éste que recoge y precisa el artículo 136 de la Ley General Tributaria insistiendo en que el apremio no se suspenderá 'cualquiera que sea la impugnación formulada', salvo pago, aval bancario, consignación de la deuda, cuando se reclamen bienes embargados por tercería de dominio u otra acción de carácter civil, a la que no se puede asimilar un expediente de suspensión de pagos instado por el propio deudor.

Considerando: Que el 'aplazamiento' admitido como motivo de oposición frente a la vía de apremio por el apartado c) del artículo 137 de la Ley General Tributaria ha de ser acordado por la propia Administración financiera como única competente en la materia y es por completo ajeno a la suspensión prevista en el

artículo 9.º, párrafo 5.º, de la Ley de 26 de julio de 1922, que deriva de una resolución de la jurisdicción ordinaria en la que se tiene por solicitada la suspensión de pagos.

Considerando: Que fijada, como antecede, la competencia de la Administración tributaria para el cobro, por la vía de apremio, de las deudas impositivas de 'Talleres Jordá, S. A.', y determinados los efectos que sobre esta competencia puede tener la solicitud de declaración judicial del estado de suspensión de pagos por parte del deudor, ello no supone una negación de las atribuciones de la jurisdicción ordinaria ni de la laboral para seguir o suspender la vía de apremio por débitos de naturaleza civil o social respectivamente, ya que en este caso no se plantearía en puridad una cuestión de competencia, sino, como tantas veces tiene declarado esta jurisdicción, un conflicto derivado de que dentro de sus respectivas atribuciones dos autoridades o más —unas judiciales y otras administrativas— hayan embargado cada una de ellas unos mismos bienes. Este conflicto se resuelve dando preferencia para seguir la ejecución a la autoridad que con prioridad temporal trabó dichos bienes; pero sin que esta preferencia para proceder a la ejecución pueda prejuzgar, por otro lado, la cuestión sustantiva de la prelación de los créditos, ya que las normas prelativas han de ser respetadas y aplicadas tanto por la autoridad judicial como por la administrativa, cada una dentro de su esfera.

Considerando: Que para poder prosperar, desde esta perspectiva, el requerimiento de inhibición de la Audiencia Territorial de Zaragoza se debería desprender de las actuaciones remitidas, en forma inequívoca: a) que unos mismos bienes del deudor habían sido trabados de embargo por el Juzgado de Primera Instancia número 5 y por la Delegación de Hacienda, ambos de Zaragoza, y b) que el embargo judicial es anterior al administrativo; ahora bien, la identidad de los bienes embargados no puede deducirse de las actuaciones remitidas, como tampoco la prioridad temporal, ya que ni constan los originales de las trabas de embargo efectuadas ni éstas se realizaron, al parecer, por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Zaragoza, a cuya solicitud formuló la Audiencia Territorial el requerimiento de inhibición, sino por otros Juzgados y Magistraturas. En consecuencia, el requerimiento formulado por la Audiencia sosteniendo la competencia del Juzgado de Primera Instancia número 5 para conocer del apremio administrativo no puede prosperar tampoco por este motivo, sin que ello prejuzgue, como se ha dicho, la posible prioridad para seguir el apremio sobre bienes concretos del deudor de otros Juzgados o Magistraturas respecto de los cuales no puede entenderse hasta el momento formada cuestión de competencia alguna.

Considerando, finalmente, que las alegaciones de la representación de la entidad deudora sobre los perjuicios económicos, no ya privados, sino de orden nacional, y sobre las repercusiones

laborales que, a su juicio, se derivarían de la subasta de los bienes embargados por la Administración no afectan ni pueden afectar a una cuestión de orden público, como es la distribución de competencias entre los órganos del Estado, pues tales perjuicios y repercusiones, caso de ser ciertos y probados, habrán de ser tenidos en cuenta, según su prudente arbitrio, por la autoridad que se declara competente, fuese la judicial o la administrativa».

El Consejo de Estado entiende que la resolución última del conflicto que más arriba señalaba corresponde exclusivamente a la autoridad que queda declarada como competente. El Consejo de Estado argumenta tal decisión, como se desprende del último *Considerando*, entendiéndose que esos perjuicios «no afectan ni pueden afectar a una cuestión de orden público, como es la distribución de competencias entre los órganos del Estado». Sobre esta utilización del concepto de orden público, me remito al reciente libro de Tomás Ramón FERNÁNDEZ.

LORENZO MARTÍN-RETORTILLO BAQUER,
Catedrático de la Universidad de Salamanca.