

# Sistema del régimen jurídico de la Administración

POR EL  
DR. ENRIQUE MARTINEZ USEROS  
*Catedrático de la Facultad de Derecho*

## I

### El sistema de los recursos (1)

1. Ideas generales.—2. La fiscalización de la obra administrativa: *fiscalización política, administrativa y jurisdiccional*.—3. Los recursos administrativos.—4. Los recursos jurisdiccionales.—5. El recurso jurisdiccional ordinario.—6. El recurso contencioso-administrativo.—7. Finalidad del recurso contencioso administrativo. La defensa del derecho subjetivo.—8. La defensa del derecho objetivo: el recurso contencioso francés.—9. Actos insusceptibles del recurso contencioso administrativo.—10. Organización de los Tribunales.—11. Sistema administrativo.—12. Justicia retenida y justicia delegada.—13. Sistema judicial.—14. Sistema mixto.—15. Juicio.—16. Procedimiento contencioso administrativo.

1. Las exigencias propias de un Estado de Derecho imponen a la Administración un régimen jurídico que ordene su vida y, al propio tiempo, garantice a los particulares sus situaciones jurídicas frente al obrar de aquéllas.

(1) V. bibliografía al final del capítulo e índice de abreviaturas a la terminación del trabajo.



En efecto, el Derecho público moderno, al sustituir la soberanía personal de los Reyes por la de la Nación, proclama la supremacía de la Ley, en la que concreta la expresión de la máxima facultad decisora y, por consiguiente, otorga la facultad de invocar las disposiciones de la misma incluso frente a los actos de las autoridades. Así, la Administración también se hace jurídica con el Estado de Derecho, con ese Estado cuyo Derecho dota de una específica ordenación a una comunidad política y ve en aquél el valor fundamental de su estructura constituyente (2). De esta suerte, la actividad administrativa halla un plural encauzamiento, pues la norma objetiva no sólo traza el sentido primordial de su teleología y ordena y limita las atribuciones de los titulares de la función, sino también reconoce derechos individuales, que la acción pública debe respetar.

La correspondencia entre Estado de Derecho y Administración jurídica se sintetiza, pues, en la existencia de un *régimen jurídico* de la Administración, que quiere decir la ordenación por el Derecho de las actividades y funciones de aquélla; lo que implica, naturalmente, el sometimiento a tal ordenación de las relaciones que de ellos deriven, sometimiento que sería ilusorio de no existir la aptitud de forzar al restablecimiento de su virtualidad cuando fuere conculcada. De aquí que la locución *régimen jurídico de la Administración* adquiera valor de expresividad conectado al sistema de normas y procedimientos que establecen el cauce para hacer entrar a la Administración en los límites jurídicos de los que no debió evadirse y arbitrar la fijación del resarcimiento que debe operarse en relación con los daños ocasionados por su conducta, sometida no sólo a normas concretas de garantía formal, sino a principios superiores de Equidad que en dichas normas han de subyacer.

Y en consecuencia, si el Derecho común contiene esas normas y esos principios para cuando se trata del obrar de la Administración como simple personalidad jurídica moral, que no actúa revestida de su aptitud de imposición, el Derecho administrativo ha tenido que arbitrar no sólo las particularidades de necesaria operatividad en la aplicación de esas normas y principios, sino también, y con muy superior trascendencia, todo un sistema que registre y permita la superación de la aparente incompatibilidad de que actos y decisiones del Poder sean controvertidos en enjuiciamiento de Justicia. Semejante posibilidad únicamente pudo encontrar aplicación cuando el acto de *imperium* dejó de ser un acto de suprema voluntad para convertirse en un acto de aplicación de la suprema aptitud decisora que se concretó en el ordenamiento legislativo.

(2) V. Legaz Lacambra, «El Estado de Derecho», en R. A. P., núm. 6, 1961, pág. 15.

A ello han llegado los pueblos tras una larga evolución que, aunque en la historia de la Humanidad y concretamente de las nacionalidades europeas, acusa estadios dispares en el curso de la progresión hacia ese resultado (3), un azar histórico produjo su más generalizada consagración en el tiempo del reinado de los dogmas social-económicos del liberalismo. No obstante, su permanencia ulterior a la profunda crisis de aquéllos adviera la independencia lógica de los principios rectores del tema que nos ocupa, respecto de las realizaciones concretas del tiempo histórico en que tuvo nacimiento, y su concatenación con un superior orden de ideas elaborado, como la misma concepción del Estado de Derecho, al margen del *climax* temporal y territorial que, en revolucionario ordo, expandiera directrices de distinta y doble importación.

El Estado de Derecho nacido de la Revolución Francesa instaura el imperio de ideas que el cesarismo de la Edad Moderna sólo dejó anidar en las comunidades que lo eludieron o combatieron: el equilibrio entre las diversas manifestaciones del Poder para garantía de la libertad individual; la armonización ética de los intereses sociales bajo el criterio de una función de servicio a la persona humana; y la racionalización por el Derecho de la medida de conveniencia en el ejercicio de la potestad de mando. La concurrencia histórica del genio napoleónico permitió al régimen francés la asunción del mérito de introducir en la práctica político-jurídica experiencias y teorías vividas y nacidas primariamente en Inglaterra y Alemania (4).

(3) V. Marliñez Useros, «Lo Contencioso Administrativo», en R.E.V.L., 1948, págs. 169 y sigs. y 509 y sigs.

(4) Cf. Anschütz, «Justiz und Verwaltung», 1913; Bruniatti, «I diritti dei cittadini e la giustizia amministrativa in Italia», 1902; Baumgart, «Garanties juridictionnelles du droit public moderne», 1914; Bühler, «Die subjektiven öffentlichen Rechte und ihre Schutz in der deutschen Verwaltungssprechung», 1914; Caruso-Inghilleri, «Politica, Amministrazione e giurisdizione amministrativa», en Studi in occasione del centenario del Consiglio di Stato, 1932, vol. II, pág. 323 y sigs.; Dana Montaña, «La legislación en lo contencioso administrativo y el Estado de Derecho», en Homenaje a García Oviedo, 1954, 1, págs. 271 y sigs.; Darnedieu de Vabres, «La protection des droits de l'homme par les juridictions administratives en France», en C. E. Etudes et Documents, fasc. III, 1949, págs. 30 y sigs.; Emig, «Deutsche Justiz und Verwaltung», 1935; Smein, «La question de la juridiction administrative devant l'Assemblée constituante», en Jahrbuch öffentliches Recht, 1911, págs. 3 y sigs.; Gneist, «Der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte im Deutschland», 1872; Garrido Falla, «La Administración y la Ley», en Revista de Administración Pública, núm. 6, 1951, págs. 125 y sigs.; García Oviedo, «Consideraciones acerca del recurso contencioso administrativo en el Estado totalitario», en Revista de la Facultad de Derecho de Madrid, 1942, págs. 72 y sigs.; Jacquelin, «La juridiction administrative dans le Droit Constitutionnel», 1891; Jellinek (W.), «Der Schutz des öffentlichen Rechts...», 1925; Kormann, «Beziehungen zwischen Justiz und Verwaltung», en Jahrbuch des öffentlichen Recht, 1913; Laferrière, «La raison de la proclamation de la separation des autori-

Las reglas que encauzan el obrar de la Administración pueden considerar, ora el fondo, ora la forma de sus actos. Los actos administrativos deben ser jurídicos en su contenido, esto es, deben ajustarse a lo previsto y querido por el legislador; pero deben también revestirse de las formalidades exigidas por la Ley, en garantía de los intereses públicos y particulares. Las más de las veces acomoda la Administración su conducta a las reglas preestablecidas, desenvolviendo en consecuencia una vida verdaderamente jurídica. En ocasiones sobreviene la transgresión; por lo menos, hay que temerla siempre: de donde brota la necesidad de una intervención destinada a prevenirla o repararla.

2. La fiscalización de los actos de la Administración puede ser de tres clases: *política, administrativa y jurisdiccional*.

La primera es la ejercitada por los altos organismos del Estado, a virtud del ejercicio del *derecho de petición* de los ciudadanos. Tiene muy poca eficacia (5).

La fiscalización *administrativa* puede efectuarse, ya por la propia autoridad que adoptó la resolución, ya por la jerárquicamente superior. La primera se produce a virtud del recurso de *reposición*, mediante el cual el particular agraviado pide a la propia autoridad u organismo que dictó la decisión que la deje sin efecto (6). La segunda se ejercita a vir-

---

tés administrativos et judiciaires», en Mélanges Negulesco, 1935; Martínez Useros, «Lo contencioso administrativo», en Revista de Estudios de la Vida Local, 1948, págs. 161 y sigs. y 509 y siguientes; Mirkin Guelzevich, «De l'étude du contentieux administratif du gouvernement révolutionnaire», en Livre Jubilaire du Conseil d'Etat, 1952, págs. 57 y sigs.; Pinto, «La protection des droits de l'homme par les Tribunaux judiciaires en France», en C. E. Etudes et Documents, III, 1949, pág. 30; Royo Villanova, «Lo contencioso administrativo en los Estados totalitarios», en Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 1941, vol. 170, págs. 307 y sigs.; Raggi, «Alli amministrativi. Giustizia amministrativa», 1950; Stein, «Grenzen und Beziehungen zwischen Justiz und Verwaltung», 1912; Spaventa, «La giustizia nella amministrazione», 1880; V. en Rivista di Diritto Pubblico, 1939, págs. 222 y sigs.; Singer, «Rechtspflege und Verwaltung», 1938; Serrano Guirado, «La justicia administrativa», en Revista de Administración Pública, núm. 6, 1951, págs. 143 y sigs.; Ule, «Die neue Verwaltungsgerichtsbarkeit und das Verhältniss von Justiz und Verwaltung», en Deutsche Rechtszeitschrift, 1949.

Cf. Garrido Falla, «Régimen de impugnación de los actos administrativos», Madrid, 1955, págs. 285-286.

(5) V. Richard, «Le droit de petition», 1942; Lo Verde, L'evoluzione del diritto de petitione», en Rivista di Diritto Pubblico, 1938, pág. 673; Volpe, «Il diritto de petitione e i limiti al suo esercizio», Rassegna di Diritto Pubblico, 1952, pág. 72.

(6) El recurso de reposición se diferencia de la simple instancia o súplica en que aquél es un verdadero recurso, es decir, está sujeto a requisito de tiempo y forma y crea en el recurrente el derecho a obtener una decisión administrativa, determinando en la Autoridad recurrida la obligación de resolver la reclamación.

En cambio, la simple instancia, súplica o solicitud no es un recurso, no está sometida

tud del recurso *jerárquico* o de *alzada*, basado en el principio mismo de la jerarquía administrativa, recurso por el cual, a instancia del particular, la autoridad superior confirma, anula y, en ocasiones, reforma la resolución del inferior. Este recurso puede constar de tantos grados cuantos tenga la jerarquía administrativa, y la utilización total de los mismos por el particular se dice que agota la *vía gubernativa*.

La fiscalización *jurisdiccional* se ejercita por los Tribunales de Justicia (7).

Es general estimar que estos recursos, esta revisibilidad jurisdiccional de la acción administrativa, constituye la mejor y casi exclusiva garantía del administrado, pero ello, en nuestro sentir corresponde a una consideración que, ideológicamente al menos, fracciona la organización social y ocasiona las secuencias de que las teorías a través de los teóricos, o la práctica a virtud de las realizaciones efectivas (8) admita, no ya una discriminación cual hiciera Duguit, sino una antítesis de situaciones entre los gobernantes y los gobernados.

Pues bien, esta antítesis, sea mental y, por tanto, expresiva de una tendencia en el sujeto, sea en verdad coincidente con una realidad social, ha ocasionado y ocasiona, en todos los órdenes de su estimación, consecuencias de la más grave onerosidad social; y aunque abstracción hemos de hacer de cuanto trasciende del tema de la juridicidad de la acción administrativa, y aun más en concreto del sistema de los recursos, lo cierto es que en éste sus resultancias son del siguiente calibre:

Se piensa que la Administración es juez y parte cuando revisa en vía administrativa la legitimidad y conveniencia de sus actos. Decimos parte, en su unilateral y no unívoco significado procesal de jurisdicción contenciosa; esto es, de contraparte. O sea: interesado frente a otro *interesado contrario*.

---

a condiciones de forma o plazo y no obliga a resolver a la autoridad a quien va dirigida (S. Royo Villanova, «Problemas del régimen jurídico municipal», Madrid, 1944, pág. 59).

V. también Marfín Retortillo, «El recurso de reposición en el Estatuto Municipal», en Revista de Legislación y Jurisprudencia, 1931, vol. 158, págs. 479 y sigs.; Cascón Hernández, «El recurso de reposición», en Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid, 1942, págs. 212 y sigs.; Sans Buigas, «El recurso contencioso administrativo y el previo de reposición», en Revista Moderna de Administración Local, Barcelona, 1941-1942-1943.

(7) En el orden objetivo, también la distinción entre los recursos administrativos y jurisdiccionales suele ofrecer pocas dudas; sin embargo, el Derecho positivo puede establecer a veces remedios jurídicos de dificultosa clasificación. En tales casos debe servir de criterio orientador el que el recurso será calificado en consideración a la naturaleza del órgano ante el que deba dirigirse y plantearse (Garrido Falla, ob. cit., pág. 286).

(8) Que aquéllos siempre recogen, por lo que suele ser difícil a veces distinguir, cuándo en la formulación de un teórico el punto de partida son sus concepciones doctrinales y la matización su observación de la realidad social, y cuándo sucede a la inversa.

Y esto trae consigo, no ya sólo la estimación de la insuficiencia *sustancial* de la revisibilidad administrativa de los actos de la Administración, sino también la consideración de la inconveniencia de los modos o formas de aquella revisibilidad (9). De tal suerte, ha irrumpido en la materia administrativa la técnica procesal, en cuanto técnica jurídica *fundamentalmente preordenada a hacer independientes a los actos propios de la función jurisdiccional, y por tanto a los sujetos que la desarrollan, de toda consideración que no sea el contenido de justicia plasmado en la norma de derecho.*

Pero como Administración Pública, en buena concepción implica actividades de intermediación entre lo individual y lo social, y representa en gran medida, aquella parte de la ejecución del Derecho que constituye obra y no simple acto, es decir, ejecución intencional que no vale lisa y llanamente como tal ejecución, —que es lo que sucede a la jurisdicción— sino en cuanto el resultado que la ejecución produce —y de ahí el que la *justicia del Derecho* no sea sino medio para la Administración— tal irrupción, además de ser perturbadora, plantea una grave interrogante cual es la de saber cómo acabaría la conquista de la administración por la jurisdicción.

Pues siendo las armas de ésta simplemente instrumentales, en cuanto correspondientes a la realización de una función cuyo fin es el mantenimiento del Derecho como *medio* necesario para la convivencia, están predestinadas a ser vencidas por las fuerzas resistentes de la administración ocupada, cuya teleología auténticamente finalista tiene la suficiente capacidad de atracción para nutrir un ejército administrativo victorioso.

Y en esta necesidad de victoria está el mayor riesgo de todas las secuencias derivadas del punto que consideramos, pues el administrativismo como actitud sociológica, y el sociologismo como único método de administrar, habida cuenta de que el autoritarismo es aptitud ineludible de la administración, suelen conducir a la quiebra del principio de revisibilidad de los actos de la Administración con posible declaración de derechos de los administrados.

Y tal es ordinariamente susceptible de producirse, de un lado por un movimiento de irritativa reacción de la personalidad jurídica moral que es la Administración, que coincide con los órganos que ostentan el ejercicio del Poder, ante el riesgo del enervamiento de su acción a fuerza de límites, siendo así que éstos, en cuanto modos de conducción de las competencias, constituyen instrumentos de la eficacia administrativa. También, de otra parte, por el erróneo presupuesto teórico de considerar

(9) Y es aquí, en nuestro creer, donde se halla el punto de gravedad.

a la función administrativa, que es actividad de servicio a la comunidad, necesaria y partidistamente vinculada a un totalitario concepto del interés social.

Pues bien, el curso de los tiempos demuestra que la indiscriminación en el sistema ideológico entre la realidad y el valor ideal—la primera correspondiente a una Administración sirviendo a ese totalitario concepto del interés social que así resulta correspondiente con las conveniencias sociológicas que los gobernantes, con verdad o con error, definen como coincidentes con el interés de la mayoría del pueblo; y el segundo representado con una administración sometida a un Poder regido por el Orden y Justicia naturales, que trazan las determinantes del servicio del individuo a la sociedad y de la sociedad a la persona, mediante la concreción del interés social que debe prevalecer, ora colectivo, ora individual—transporta a ciclos históricos en que aquel ideal sin duda irrealizable en la humana sociedad —que recibió la herencia de una original soberbia— pero virtual como instrumento del Bien, pierde incluso su operatividad como tal.

Y como el totalitarismo, que en la pérdida de esa virtualidad se cifra, en el orden estructural, que es el que le da su sentido político, no es cosa distinta que una actitud de reacción de la fuerza gobernante frente a las limitaciones que se quieren imponer, hay que cuidarse de evitar que tales movimientos de reacción se produzcan.

Ya se han dado frente a la *dictadura del Poder legislativo* y pueden llegar a temerse frente a un nuevo recelo ante el judicial. Y sería de lamentar que la Administración jurídica, que nació hija, entre otros factores de la reacción contra un poder judicial que servía a la realeza, fuera a morir a consecuencia de la reacción ante un poder judicial tirano de la Ley (10).

---

(10) Estos órdenes de ideas en nuestro crear operan en ciertas polémicas hoy existentes en nuestras doctrinas. V. fundamentalmente: Guasp, «El derecho de carácter administrativo como fundamento del recurso contencioso», en Revista de la Facultad de Derecho de Madrid, 1940, y Prólogo al Derecho Procesal Administrativo de González Pérez, Madrid, 1955; Garrido Falla, Prólogo a su «Régimen Jurídico de impugnación de los actos administrativos», Madrid, 1956 y nota al «Derecho Procesal Civil», de Guasp, en R.E.V.L., 1957, págs. 133 y sigs.; y encierran un riesgo virtual y no potencial, ya denunciado en otros países al expresar que a la jurisdicción administrativa corresponde «defender la Administración, pero no embarazarla ni irritarla inútilmente». (Puget, «Tradition et progrès au sein du Conseil d'Etat», en Livre Jubilaire, 1952, pág. 124).

Asimismo, escribe Waline, que si fuera preciso dar en pocas palabras una definición del Derecho administrativo, diríamos que es, esencialmente, el estudio del poder discrecional de las autoridades administrativas y de su limitación en garantía de los Derechos de terceros—administrados o agentes públicos... Poder administrativo y derechos de los ciudadanos deben coordinarse para evitar la anarquía y la tiranía... La interpretación de la Ley es siempre ne-

Procede concluir que pues que la *administración* no es actividad que admita para la Administración como sujeto, el sentido contradictorio de parte que caracteriza la función jurisdiccional, no es idealmente legítimo justificar la revisibilidad jurisdiccional de los actos administrativos en una insuficiencia de las virtualidades de justicia de los recursos administrativos, pues la anuencia ideológica a esta afirmación es vehículo que puede conducir más allá de la meta de aquella revisibilidad y llevar a una teórica *jurisdiccionalización de la administración* que, aparte de ser un contrasentido, acabaría de hecho, en otro absurdo que pondría fin al Estado de Derecho: la administrativización de la jurisdicción (11).

**3. LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS.**—Detengamos nuestra atención en los recursos administrativos recién mencionados.

Importa a la Administración reparar sus yerros para mantener su prestigio y actuar con eficacia. El interesado que reclama ante la propia Administración contribuye a satisfacer un interés público.

Estos recursos no producen efecto suspensivo del acto contra el que se reclama, sin perjuicio de lo dispuesto para casos especiales. Han de in-

---

cesaria, a menudo, fácil e implícita y no siempre suficiente... Enjuiciar sobre actividad administrativa exige atender la existencia de motivos que justifican legalmente la decisión. Y estos motivos no son los móviles que inspiran a la autoridad administrativa y determinan su conducta, sino los hechos anteriores a la decisión, o la situación concurrente en el tiempo en que fué adoptada, cuya existencia es condición de legalidad de la misma. (Waline, «Etendue et limites du contrôle du juge administratif sur les actes de l'Administration», en E.D.C.E., número 10, 1956, págs. 25 y 31).

Vid. también Guillien, «Le problème de la juridiction administrative, et spécialement du droit commun, parmi les problèmes généraux et notamment politiques de l'Etat», en E.H.M., 1956, págs. 285 y sigs.

Los riesgos aludidos, han sabido ser evitados por nuestra nueva Ley de lo Contencioso Administrativo de 27 de diciembre de 1956. (Vid. artículo 28, 6), en relación con los artículos 1.º, 39 y 41).

(11) Y es por esta misma inspiración defensiva—también y por secuela de la necesaria independencia de las funciones públicas afectadas muchas veces por sus propias y excesivas extensiones—como hemos creído superada la repetida afirmación de que cuando la Administración resuelve los llamados recursos administrativos ejercita una función jurisdiccional (V. Martínez Useros, «Desviación de Poder», en N.E.J.S., vol. VII, 1955, pág. 334). Congruentemente con tal espíritu, no procede admitir la autoinvasión quintacolumnista de que las vías previas constituyen ejercicio por la Administración de la función jurisdiccional; siendo así que sólo representan la actuación de una potestad decisora de aquélla que, en cuanto ésta es jurídica lo es de Derecho y llamamos jurisdiccional, pero sin que ello quiera indicar asimilación a la función correspondiente, sino participación administrativa en aquélla al modo determinado por el fin de su propia actividad, que a la vez impone el principio de la jerarquía y la consideración del Derecho como medio y no como fin, circunstancias ambas absolutamente incompatibles con la función jurisdiccional en sí.

terponerse y resolverse dentro de determinado plazo. Va siendo hoy día corriente, por virtud de la teoría del silencio, estimar que el recurso ha sido desestimado si la resolución no se produce en el término legalmente establecido (12).

4. RECURSOS JURISDICCIONALES.—Los recursos administrativos —directos o de alzada— no constituyen verdaderos juicios. Son mero examen que de sus actos efectúa la propia Administración para deshacer sus errores, si los hubiere. Falta en ellos la verdadera controversia, la discusión. El particular reclama, aduciendo en verdad los fundamentos legales pertinentes. La Administración resuelve, mas lo proveído por ella es resultado inmediato de una labor en que ha faltado la controversia ordenada y profunda del juicio. De aquí su insuficiencia.

(12) V. Brémond, «De la juridiction des Ministres», en *Revue Critique*, 1886, págs. 261 y sigs.; Perreau, «Du contrôle hiérarchique en matière administrative», en *Revue du Droit Public*, 1897, págs. 62 y sigs.; Hartmann, «Del ricorso gerarchico», 1911; Ubierna, «Procedimientos administrativos», 1914; Forti, en *Studi di Diritto Pubblico*, 1937, vol. II, págs. 117, 120, 139 y 147; Ragnisco, «I ricorsi amministrativi», 1937; Puchetti, «Il ricorso gerarchico», 1938; Bielsa, «El recurso jerárquico», Rosario, 1939; Puget et Maleville, «Les recours purements administratifs, mode de protection des «Administrés» en La *Revue Administrative*, 1953, págs. 111 y sigs.; Clavero Arévolo, «Consideraciones generales sobre la vía gubernativa», en *Homenaje a García Oviedo*, 1954, I, págs. 219 y sigs.

Alessi, «Osservazioni intorno ai limiti soggettivi di efficacia del giudicato amministrativo», en *R. T. Dito. Pubbl.*, 1954, pág. 51; Allen, «Administrative jurisdiction», 1956; Forti, «I provvedimenti interni dell' Amministrazione e il ricorso gerarchico», en *Studi Diritto Pubblico*, vol. II, 1937, pág. 117; Idem, «La revocabilità dei decreti emessi su ricorso gerarchico» en Idem, 1937, pág. 129; Idem, «Il diritto di ricorso gerarchico e gli organi dello Stato», en Idem, pág. 139; Idem, «La revocazione nei ricorsi amministrativi», en Idem, pág. 147; Ragnisco, «Poteri dell'autorità superiore e ricorso in via gerarchica», en *R. Dito. Pubbl.*, 1942, pág. 172; Lancis y Estrada, «El recurso de alzada ante el Presidente de la República», La Habana, 1951; Liel-Veaux, «Recours hiérarchiques ou gracieux et recours contentieux», en *R. A.*, 1956, pág. 271; Méján, «Le nouveau référé administratif», en *R. A.*, 1955, págs. 156 y sigs.; Nai, «Il ricorso straordinario al Presidente della repubblica», Milano, 1957; Ragnisco y Rosano, «I ricorsi amministrativi», Roma, 1954; Ragnisco, «Il ricorso in via straordinaria al Re e la giurisprudenza del Consiglio di Stato», en *S.C.C.E.*, vol. II, 1932, págs. 1 y sigs.

La transformación del Estado absoluto en Estado de Derecho no modifica, en sentir de Puchetti, la naturaleza del recurso jerárquico, que sigue impregnado de los viejos matices de la «vía gratiæ» (ob. cit., pág. 10); sin embargo, y no obstante la indudable presencia que en él se da de un sentido corporativo que tiende a justificar por los superiores las decisiones de los inferiores, la consideración de que constituye el vestíbulo de la revisión jurisdiccional ha de ejercer una saludable influencia en el tránsito a un estricto y real control de la legalidad en vía gubernativa, habida cuenta—cual señala Clavero—de que la Administración debe desplegar en el ejercicio de su potestad jurisdiccional una actividad tendente a evitar litigios, más que a prevenirse para la defensa de los que le promuevan los particulares (loc. cit., página 223).

Para colmarla, hánse ideado los recursos jurisdiccionales, esto es, los verdaderos juicios administrativos, desarrollados en forma solemne, con la oposición formal entre las partes y la discusión razonada ante verdaderos Tribunales de Justicia (13).

5. Es corriente distinguir dos clases de recursos jurisdiccionales: el *ordinario* y el *contencioso administrativo* (14).

El recurso judicial *ordinario* es el que corresponde al particular contra los actos de la Administración actuando como persona jurídica o lesionando o controvertiéndose un derecho civil.

Entraña este recurso una manifestación de la vieja doctrina, que divide en dos la personalidad de la Administración. Si ésta obra en ocasiones como una persona privada y desarrolla su actuación en la forma del Derecho privado, es lógico que las cuestiones que se deriven de su proceder pasen a conocimiento de los Tribunales encargados de dirimir los pleitos entre los particulares. No está aquí en causa la soberanía del Estado y no hay, por ende, razón para que la Administración se sustraiga a la acción de los Tribunales.

6. El recurso contencioso administrativo es el que se interpone en los casos en que la Administración obra como Poder público, lesionando con su actuación un derecho administrativo particular o, lo que es más importante, la legalidad establecida.

---

(13) Escribió Jellinek que el tránsito de la jurisdicción al Derecho público constituyó uno de los más importantes progresos del Estado moderno, jurisdicción que se ha generalizado en el campo administrativo, dando lugar a una infinidad de particularidades en el proceso de otorgar virtualidad al presupuesto fundamental de la acción administrativa de aquél, esto es, la ordenación, condicionamiento y limitación de la misma por principios y normas de carácter ético-jurídico (V. Laferrière, «Traité de la juridiction administrative», 2.<sup>a</sup> ed., 1896, vol. I, página XI).

(14) Vid. Liet-Veaux, «Réflexions sur la séparation des contentieux», en R. A., 1956, pág. 369; Durand, «Les rapports entre les juridictions administrative et judiciaire», Paris, 1956; Bielsa, «Cuestiones de jurisdicción. Acciones y recursos», Buenos Aires, 1956; Merikoski, «Quelques tendances dans le développement du contrôle juridictionnel de l'Administration», en R.I.S.A., 1955, pág. 215; Mast, «Les fondements constitutionnels de la juridiction administrative en Belgique», en Recueil de Jurisprudence du Droit Administratif, Bruxelles, 1956, pág. 81; Franchini, «Aspetti del sindacato del giudice penale sugli atti amministrativi», en R. T. Dito. Pubbl., 1957, págs. 337 y sigs.; Blaevoet, «Le contentieux des établissements publics industriels et commerciaux», en R.D.P., 1957, pág. 5; Miele, «In tema di giurisdizione su atti di annullamento», en F. A., 1956, 2-1-89; Gasparri, «Appunti per una classificazione generale delle disfunzioni amministrative», en Rass. Dito. Pubbl., 1954, pág. 1; Tixier, «Le contrôle judiciaire de l'Administration anglaise», Paris, 1954; Laroque, «Contentieux social et juridiction sociale», en E.D.C.E., 1953, pág. 23.

Se ha discutido mucho acerca de la propiedad de la voz *recurso* referida al contencioso administrativo. Se ha dicho que la palabra es inadecuada, pues en buena técnica sólo debe emplearse para designar la impugnación de un acto anterior de una autoridad de la misma clase de aquélla ante la que se reclama (15).

Pero si es tradicional la utilización del susodicho término ello es debido a que inicialmente lo contencioso administrativo tuvo caracteres de función accesoria de la propiamente administrativa. Laferrière expresaba que de la separación de los poderes administrativo y judicial derivaba naturalmente la institución de la justicia administrativa, ya que administrar es asegurar la aplicación de las leyes en el interés general, no solamente haciendo ejecutar las leyes y decretos —lo que constituye la función de la Administración activa—, sino también decidiendo las reclamaciones motivadas por dicha ejecución, lo que constituye la función propia de la llamada Administración contenciosa (16).

En efecto, hasta 1789 había dominado plenamente un régimen de confusión de funciones y de órganos, con predominio muy marcado del poder judicial; la Administración se había desarrollado hasta entonces en estado de notoria dependencia de aquél. Pero la Asamblea Constituyente decidió alterar este orden estableciendo un régimen de separación de poderes, tanto en el sentido de Montesquieu (de deslinde de funciones para garantía de la libertad individual), cuanto en el de orientación política de emancipación del poder ejecutivo, en defensa del principio de la soberanía nacional que aquél actúa en su función de cumplir y hacer cumplir las leyes. De aquí la asignación a los órganos del mismo de la facultad de juzgar aquellas cuestiones que directamente le afectasen, mediante una vía de *recurso*.

Y la interpretación de tales acontecimientos esclarece que a la Revolución interesó *ab initio*, más que el de las garantías civiles, el problema de la participación del ciudadano en el ejercicio de la soberanía nacional. Aquélla no estableció el contencioso administrativo, si bien lo preconstituyó al exaltar el ámbito social de la persona individual, siendo el Estado constitucional a ella subsiguiente el que inició la estructuración de la justicia administrativa. Comienza entonces la virtualidad de lo contencioso administrativo que, pues resulta prolongación de la activi-

(15) V. Guasp, «El derecho de carácter administrativo como fundamento del recurso contencioso», en Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid, 1940, núm. 2, pág. 12; González (Alfonso), «La materia contencioso administrativa», 1903, págs. 18 y sigs.; Ribolzi, «L'azione nel diritto processuale amministrativo», Milano, 1955; y Sentencias del Tribunal Supremo de 13 de mayo y 11 de junio de 1942, y Auto de 21 de abril de 1942.

(16) Laferrière, «Cours de Droit Public et Administratif», vol. II, 1860, pág. 511.

dad de administración activa y se verifica por los mismos órganos de ésta, recibe con justeza la denominación de *recurso*.

Mas la idea de lo contencioso administrativo como instrumento de defensa ciudadana progresa rápidamente y, bajo este género de influencia, la Constitución del año VIII arrebató a las autoridades de la Administración activa la facultad de decidir en contencioso administrativo según los procedimientos habituales de la Administración, adoptando para los Tribunales administrativos una estructuración análoga a los de la jurisdicción ordinaria. Así el Derecho administrativo y la revisibilidad contencioso administrativa, que nacieron como sistema de ordenación y enjuiciamiento pro defensa de la independencia del Poder Ejecutivo, adquieren dualidad de contemplaciones y superior virtualidad, operando tanto en el sentido de instrumentos de efectividad del privilegio del interés colectivo en el juego de las relaciones jurídico públicas, como en el de medios para prevenir y defender los derechos e intereses individuales cuyo sacrificio no imponga legítimamente aquel principio.

7. Interesante es, a este respecto, indagar la finalidad de este juicio contencioso administrativo.

Tradicional es la opinión que asigna al recurso contencioso administrativo la función de defender el derecho del particular contra los agravios que reciba de las providencias o acuerdos de los órganos administrativos. Las autoridades administrativas deben acomodar su conducta a las normas legales que reconocen derechos subjetivos, y cuando así no ocurre, justo es conceder al ciudadano la facultad de ejercitar una acción judicial para obtener del Tribunal la reparación consiguiente.

La idea de la defensa del derecho subjetivo es, en rigor, verdadero eje del sistema de lo contencioso administrativo, pues no hay que olvidar que este recurso nació como derivación y consecuencia obligada del Estado de Derecho, que somete el poder público al orden jurídico en garantía del particular.

Durante gran parte del Siglo XIX predomina esta tendencia en la que cabe destacar la significativa circunstancia de la consideración predominante del ordenamiento jurídico administrativo como un simple límite externo de la actividad administrativa. Consecuencia de tal modo de entender la cuestión es que este modo de defensa sólo pudiera ser ejercitado por el titular de un derecho lesionado y únicamente en los casos en que la lesión se operó.

De aquí también que el enjuiciamiento, aun gravitando sobre el acto lesivo, trascienda lógicamente a la contradicción de contenido entre tal acto que lesiona el derecho cuya tutela se postula y el debido reconoci-

miento del dicho derecho, para cuya declaración hay que atribuir competencia a la actividad jurisdiccional promovida. La Administración puede, por ende, ser compelida a obrar de conformidad a lo que exija el derecho en cuestión; y, de aquí también, el que la Sentencia se haya de limitar al caso específico considerado y los efectos del fallo deban circunscribirse a las partes que contendieron (17).

8. Mas, como es obvio que con la vía de plena jurisdicción sólo parcialmente quedaba cumplido el objetivo de garantizar el sometimiento al Derecho de la acción administrativa, en cuanto que aquél es para ésta no únicamente límite extrínseco, sino también normatividad interna de conducta, dicho primer sistema de enjuiciamiento se hubo de ver completado por el establecido al impulso de las corrientes de doctrina que señalaron a la jurisdicción contencioso administrativa la finalidad de defender la legalidad y la consiguiente facultad de decretar la anulación de los actos que la conculquen. Con tal tendencia se amplía la órbita de acción de lo contencioso administrativo, ampliación que se halla en perfecta consonancia con cuanto en rigor de verdad significa y pretende la introducción del principio de la juridicidad administrativa. A la vez se agranda y reduce el contenido del proceso jurisdiccional administrativo, ya que se extiende la capacidad procesal necesaria para promoverlo—por cuanto no se requiere la lesión de un derecho del actor— y, de otro lado, se minorra el alcance de la decisión, que no podrá trascender de la declaración de nulidad del acto.

El recurso contencioso de anulación ha sido plenamente aceptado en Francia por virtud de la jurisprudencia del Consejo de Estado, a quien

---

(17) Vid. Alessi, «La crisi attuale della nozione di diritto soggettivo e i suoi possibili riflessi nel campo del diritto pubblico», en S.G.M.O., 1957, vol. I, pág. 1; Buttgenbach et Clemens, «Jurisprudence du Conseil d'Etat et droits des administrés», Bruxelles, 1950; Castán, «Derechos subjetivos», en N.E.J.S., vol. 7.º, 1955, pág. 102; Cannada Bartoli, «La tutela giudiziaria del cittadino verso la pubblica Amministrazione», Milano, 1956; Eisenmann, «Une nouvelle conception du droit subjectif: La théorie de M. Jean Dabin», en R.D.P., 1954, página 753; Garrido Falla, «Las tres crisis del derecho público subjetivo», en E.G.O., vol. I, 1954, págs. 177 y sigs.; Idem, «Derechos públicos subjetivos», en N.E.J.S., vol. 7.º, 1955, pág. 68; Lucas Verdú, «Derechos individuales», en N.E.J.S., vol. 7.º, 1955, pág. 37; Maspétiol, «L'Etat devant la personne et la société», Paris, 1948; Pi Suñer, «Clasicismo y romanticismo en el Derecho Público», en E.G.M., 1952, pág. 575; Pelloux, «Le citoyen devant l'Etat», Paris, 1955; Portanova, «L'evoluzione dei diritti dell'uomo dal 1789 al 1948», en Ras. Dito. Pubbl., 1956, pág. 303; Robert, «Les violations de la liberté individuelle commises par l'Administration», Paris, 1956; Romano, «Autonomia privata», en R. T. Dito. Pubbl., 1956, pág. 801; Raggi, «Qualche osservazione sul concetto di diritto soggettivo», S.G.M.O., 1957, vol. 2.º, pág. 383; Verdier, «Les droits eventuels», Paris, 1955.

se debe la introducción en aquel país del llamado recurso por abuso de poder (*excés de pouvoir*).

Los recursos por exceso de poder suponen, pues, la censura jurisdiccional en orden a la acomodación al Derecho —en su más amplio y objetivo valor— de los actos administrativos; y, en primer término, se ha de concretar, al efecto del debido enfoque del análisis de esta vía de recurso, que la palabra *poder* significa facultad de obligar, de ligar. Y, si el poder se halla jurídicamente condicionado, es obvio que tal potestad se encontrará preconformada, de donde es claro que surge la posibilidad del exceso de poder, en cuanto se sobrepase la facultad de obligar que al poder corresponde: O, lo que es lo mismo, cometer exceso de poder es producir un acto que pretende tener fuerza de obligar y, que carece de ella por cuanto no se acomoda a los límites en función de los cuales fué establecida la susodicha preconformación del ejercicio del poder.

Así, el exceso de poder de la justicia administrativa se ha desarrollado como un instrumento concreto para producir la anulación y suprimir la fuerza de obligar de los actos administrativos ilegales, resultando que la vía jurisdiccional contencioso administrativa coliga, en relación jerarquizada pero en necesaria concurrencia, el interés público de la acomodación al Derecho de los actos administrativos y el interés individual de que tal acomodación no sea quebrantada. Interés individual que, respecto de un acto de autoridad, no puede ser otro que el de privar de fuerza de obligar al mismo, en cuya privación cabe apreciar un interés genérico o un interés específico.

Se configura así el exceso de poder como una auténtica vía de impugnación de los actos administrativos sobre la base de un interés individual concreto que es indirectamente protegido por la norma y que resulta beneficiado por el efectivo mantenimiento de las disposiciones de la misma. Se ha estructurado a la manera de un recurso reconocido en favor de todo aquél que, teniendo un interés directo y personal en un acto de la Administración, careciese de derecho para utilizar otro recurso mediante el que poder obtener las satisfacciones necesarias. Con su aparición quedó consagrado un sistema dualista.

De una parte, el recurso contencioso clásico, llamado de *plena jurisdicción* y similar al juicio ordinario, y, de otra, el recurso *contencioso de legalidad* que se instauraba. Propendía aquél a la defensa del derecho subjetivo y se proponía éste la defensa de la norma establecida, con propósito asimismo de tutelar intereses legítimos de los ciudadanos. El primero conoce de todo el contenido del acto y en él juegan los hechos y el Derecho, resolviendo la sentencia que lo termina todos los extremos del debate, si bien los efectos jurídicos del fallo afectan sólo a los litigantes.

En el recurso de anulación, por el contrario, se trata de juzgar lisa y llanamente de la acomodación a las normas del ordenamiento jurídico del acto que se somete a enjuiciamiento. Por tanto, su alcance, cuando el recurso prospera, es el de anular el acto impugnado y, como recurso de anulación, los efectos del fallo se configuran *erga omnes* (18).

Asimismo, conviene insistir en que no es necesaria la existencia de un verdadero derecho para que el recurso por exceso de poder sea interpuesto y llegue a prosperar, aunque algunos, como Bonnard, estiman que aquél se propone también la defensa del derecho subjetivo, ya que el ciudadano goza del derecho a que la Administración respete la legalidad (19).

La idea del derecho público subjetivo del administrado —escribe Bonnard— no debe estar limitada en un Estado de Derecho a obligaciones de carácter individual incumbentes a la Administración, siendo preciso extenderla a toda situación que suponga para aquélla una obligación establecida en interés de los administrados. Los autores clásicos del Derecho Administrativo francés defendieron esta extensión de los derechos públicos subjetivos, señalando que sólo cuando la Administración está investida de un poder discrecional es cuando el administrado no puede invocar frente a ella sino un interés (20).

Sin embargo, la doctrina dominante estima que el que se cumpla la legalidad es sólo un interés y no un derecho del administrado, pues derecho objetivo y derecho subjetivo tienen esferas limitativas no necesariamente convergentes, y el respeto a la legalidad establecida constituye un principio independiente de la específica tutela de un interés individual mediante el reconocimiento de un derecho público subjetivo (21), si así no fuese, derivaría la consecuencia de que el contencioso de anulación carecería de significado al quedar convertido en un recurso de plena jurisdicción.

Tampoco es el recurso de anulación una verdadera acción popular, ya que no puede promoverlo quien no posea en relación con el acto impugnado un interés personal, directo y legítimo. Decir *interés personal* equivale a interés derivado de una situación individual, que excluye el inte-

(18) Villa, «La giurisdizione amministrativa e il diritto obbiettivo», en R. Dito. Pubb., 1921, pág. 352; Albini, «Le sentenze dichiarative nei confronti della Pubblica Amministrazione», 1953; Alessi, «Osservazione intorno ai limiti soggettivi di efficacia del giudicato amministrativo», en R. Dito. Pubb., 1954, pág. 51.

(19) Bonnard, «Le contrôle juridictionnel de l'Administration», 1934, págs. 62 y siguientes

(20) Vid. Bonnard, «Précis de Droit Administratif», 4.ª ed., 1943, pág. 11.

(21) Vid. Hauriou, «Aux sources de Droit. Le Pouvoir. l'Ordre et la liberté», en Cahiers de la Nouvelle Journée, núm. 26.

rés estrictamente derivado del carácter de miembro de una comunidad (acción popular), si bien se va ampliando notablemente el ámbito de esa estimación subjetiva a situaciones personales de carácter no privado: contribuyente elector (22). *Interés directo* supone que sea un interés actual o existente, no eventual o futuro; y *legítimo*, que sea nacido de una relación de Derecho protegida indirectamente por la Ley al tutelar los intereses públicos, o sea —cual señala Meucci—, un interés particular que se beneficia de la observancia de la Ley (23).

El curso y sentido de la evolución del escueto recurso de plena jurisdicción a la admisibilidad del de anulación lo expresa Duguit señalando que «la concepción imperialista y clásica del Derecho público correspondía a la concepción individualista del Derecho privado. El Estado se consideraba como titular del derecho subjetivo de poder, que se manifestaba no solamente en la Ley, sino también en la actividad administrativa; el individuo se concebía como titular, en cuanto hombre, de un cierto número de derechos subjetivos que se sintetizaban en los dos derechos de libertad y propiedad. Así, se encontraban siempre frente a frente el Estado, titular del derecho subjetivo de poder, y el individuo, titular de los derechos subjetivos de libertad y de propiedad, libertad y propiedad en la que el Estado no podía tocar sino en cierta medida y bajo ciertas condiciones. Dadas estas concepciones del Derecho público y del Derecho privado, todo proceso administrativo suscitaba en el fondo esta cuestión: el derecho subjetivo del individuo, ¿ha sido o no perjudicado por el Estado, por la actividad administrativa, más allá de los límites en que puede serlo? En todo proceso administrativo se planteaba, pues, una cuestión de derecho subjetivo».

«Lo contencioso administrativo era siempre exclusivamente contencioso subjetivo: para la Administración, puesto que se planteaba la cuestión de la extensión de su derecho de poder; y para el administrado, puesto que se planteaba para él la cuestión de saber si sus derechos subjetivos de libertad y propiedad habían sido violados. Toda contienda debía, pues, dar fin con el reconocimiento de un derecho subjetivo de la

(22) Vid. Alibert, «Le contrôle juridictionnel», 1926, págs. 102 y sigs.

(23) «Istituzioni...», 6.ª ed., 1909, pág. 127; «Recours par excés de pouvoir, intérêt, pour agir», en Long, Weil et Braibant, loc. cit., pág. 25; Picardi, «La distinzione fra diritto e interesse nel campo della Giustizia Amministrativa», en Studi in occasione del Centenario del Consiglio di Stato, 1932, vol. II, págs. 115 y sigs.; Fernández de Velasco, «La acción popular en el Derecho administrativo», en Revista de Legislación y Jurisprudencia, 1919, vols. 134, 135 y 136; Catherine, «L'intérêt general», en la Revue Administrative, 1951, págs. 3 y sigs.; Casetta, «Diritto soggettivo e interesse legittimo: problemi de la loro tutela giurisdizionale», en Rivista di Diritto Pubblico, 1952, págs. 611 y sigs.; Gargano, «Della tutela degli interessi dei cittadini contro gli atti della Pubblica Amministrazione», 1939.

Administración o del administrado y entrañar, por tanto, una condena».

«Pero basta abrir el *Recueil* de la jurisprudencia del Consejo de Estado, para notar que se dictan decisiones de dos categorías que, en su simple aspecto exterior, aparecen claramente diferenciadas. En unas, se limita a dictar la anulación de un acto administrativo o a rechazar la demanda; en otras, decide a veces la anulación de un acto administrativo y dicta además una condena contra el particular o contra la Administración. Y, si hay dos categorías de sentencias tan diferentes, es evidente que hay dos categorías de recursos» (24).

En un principio se aceptó el recurso para corregir los vicios de forma o de competencia que se cometieran en los referidos actos. Posteriormente se extendió a los casos en que se perpetrara la violación de una ley en cuanto a su fondo y, por la teoría de la *desviación de poder* (*détournement de pouvoir*), quedó admitido el recurso que se interpone contra un acto administrativo que, con respeto aparente de la ley, tuérce su verdadero sentido. Toda ley debe ser aplicada de acuerdo con la finalidad en cuya mira se dictó. Una ley de policía, verbigracia, no debe aplicarse con miras fiscales o políticas. En la ejecución de las leyes goza la Administración de una cierta potestad discrecional tocante a la apreciación del momento y circunstancias en que debe ejecutarse, ya que administrar no significa aplicar rígidamente las leyes. Pero lo discrecional no es lo arbitrario, por lo que si la Administración, abusando de su poder discrecional pone en actuación una ley con menosprecio del motivo que la crea, viola la ley y nada más justo que, por virtud de un recurso, sea corregida la extralimitación cometida (25).

(24) Duguil, «Las transformaciones del Derecho público», 2.<sup>a</sup> edición esp., 1926, págs. 255 y siguientes.

(25) V. Martínez Useros, «Desviación de poder», en Nueva Enciclopedia Jurídica Seix, tomo VII, Barcelona, 1955, págs. 333 y sigs., y la bibliografía allí citada; y también, Fliniaux, «Les recours en appréciation de validité», en *Mélanges Hauriu*, 1929, págs. 297 y sigs.; Castberg, «L'excès de pouvoir dans la justice internationale», en *Recueils des Cours de l'Académie de Droit I. de La Haye*, vol. 35, 1931, págs. 357 y sigs.; Bouffandeau, «Le juge de l'excès de pouvoir des principes du droit public français entre le 16 juin 1940 et l'entrée en vigueur de la nouvelle Constitution», en *C. E. Etudes...*, fasc. I, 1947, pág. 23; Méndez, «Lo contencioso de anulación en el Derecho uruguayo», Montevideo, 1952; Gasparri, «In materia di rapporti tra giudicato amministrativo e attività discrezionale della Pubblica Amministrazione», en *II Foro Amministrativo*, 1954, I-IV-2; De Valles, «Le giurisdizioni speciali e il sindacato della Corte di Cassazione per violazione di legge», en *II Foro Amministrativo*, 1954, II-1-82; Ribolzi, «Documentabilità dell'eccesso di potere attraverso lettere di pubblici funzionari», en *II Foro Amministrativo*, 1954, I-I-341.

Cf. también: Caio Tácito, «Desvio de poder en materia administrativa», Río de Janeiro, 1951; Cannada Bartoli, «Il diritto soggettivo como presupposto dell'interesse legittimi», en *R. Dito. Pubbl.*, 1953, pág. 334; Cassarino, «Le situazioni giuridiche e l'oggetto della giurisdi-

Los casos de exceso de poder son pues diversas irregularidades que afectan al acto atacado y entrañan su anulación; siendo característica común a todos ellos el que la irregularidad se halle basada sobre una cuestión de Derecho y constituya una ilegalidad.

Y, como quiera que una de las más considerables ventajas del recurso por exceso de poder es su gran flexibilidad, las tendencias recientes registran un ensanchamiento sensible de la base de admisibilidad de tales recursos, que Gazier clasifica distinguiendo en cuanto a la legalidad externa del acto —incompetencia, vicio de forma e irregularidad del procedimiento— y en cuanto a su legalidad interna —falta de base legal, violación de disposición legal y desviación de poder o de procedimiento—. También ha evolucionado el recurso en el punto concerniente al examen y control de los hechos por medio del Consejo de Estado, repelido de ordinario —como estricto recurso de legalidad— y admitido en la jurisprudencia reciente (26).

La jurisdicción italiana llamada de *mérito* implica el examen de la conveniencia y de la oportunidad del acto administrativo. La conveniencia es la bondad del acto en orden a su contenido; la oportunidad, respecto a las circunstancias que lo han determinado o al momento en

---

zione amministrativa», Milano, Giuffrè, 1956; Idem, «Atti amministrativi discrezionali e disapplicazione in giudizio», en F. A., 1956, 2-1-163; Cavare, «Le recours pour excès de pouvoir en droit international public», en E.H.M., 1956, pág. 63; Capograssi, «Su alcuni bisogni dell individuo contemporaneo», en S.G.M.O., 1957, vol. 1.º, pág. 299; Guillois, «De l'arrêt Bouleyre a l'arrêt Barel (Contribution a l'étude du pouvoir discretionnaire)», en E.H.M., 1956, pág. 297; Hamson, «Executive discretion and judicial control», London, 1954; Letourneur, «Etude sur la classification des diverses situations juridiques», en R.D.P., 1933, pág. 327; Idem, «L'apparition de nouveaux éléments subjectifs dans les recours pour excès de pouvoir», en E.D.C.E., número 7, 1953, pág. 66; Moreau, «L'institution du recours pour excès de pouvoir en Belgique», Bruxelles, 1938; Mossel, «La notion de parties dans le recours pour excès de pouvoir», en R.D.P., 1956, pág. 343; Pappalardo, «L'eccesso di potere amministrativo, secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato», en S.C.C.E., vol. 2.º, 1932, pág. 429; Piccardi, «La distinzione fra diritto e interesse nel campo della giustizia amministrativa», en S.C.C.E., vol. 2.º, 1932, página 115; Sperduti, «Contributo alla teoria delle situazioni giuridiche soggettive», Milano, 1944; Waline, «L'irrecevabilité du moyen de détournement de pouvoir contre une décision juridictionnelle», en R.D.P., 1955, pág. 385.

(26) V. Gazier, «Essai de presentation nouvelle des ouvertures du recours pour excès de pouvoir en 1950», en C. E. Etudes..., fasc. 5.º, 1951, págs. 77 y sigs.; Lampue, «Le développement historique du recours pour excès de pouvoir», en Revue Internationale des Sciences Administratives, 1954, págs. 359 y sigs.; Letourneur, «El control de los hechos por el Consejo de Estado francés», en Revista de Administración Pública, núm. 7, 1952, págs. 219 y sigs.; Long, Weil et Braibant, «Les grands arrêts de la jurisprudence administrative», 1956, páginas 16, 91, 106, 113 y 307).

que se ha producido. Son —expresa Ferraris— criterios de equidad administrativa (27).

Recientemente viene hablándose del llamado *abuso del derecho* en el orden administrativo, suscitándose la relación que dicha doctrina pueda tener con la denominada *desviación de poder*. Se estima que entre el abuso del derecho y la desviación de poder existe una relación de género a especie; ésta se comprende en aquél, pero no viceversa. En el orden jurídico administrativo existen casos de abusos de derecho que no constituyen desviación de poder, habiendo sido ejercida rectamente la facultad administrativa, es decir, sin quebrantamiento del fin legal, pero contrariándose el interés social prevalente (28).

9. ¿Qué clases de actos quedarán exceptuados del recurso contencioso administrativo?

Desde luego, lo están los actos legislativos, en razón de la calidad de quien los emite (29).

(27) «Diritto Amministrativo», 1922, vol. I, pág. 386. V. Tentolini, «La giurisdizione: di merito del Consiglio di Stato rispetto all'attuazione delle decisioni del giudice amministrativo», en *Il Foro Amministrativo*, 1953, II-I-183; Fagiolari, «La giurisdizione di merito del Consiglio di Stato», en *Studi in occasione del Centenario*, 1932, volumen III, página 1.

Gasparri, «Sui limiti del sindacato di legittimità della Corte dei Conti», en *S.G.M.O.*, 1957, vol. I, pág. 629.

(28) Martínez Useros, «La doctrina del abuso del derecho y el orden jurídico-administrativo», Madrid, 1947.

En el Estado alemán nacionalsocialista prevaleció la idea de hacer descansar el recurso contencioso administrativo en la defensa de la legalidad, expresión jurídica de la dirección política impuesta a la comunidad popular. Según Maunz, en este Estado tal recurso no podía basarse en la defensa del derecho subjetivo, porque este derecho no era sino una mera consecuencia del ordenamiento jurídico general. El fin de este recurso no era la protección del derecho subjetivo sino del derecho objetivo del que aquél es mero reflejo («Neue Grundlage des Verwaltungsrecht», Hamburgo, 1934, pág. 35; en sentido parecido, Reinhardt, en Frank, «Deutsches Verwaltungsrecht», 1937, págs. 78-79; Schüle, «Verwaltungsmessen und nationalsozialistische Rechtsdenken», en Frank, ob. cit., págs. 343 y sigs.; Frank, «obra cit.», XII; Kluge-Krüger, «ob. cit.», págs. 350-51; Meissner y Kaisenberg, «Staats und Verwaltungsrecht im Dritten Reich», Berlin, 1935, pág. 130; véase el interesante trabajo de S. Royo Villanova en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, marzo 1941; y García Oviedo, «Consideraciones acerca del recurso contencioso-administrativo en el Estado totalitario», en *Revista de la Facultad de Derecho de Madrid*, 1942, núms. 8 y 9).

(29) Decisiones del Consejo de Estado francés de 1938 y 1944 admiten el recurso contencioso contra actos legislativos lesivos de derecho de un particular, si no hay prohibición expresa de la Ley.

Cosa distinta de la materia contencioso administrativa es el posible enjuiciamiento de constitucionalidad de las leyes: Vid. Waline, «Eléments d'une théorie de la juridiction constitutionnelle en droit positif français», en *R.D.P.*, 1928, pág. 441; Biscaretti di Ruffia, «Il problema

Discrepan las opiniones en lo referente a los actos de aplicación por el Poder ejecutivo de las leyes de autorización.

Son de opinar algunos que, por tratarse de disposiciones dictadas por delegación, participan de la naturaleza de la ley, escapando al control jurisdiccional y sometiéndose tan sólo a la censura parlamentaria.

Otros admiten el control judicial a los efectos de que el juez aprecie el uso que de la autorización legal hizo la Administración pública (30).

En rigor, la teoría del abuso de poder parece autorizar este recurso en el caso considerado.

También se excluyen los actos políticos o de gobierno (actos de gracia, de relación entre los poderes públicos, actos diplomáticos, declaración del estado de guerra), porque emanan de órganos políticos y porque, como expresa Ruiz del Castillo (31), se caracterizan por esa *razón de Estado* más próxima al reino de la necesidad que a los dominios de la vida jurídica.

Respecto a las disposiciones reglamentarias, originariamente, proponiéndose el recurso contencioso solamente la defensa del derecho del particular, quedaban excluidas del recurso por estimarse que ellas constituían una amenaza, un peligro, pero no un daño real para el particular, debiéndose esperar a la resolución que la aplicase para que el recurso procediese.

Se estimaba, además, que la ampliación del recurso a las disposiciones generales constituía un atentado contra el principio de la independencia del Poder ejecutivo, cuyas actividades quedaban así a merced del juez, quien por este medio derogaba o dejaba sin aplicación lo que era propio de la Administración.

Posteriormente viene prosperando la doctrina contraria por estimarse que los peligros potenciales originan ya inseguridades y agravios a los derechos de los particulares y que es justo queden garantizados por un régimen de prevención oportuna (32).

---

della giurisdizione costituzionale e la sua recente soluzione in Italia», en S.G.M.O., 1957, volumen 1.º, pág. 123; Pierandrei, «Le decisioni degli organi della Giustizia Costituzionale (Natura, Efficacia, Esecuzione)», en S.G.M.O., 1957, vol. II, pág. 241.

(30) La jurisprudencia italiana más reciente, reafirmando criterio anterior, admite el recurso en estos casos. (V. Villa, *Controllo giurisdizionale dei decreti emanati per delega legislativa contraria alla Costituzione*, en *Il Foro Amministrativo*, 1952, IV-33).

(31) «Manual de Derecho Político», 1939, pág. 13; V. Pommaret, «Les actes diplomatiques et le contentieux administratif», 1943.

(32) En Francia se introdujo este sistema primeramente sólo contra las disposiciones de los organismos y autoridades locales, por estimarse que lo que emanaba de la Administración central eran actos políticos, ya que procedían del Jefe del Estado. Posteriormente se extendió

10. ORGANIZACIÓN DE LOS TRIBUNALES CONTENCIOSO ADMINISTRATIVOS.—Tres son los sistemas fundamentales concebibles: primero, el que da a la Administración la facultad de organizarlos en su seno; segundo, el que se la otorga a los Tribunales ordinarios; y tercero, el que se la concede a Tribunales especiales (33).

11. SISTEMA ADMINISTRATIVO.—Fúndase este sistema en varias razones:

A) En primer término, en la independencia de los poderes públicos, que aconseja sea la propia Administración la que juzgue y resuelva las cuestiones en que está interesada. Otra cosa mermaría su independencia y su autoridad (34).

B) Suele invocarse también en favor de este sistema la naturaleza excepcional de estos juicios, que constituyen, en definitiva, formas de ad-

---

a estos efectos, salvo los que tenían su origen en una delegación legislativa. Desde 1917 también son éstos recurribles. Vid. Long, Weil et Braibant, «Les grands arrêts de la jurisprudence administrative», 1956, pág. 301. Sobre la situación en España, véase el capítulo siguiente.

(33) V. Strecht Ribeiro, «Da organizacao, fundamento e competencia dos tribunais administrativos», 1944; Briatarana, «Les tribunaux administratifs speciaux et la séparation entre l'Administration et la juridiction», 1935; Gabalde, «Un projet de création de Tribunaux administratifs», en la *Revue Administrative*, 1954, págs. 247 y sigs.; Moreau-Simonard, «Le Conseil d'Etat de Belgique», 1949; Macard, «Des tribunaux administratifs», 1928; Pugct, «Le nouveau Conseil d'Etat belge», C. E. Etudes..., 1948; Bozzi, «La competenza esclusiva del Consiglio di Stato», en *Studi in occasione del Centenario, 1932*, vol. III, pág. 125; Miele, «Il Consiglio di Stato come giudice d'appello», en *Studi in onore Romano*, vol. II, 1940, págs. 357 y sigs.

(34) En este sentido se pronuncian los tratadistas clásicos españoles; Olivan, «De la administración pública en relación a España», 1843; Gil de Zárate, «Administración de los Tribunales contencioso-administrativos», en *Revista de Madrid*, 1838; Colmeiro, «ob. cit.», vol. II, pág. 218; Gallostra, «ob. cit.», pág. 8; Santos Alfaro, «Lo contencioso-administrativo»; Madrid, 1889, pág. 29.

Muy significativo en este pensamiento de aquel tiempo es el siguiente párrafo de Stahl: «Si se concibiese una organización donde las reclamaciones formuladas contra el Estado por los ciudadanos por lesión de sus derechos hubiesen de ser resueltas por los Tribunales, el Estado dejaría de ser Estado, perdiendo su soberanía moral sobre los individuos; sus actos no serían entonces de una autoridad superior; la situación de soberano sobre súbditos sería sustituida por la de acreedor sobre deudor, y los súbditos perderían su consideración de parte integrante del Estado para convertirse en simples sujetos de Derecho independientes y entre sí mismos desligados frente a otro sujeto de Derecho de su misma naturaleza» («Recht und Staatslehre», 1856, págs. 607-8). Pero ¿es que los Tribunales de justicia son cosa extraña al Estado? ¿Es que éste es sólo Poder ejecutivo?

ministrar. Administrar, para Laferrière (35), es no sólo ejecutar las leyes, sino vencer las dificultades de ejecución y decidir las reclamaciones que ésta suscita, por lo que Silvela (36), al tratar del recurso contencioso, escribía: «Ni un solo instante debe perderse de vista la naturaleza singularísima de estos juicios, llamados así en sentido figurado; su nombre propio es el de decisiones administrativas. Considérese que, más que otra cosa, son medios de vencer dificultades, de remover obstáculos, de preparar actos de gobierno, de proteger los intereses comunes contra los ataques violentos o diestros y repetidos del interés particular» (37).

C) Se alega también en favor de este sistema la mayor competencia para entender de estos juicios de las autoridades y elementos de la Administración, ya que los jueces y magistrados, avezados a resolver cuestiones civiles y criminales, no se hayan especializados en el estudio de la vasta y multiforme legislación administrativa.

D) Se aducen también motivos de índole procesal, nacidos de la necesidad de resolver prontamente los litigios en que está en causa el interés público que la Administración representa.

E) El sistema administrativo halla también defensa en razones deducidas del criterio que debe guiar al juzgador en esta clase de juicios, en los que, por ventilarse intereses públicos, no son exclusivamente razones de Derecho estricto, sino consideraciones de equidad y de conveniencia las que deben también tenerse en cuenta.

12. El sistema administrativo tiene dos manifestaciones: la *justicia retenida* y la *justicia delegada*. En la primera se reserva la Administración activa la facultad de resolver estos juicios. Es la manifestación más pura del sistema. Decide el Poder ejecutivo —sistema del Ministro—

(35) Forzada la Administración—escribió— a someterse al Poder que tuviera el derecho de pronunciarse entre ella y los ciudadanos, se hallaría desprovista de independencia. Un poder superior aniquilaría por la fuerza de las cosas la independencia de la autoridad administrativa y sin libertad de acción no hay actividad administrativa posible. Administrar es, pues, no solamente hacer, ejercitar las leyes y decretos, sino también vencer las dificultades de ejecución y decidir las reclamaciones que la ejecución motive, función que es propia de la Administración contenciosa. El poder de administrar, lógicamente, lleva anejo el poder de juzgar administrativamente, es decir, la jurisdicción o justicia administrativa («Traité de la juridiction...», vol. I, pág. 10).

(36) «Estudios prácticos de Administración», pág. 187.

(37) En el mismo sentido, Oliván, «ob. cit.», pág. 70.

Juez—, y la intervención de otros Cuerpos es puramente consultiva (38). En cambio, en el sistema de la *justicia delegada*, si a la Administración en principio corresponde el conocimiento de las referidas cuestiones, *delega* esta facultad en ciertos organismos formados con elementos de su propio seno, pero a los que se reconoce la debida independencia.

13. SISTEMA JUDICIAL.—Este sistema, que encomienda a la jurisdicción ordinaria la facultad de decidir estos juicios, está inspirado en un fundamental principio de justicia: el de que nadie debe ser juez y parte en un asunto. ¿Qué garantías podrán tener los particulares en sus derechos frente a la Administración, si ésta es la llamada a decidir? Por otra parte, encomendar a la Administración la resolución de estos litigios es arrebatarle al Poder judicial atribuciones naturales. Propio de los Tribunales de justicia es juzgar y no es lógico cercenarles una parte importantísima de esta función. Se dice también que para juzgar bien no es necesario un conocimiento completo de la legislación, sino que basta el *sentido jurídico*, que la especialidad de un procedimiento administrativo no obsta a la unidad jurisdiccional; y que el criterio del juzgador para resolver debe ser siempre el mismo, el de pura justicia, sin lo cual los derechos individuales quedarían faltos del debido sostén. Es el sistema practicado en Inglaterra (39) y, antes, en Bélgica.

14. SISTEMA MIXTO.—Las posiciones antagónicas suelen preparar el camino a soluciones eclécticas, no siempre las más razonables, pero sí las más cómodas para resolver los problemas. Surge así el sistema mixto, a base de organismos que funcionen con independencia de ambos Poderes y que, en tal virtud, puedan juzgar con verdadera independencia de juicio. Este es el criterio de Santamaría de Paredes (40).

15. Empero, la cuestión general de competencia que se examina no es difícil de resolver, si se atiende preferentemente a consideraciones extraídas de la realidad. Descartado de primera intención el sistema de la

(38) En honor de la verdad, hay que reconocer que, en España el Poder ejecutivo hizo raras veces uso de su facultad para separarse en sus decisiones del dictamen del Consejo de Estado. Bravo menciona sólo cuatro o cinco casos («Comentarios a la Ley de 13 de septiembre de 1888», Madrid, 1888, pág. 43).

(39) No deja de ser curioso que en Inglaterra, país clásico de la unidad jurisdiccional, haya sido defendida la implantación de Tribunales administrativos por autores tan calificados como Laski y Part (V. Develle, «Décadence du Pouvoir judiciaire et suprématie de l'Administration en Angleterre», en *Revue Politique et Parlementaire*, agosto 1933; y Baratier, «Régime administratif et Droit anglais», 1931).

(40) Ob. cit., pág. 776

justicia retenida, que reserva a la propia Administración activa el conocimiento de las referidas cuestiones y que contraría el principio de la imparcialidad judicial, queda la cuestión reducida a resolver si han de ser los Tribunales ordinarios o Tribunales especiales, integrados por funcionarios que no sean los de la Administración activa, los que hayan de entender en estos asuntos.

Un hecho reiterado quita gravedad a la disputa. En el sistema de la justicia delegada —sistema administrativo—, han alcanzado en Francia los derechos del ciudadano una protección que nada tiene que envidiar a la lograda en otras partes (41). En Inglaterra y antes en Bélgica, con el sistema judicial ha conseguido también el ciudadano fuerte apoyo contra las demasías de la Administración. Y es que, por encima de todo espíritu de cuerpo, está el de servir a la Justicia y, sobre todo anhelo, el de apartar al Poder de lo arbitrario. El sistema es, pues, lo de menos. Ni hay motivos para que Francia abandone el de la justicia delegada, ni para que Inglaterra se entregue a éste, con renuncia de una tradición constante y fructífera (42).

**16. PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.**—Siendo el recurso contencioso administrativo un medio de defensa para los derechos e intereses de los particulares y, al propio tiempo, amparo y garantía de la

(41) Moreau estima que la jurisprudencia administrativa en Francia—que inventó el recurso por abuso de poder—, se ha mostrado siempre más favorable al particular que la judicial (Ob. cit., págs. 1097-98).

(42) Recientemente se observa un movimiento favorable al régimen de vinculación de lo contencioso administrativo al Consejo de Estado, tal vez debido al gran prestigio alcanzado por este sistema en Francia. En Bélgica, por Ley de 1946, ha sido creado el Consejo de Estado con facultades de asesoramiento, legislativas y contenciosas, actuando en funciones de justicia delegada en el contencioso de anulación y de consulta en el de plena jurisdicción.

Parecido es el sistema adoptado en Egipto por leyes de 1946 y 1949.

En Italia, por la Constitución de 1948, el Consejo de Estado no sólo es órgano de asesoramiento, sino judicial en lo administrativo. Este alto organismo ejerce la jurisdicción contenciosa en sus tres formas de «legitimidad», de «mérito» y de «plena jurisdicción», en lesión de ciertos derechos subjetivos que, por excepción al principio reinante en aquel país que lo atribuye en general a los Tribunales ordinarios, asigna su conocimiento a la competencia del Consejo de Estado.

El Decreto de 30 de septiembre de 1953 ha convertido a los antiguos Consejos de Prefectura franceses en Tribunales administrativos de primera instancia. La reforma se ha impuesto por el ingente número de asuntos que llegaban directamente al Consejo de Estado, en riesgo de sucumbir bajo el peso de la atracción que su propio prestigio infundía en los administrados (V. Cassin, «L'évolution récente des Juridictions Administratives en France», en *Revue Internationale des Sciences Administratives*, 1954, págs. 833 y sigs.; Bonnet et Palvadeau, «Les nouveaux tribunaux administratifs régionaux», 1954; Choublier et Compain, «Les nouveaux tribunaux administratifs», 1954).



legalidad establecida, el procedimiento a que deben ajustarse los Tribunales en él deberá quedar establecido en forma que sea posible y fácil la realización de aquellas finalidades. El procedimiento contencioso debe ser económico, breve y sencillo (43). Por eso en todas partes se ha procurado simplificar la discusión escrita, poniéndole por límites las exigencias del negocio mismo, a juicio del Tribunal; se ha sometido también al criterio del Tribunal mismo apreciar las necesidades de la prueba; se ha dado carácter de fatales a todos los términos; y se ha suprimido la intervención de todos los auxiliares de la justicia ordinaria y aun de los Letrados en determinados casos (44).

(43) Gallostra, ob. cit., págs. 12-13.

(44) BIBLIOGRAFIA.—La importancia del tema de la Justicia Administrativa determina la necesidad de entresacar una relación bibliográfica de trabajos generales, de entre la abundantísima producción en la materia.

ESPAÑA, PORTUGAL, IBEROAMERICA.—Alfaro Lafuente, «Lo contencioso administrativo. Tribunales, procedimiento», 1881; Abella, «Tratado teórico-práctico de lo contencioso administrativo», 1894; Álvarez Gándin, «Notiones sobre la jurisdicción contencioso administrativa», en Revista de Derecho Público, 1935, págs. 329 y sigs.; Alcalá Zamora, «Lo contencioso administrativo», 1943; Alvarez Tabiá, «El proceso contencioso administrativo», Habana, 1954; Idem, «Sobre lo contencioso administrativo», 1956; Aragao, «El problema de la función jurisdiccional en el Brasil», en R.A.P., núm. 21, pág. 509; Bravo, «Comentarios a la Ley de 13 de noviembre de 1888»; Bielsa, «Ideas generales sobre el contencioso administrativo», en Revista de Derecho y Administración de la Universidad de Buenos Aires, septiembre 1941; «De lo Contencioso Administrativo», Buenos Aires, 1954; Bergaitz, «El Código de lo contencioso administrativo de la Provincia de Buenos Aires», 1945; Conde Tejada Valdosa, «Contencioso administrativo». 1892; Caballero y Calvo, «Procedimiento contencioso administrativo», 1896; Caballero Montes, «Lo contencioso administrativo», 3 vols., 1902; Carrillo Flores, «La defensa jurídica de los particulares frente a la Administración», México, 1939; Carmona y Romay, «Derecho procesal administrativo», Habana, 1946; Consoli, «Cuestiones contencioso administrativas», Buenos Aires, 1948; Díaz Alfaro, «Contencioso administrativo», 1866; Dana Montañó, «El nuevo Código de lo Contencioso administrativo de Santa Fé», 1951; Idem, «La contribución de la doctrina nacional argentina a la legislación de la materia contencioso administrativa», en Homenaje a García Oviedo, 1954, I, págs. 283 y sigs.; Idem, «Código de Procedimientos de lo Contencioso Administrativo de la Provincia de Buenos Aires», 1955; Fiorini, «Teoría de la Justicia Administrativa», Buenos Aires, 1944; Fernández Mourillo, «Lo contencioso administrativo», 1926; Gallostra, «Colección bibliográfica de lo contencioso administrativo», 1881; González (Alfonso), «La materia contencioso administrativa», 1903; González Pérez, «Derecho Procesal Administrativo», Madrid, 1955-57; Gascón y Marín, «El recurso contencioso administrativo», Ponencia General, Viena, 1934; Idem, «Garantías del ciudadano», 1917; Junior, «Contencioso administrativo portugués», 1936; Martín Retortillo, «Notas sobre el procedimiento contencioso administrativo», 1933 y 1950; Peláez del Pozo, «Contencioso administrativo», 1849; Pi Suñer, «Lo contencioso administrativo», 1928; Sarría, «Teoría del recurso contencioso administrativo», Córdoba (Argentina), 1943; Sayagues Laso, «El Tribunal de lo contencioso administrativo», Montevideo, 1952; Tort y Martorell, «Lo contencioso administrativo», en Revista Jurídica de Cataluña, vol. III, pág. 160; Ubierna, «De lo contencioso administrativo», 1948; Varela, «De lo

contencioso administrativo», Montevideo, 1901-1906; Vital, «Garantías jurisdiccionales de legalidad en la Administración pública», 1938.

ITALIA.—Alessi, «Le giurisdizioni speciali amministrative», 1941; Borsi, «La Giustizia Amministrativa», 7.<sup>a</sup> ed., 1941; Riccardi, «Tutela giurisdizionale dei diritti individuali rispetto alla pubblica Amministrazione», 1930; Rozzi, «La Giustizia Amministrativa da Silvio Spaventa a Benito Mussolini», en *Rivista di Diritto Pubblico*, 1934, págs. 260 y sigs.; Bodda, «La Giustizia Amministrativa», 6.<sup>a</sup> ed., 1952; Cammeo, «Commentario alle leggi sulla Giustizia Amministrativa» 1910; Corso, «Commentario delle leggi sulla Giustizia Amministrativa», 1913; D'Alessio, «Le leggi sulla Giustizia Amministrativa commentate», 1938; Di Maio, «Le giurisdizioni speciali», 1941; De Gennaro, «Giustizia Amministrativa», V. en *Scritti di Diritto Pubblico*, 1955, vol. I, págs. 57 y sigs.; Etori, «Le contrôle juridictionnel de l'Administration en Italie», en *Revue du Droit Public*, 1951, págs. 997 y sigs.; Giacinto, «Garantigie della Giustizia nella Pubblica Amministrazione», 1941; Giacobelli, «La Giustizia Amministrativa», 1948; Guicciardi, «La Giustizia Amministrativa», 3.<sup>a</sup> ed., 1954; Garbagnati, «La Giurisdizione Amministrativa», 1950; Lentini, «La Giustizia Amministrativa», 1948; Lessona, «La Giustizia Amministrativa», 3.<sup>a</sup> ed., 1953; Orlando, «La Giustizia Amministrativa», en *Primo Trattato*, vol. III, págs. 633 y siguientes; Romano, «Le giurisdizioni speciali amministrative», en Orlando, *Primo Trattato*, vol. III, págs. 507 y sigs.; Ranelletti, «Le garantigie della Giustizia nella pubblica Amministrazione», 5.<sup>a</sup> ed., 1937; Rocco, «Exposé des principes sur l'organisation de la Justice Administrative en Italie et les caractéristiques que la distinguent de l'organisation française», en *Livre Jubilaire du Conseil d'Etat*, 1952, págs. 499 y sigs.; Salemi, «La Giustizia Amministrativa», 3.<sup>a</sup> ed., 1952; Vitta, «La Giustizia Amministrativa», 1903; Vacchelli, «La difesa giurisdizionale dei diritti dei cittadini verso l'autorità amministrativa», en Orlando *Primo Trattato*, vol. III, págs. 233 y sigs.; Zanobini, «La Giustizia Amministrativa», (vol. II del Corso...), 7.<sup>a</sup> edición, 1954; Cannada Bartoli, «La tutela giudiziaria del cittadino verso la pubblica Amministrazione», Milano, 1956; Bruniatti, «I diritti dei cittadini e la giustizia amministrativa in Italia», Torino, 1902; Presutti, «I limiti del sindacato de legittimità», Milano, 1911; Giacobelli, «I ricorsi amministrativi e contenziosi», Roma, 1935; Ragnisco, «Il ricorso straordinario al Re», Roma, 1932; Bartolini, «De la garantía della legalità in ordine alla funzione amministrativa», Roma, 1948; Lessona, «La Giustizia nella Amministrazione», Bologna, 1956; Idem, «Los principios fundamentales del ordenamiento de la Justicia Administrativa en Italia», en *Rev. Int. Dcho. Comparado*, 1955, pág. 159.

FRANCIA, BELGICA.—Alibert, «Le contrôle juridictionnel de l'Administration», 1926; Appleton, «Traité élémentaire du contentieux administratif», 1927; Bonnard, «Le contrôle juridictionnel de l'Administration», 1934; Bourquin, «La protection des droits individuels contre les abus de l'autorité administrative en Belgique», 1912; Chaveau, «Principes de compétence et de juridiction administrative», 1841; Daresté, «La justice administrative en France», 1862; Font-Réaulx, «La réforme du contentieux administratif», 1954; Franchini, «La riforma del contenzioso amministrativo en Francia», en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1954, página 237; Grach, «Les limites des pouvoirs des tribunaux administratifs sur les actes de l'Administration», 1912; Gazier, «De quelques perspectives ouvertes par la récente réforme du contentieux administratif», en *Revue du Droit Public*, 1954, págs. 669 y sigs.; Genot, «De la réforme du contentieux administratif en Belgique», 1931; Hauriou, «Eléments du contentieux administratif», en *Recueil Academie Legislation de Toulouse*, 1905; Jacquelin, «Les principes dominants du contentieux administratif», 1899; Laferrière, «Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux», 2.<sup>a</sup> ed., 1896; Odent, «Contentieux administratif», 1950; Serrigny, «Traité de l'organisation, de la compétence et de la procédure en matière contentieuse administrative», 1842; Ursing, «Le contentieux administratif et la juridiction administrative», 1902; Velge, «La loi du 23 décembre 1946 instituant en Belgique le Conseil d'Etat»,

1947; Wodon, «Le contrôle juridictionnel de l'Administration et la responsabilité des services publics en Belgique», 1920; Moreau, «L'institution du recours pour excès de pouvoir en Belgique», Bruxelles, 1938; González Pérez, «Consideraciones sobre el contencioso francés», en R.A.P., núm. 15, 1954, pág. 11; Vedel, «La reforma del recurso contencioso administrativo en Francia», en Rev. Int. Dcho. Comparado, 1955, pág. 112; Barbet, «Crisis del Crecimiento del contencioso administrativo en Francia», en Rev. Int. Dcho. Comparado, 1955, pág. 99; De Vischer, «El Control jurisdiccional de la Administración en Bélgica», en Rev. Int. Dcho. Comparado, 1955, pág. 34.

ALEMANIA, AUSTRIA, SUIZA.—Apelt, «Das Verwaltungsgerichtsgesetz», 1900; Bachof, «Die verwaltungsgerichtliche Klage auf Vornahme einer Amshandlung», 1951; Dieckmann, «Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Preussen», 2.<sup>a</sup> ed., 1926; Del Carretto, «Legge austriaca 21 luglio 1925 sulla procedura amministrativa», en Rivista di Diritto Pubblico, 1928, págs. 278 y siguientes; Elbe, «Die Verwaltungsgerichtsbarkeit...», 1925; Friedrichs, «Verwaltungsrechtspflege», 1920; Ferth, «Die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Zurich», 1941; Graf, «Le système de l'administrateur juge en droit fédéral suisse», 1944; Jungwirth, «Das österreichische Verwaltungsverfahrensgesetz», en Oesterreichische Zeitschrift für öffentliches Recht, 1946-1948, páginas 497 y siguientes; Löning, «Ueber Verwaltungsgerichtsbarkeit», 1893; Lemayer, «Apologetische Studien zur Verwaltungsgerichtsbarkeit», 1895; Lassar, «Reichsverwaltungsgericht», 1930; Laferrrière, «Les modes de solution du contentieux administratif dans les cantons suisses», en Mélanges Hauriou, 1929, págs. 435 y sigs.; Müller, «Die Begriffe der Verwaltungsrechtspflege und des Verwaltungstreitverfahrens nach preussischen Recht», 1895; Ott, «La justice administrative fédérale», Lausanne, 1904; Pillar, «Le contentieux administratif en Suisse», en Revue Internationale des Sciences Administratives, 1936; Rottmann, «Verwaltung und Verwaltungsgerichtsbarkeit», 1929; Steinle, «Die Neugestaltung des öffentlichen Recht und die Verwaltungsgerichtsbarkeit», 1938; Tezner, «Die deutschen Theorien des Verwaltungsrechtspflege», 1901; Thomas, «La juridiction administrative fédérale en Suisse», 1931; Ule, «Das Bonner Grundgesetz und die Verwaltungsgerichtsbarkeit», 1950; Peters, «La jurisdicción administrativa en la República Federal Alemana», en Rev. Int. Dcho. Comparado, 1955, pág. 22; Schneider, «El restablecimiento de la jurisdicción administrativa general en Alemania», en Rev. Int. Dcho. Comparado, 1955, pág. 12; Schindler, «El control jurisdiccional de los actos administrativos en Alemania», en R.I.S.A., 1957, pág. 111.

ANGLOSAJONES.—Constantinof, «Le recours contre l'Administration dans la législation et la jurisprudence anglaises», 1931; Candel, «Le développement de la juridiction administrative en Angleterre», en Revue des Sciences Politiques, 1928, págs. 522 y sigs.; Cooper, «The limitations of the judicial functions of public authorities», en Public Administration, 1929, páginas 260 y sigs.; Clare, «The institution of the Administrative Courts», Chicago, 1945; Dickson «Administrative justice and the supremacy of law in the United States», 1927; De Smith, «The limits of judicial Review», 1948; Davis, «Administrative Law. Doctrines of Exhaustion of Remedies», 1949-1950; Gascón y Marín, «Fiscalización jurisdiccional de los actos administrativos en el Derecho norteamericano», en Revista de Estudios de la Vida Local, 1954, página 841; Hufnagl, «Die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der amerikanischen und britanischen Zone», 1950; Kenneth, «Forms of proceeding for Judicial Review of administrative action», Illinois, 1949; Khyne, «The Administrative Procedure Act», en American Bar Association Journal, 1951; Lee, «The origins of Judicial control of Federal Executive Action», 1948; Parker, «The Administrative Procedure Act», en The Yale Law Journal, 1951; Robson, «Justice and Administrative Law», 8.<sup>a</sup> ed., 1951; Schwartz, «Procédure Administrative aux Etats Unis», en Revue Internationale de Droit Comparé, 1951; Idem, «Jurisdiction to determine Jurisdiction in Federal Administrative Law», 1950; Tixier, «Le contrôle judiciaire de l'Administration anglaise», 1954; Tristan Bosch, «El procedimiento administrativo en los Estados Unidos de América», Montevi-

deo, 1953; Warren-Pillsbury, «Administrative Tribunal», en *Harvard Law Review*, 1923; Villar Palasí, «La Federal Administration Procedure Act de Estados Unidos», en *Revista de Administración Pública*, núm. 1, 1950; pág. 277 y sigs.; Lawsson, «Lo contencioso administrativo en Inglaterra», en *Rev. Int. Dcho. Comparado*, 1955, pág. 141; Pepy, «Justice anglaise. et justice administrative française», en *E.D.C.E.*, 1956, pág. 159; Simon, «Administrative procedure and the rule of Law», en *British Journal of Administrative Law*, mayo 1954.

OTROS PAISES.—Andréades, «Le contentieux administratif des Etats modernes», 1934; Chonéri-Cardali, «La juridiction administrative au Liban et son evolution», en *Livre Jubilaire du Conseil d'Etat*, 1952, pág. 585; Castberg, «Le contrôle exercé par les tribunaux sur l'Administration en Norvège, surtout en ce qui concerne le détournement de pouvoir», en *Livre Jubilaire du Conseil d'Etat*, 1952, págs. 601 y sigs.; Dascovici, «L'evoluzione del contenzioso amministrativo rumeno», en *Studi in onore Rancicelli*, 1931, vol. I, págs. 209 y sigs.; Mirac, «Juridictions administratives roumaines», 1938; Negulesco, «Le contentieux des actes administratifs en Roumanie», en *Revue du Droit Public*, 1910, págs. 667 y sigs.; Razi, «Le contentieux administratif roumain», en *Revue Internationale de Droit comparé*, 1950, págs. 305 y siguientes; De Vriers, «La giurisdizione amministrativa in Olanda», 1934; Kopezyuski, «La juridiction administrative en Pologne», en *Revue Internationale des Sciences Administratives*, 1932, págs. 155 y sigs.; Ladhari, «Sur le projet de création d'un Tribunal administratif tunisien», en *la Revue Administrative*, 1954, págs. 634 y sigs.; Lufti-Durán, «La récente réforme du Conseil d'Etat de Turquie», 1949; Talat Miras, «Le Conseil d'Etat et la juridiction administrative en Turquie», en *Revue du Droit Public*, 1938, págs. 682 y sigs.; Puget-Levy, «Le Conseil d'Etat néerlandais», en *La Revue Administrative*, 1949; Rivalta, «L'istituzione del Consiglio di Stato nel Belgio e in Egitto», en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1951, páginas 505 y sigs.; Waline-de Soto, «Le Conseil d'Etat égyptien», en *Revue du Droit Public*, 1949, págs. 453 y sigs.; SUNDLAKA-SLOWAR, «La justice administrative en Yougoslavie», 1931; Stjepanovitch, «La loi yougoslave sur le contentieux administratif», en *Revue Internationale des Sciences Administratives*, 1952, págs. 819 y sigs.; Thibaudeau-Rinfrel, «Le contentieux administratif en France et au Canada», en *Livre Jubilaire du Conseil d'Etat*, págs. 689 y sigs.; Dendias, «Razones y bases de reorganización de la justicia administrativa en Grecia», en *Rev. Int. Dcho. Comparado*; 1955, pág. 122; Davi, «Garanties des libertés individuelles et control de legalité des actes administratifs dans l'URSS», en *E.D.C.E.*, núm. 7, 1953, pág. 139; Holleaux, «L'organisation du contentieux administratif en Yougoslavie», en *E.D.C.E.*, núm. 8, 1954, pág. 227; Papachalziis, «Etude sur le contentieux administratif», 3.<sup>a</sup> ed., 1955, (en *R.D.P.*, 1956, págs. 710 y sigs.); Tsiropinas, «Contribution a la théorie générale du control des actes publics», 1951; Biscaretti di Ruffis, «Lineamenti generali dell'ordinamento costituzionale sovietico», en *R. T. Dto. Pubb.*, 1956, págs. 299 y 563.

## II

**El sistema de los recursos en la legislación española**

1. El procedimiento administrativo.—2. Derecho español.—3. El procedimiento económico-administrativo.—4. El recurso contencioso ordinario.—5. El recurso contencioso-administrativo.

1. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.—Debe entenderse por él la serie de trámites y de formalidades a que deben someterse los actos de la Administración, con el objeto de que se produzcan con la debida legalidad y eficacia tanto en beneficio de la Administración como de los particulares (45).

Señala Spiegel que procedimiento es la forma según la cual se desarrolla la actividad de una autoridad. Así —escribe Royo Villanova—, la Ley se elabora mediante el procedimiento legislativo y las sentencias judiciales y los actos administrativos se logran siguiendo el procedimiento judicial y el administrativo respectivamente. Es pues, el procedimiento un *iter voluntatis* que traza y regula el proceso de formación de la voluntad; señalando Ballbé, inspirado en Carnelutti, que lo que caracteriza al proceso es que el sujeto pasivo de la función pública de que se trate ha de tener el derecho a participar en la formación de la serie o sucesión de actos que lo integran; mientras que la noción de procedimiento, según

(45) Ballbé, «La esencia del proceso», en Revista General de Legislación y Jurisprudencia, tomo 182, págs. 5 y sigs.; Martínez Useros, «Los requisitos de forma de los actos administrativos», Murcia, 1950; Langrod, «Procédure administrative et droit administratif», en R.I.S.A., 1956, núm. 3, pág. 5; González Pérez, «Régimen administrativo y proceso administrativo», en Scritti in Memoria a Calamandrei, Padova, 1957.

Calamandrei indica más propiamente el aspecto exterior o formal del fenómeno procesal. Y de aquí la casi común tendencia a tratar del procedimiento administrativo sólo dentro del sistema de los recursos de la Justicia administrativa, ya que los requisitos exteriores o formalidades que integran el procedimiento se vienen considerando tradicionalmente establecidos en favor de la defensa de los derechos e intereses de los administrados, defensa que tiene su más perceptible actualización en el susodicho sistema de recursos (46).

Originariamente predominó como objetivo cardinal de este procedimiento la garantía y defensa del derecho del particular. La idea del Estado de Derecho y el régimen de los derechos subjetivos tan inherentes a él determinó este predominio y en aquélla se inspiraron tanto las leyes procesales como la jurisprudencia de los tribunales administrativos. Andando el tiempo se abrió paso la idea de que la finalidad de este procedimiento iba más lejos, proponiéndose también la conveniencia de la Administración y del interés social en ella personificado. El carácter social del Estado moderno justifica e impone esta finalidad, que ha llegado en nuestros días tal vez a prevalecer sobre la idea tradicional (47).

El procedimiento administrativo, similar al procedimiento judicial (48), se desdobra inicialmente en dos: es uno el que ha de seguir la

(46) V. Spegel, «Die Verwaltungsrechtswissenschaft», 1909, pág. 83; Lentini, «Istituzioni di Diritto Amministrativo», 1939, I, pág. 198; Calamandrei, «Istituciones de Derecho Procesal Civil», 1942, pág. 242; Ballbé, loc. cit., págs. 42 y 51; Royo Villanova, «El procedimiento administrativo como garantía jurídica», en Rev. Est. Pol., vol. 48, 1949, pág. 55; Benvenuti, «Funzione amministrativa, procedimento, processo», en Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, 1952, pág. 118.

(47) La observancia de las reglas de procedimiento es garantía de los derechos que incumben no sólo a los particulares a quienes afectan y cuya vulneración les puede producir graves perjuicios, sino también al orden público, que en ellas encuentra el principal fundamento de la justicia que tiene la obligación de conferir, y la que debe ser acompañada siempre del mayor esclarecimiento (Sentencia de 25 de abril de 1950).

Las reglas procesales se establecen también en garantía de una buena administración (Sentencia de 23 de noviembre de 1935, 21 de diciembre de 1935 y 23 de febrero de 1949).

Siendo el procedimiento de orden público, su examen tiene carácter preferente al del fondo del asunto (Sentencia de 11 de junio de 1940, 23 de febrero de 1949 y 18 de enero de 1950); por lo que si se alegan en la demanda vicios procesales el Tribunal habrá de suspender el examen de las demás cuestiones planteadas en ella (Sentencias de 30 de noviembre de 1949 y 18 de enero de 1950).

V. Serrano, «El trámite de audiencia en el procedimiento administrativo», en Revista de Administración Pública, 1951, núm. 4, pág. 120.

(48) Si bien, dice Zanobini, se diferencia del judicial no sólo por la naturaleza de los actos que lo integran y del fin a que tiende, cuanto por la gran variedad de operaciones y de elementos que lo constituyen, en contraste con la relativa uniformidad del procedimiento judicial («Corso...», I, pág. 209).

Administración en sus actuaciones espontáneas, para la producción de sus actos, es otro aquél a que ha de ajustarse al tener que resolver las reclamaciones o recursos que los particulares le eleven o promuevan.

La Administración pública —escribe Royo Villanova— no puede sujetar todos sus actos a un mismo procedimiento porque si ha de existir íntima relación entre el procedimiento y su materia, la diversidad de fines administrativos exige un procedimiento adecuado a las mismas. Atendiendo a la finalidad del procedimiento deben destacarse las clases siguientes:

a) *Procedimiento ordinario o de gestión administrativa*, encaminado a la realización de los actos administrativos en que encarna la normal actividad de la Administración, definiéndose en el caso concreto la situación jurídica del particular.

b) *El procedimiento de reclamación o recurso*. En él se impugna un acto administrativo existente, pidiéndose que se dicte otro que lo reforme o anule. Puede compararse, *mutatis mutandi*, con los actos de la jurisdicción contenciosa civil.

c) *El procedimiento sancionador o penal*, en el que la Administración persigue el castigo de los particulares que han infringido las disposiciones administrativas (procedimiento correctivo), o de los funcionarios públicos que han faltado a sus deberes (procedimiento *disciplinario*).

También hay que tener en cuenta los procedimientos especiales que se siguen en la *gestión de servicios de interés general*, a través de los cuales la Administración se preocupa de organizar y asegurar la buena marcha de los servicios de los diferentes ramos; y el *ejecutivo o de apremio*, dirigido a llevar a puro y debido cumplimiento los actos administrativos (49).

El procedimiento administrativo, a semejanza del judicial, se fracciona en tres períodos: *expositivo, probatorio y definitivo*. El primero es el de iniciación, ya de oficio, ya a instancia de parte. El segundo es de instrucción (práctica de la prueba, audiencia de los interesados, emplazamientos, citaciones, informes, providencias, para mejor proveer...). El tercero es el de la terminación (decisión, caducidad, desistimiento...). El conjunto de estas actuaciones recibe el nombre de *expediente*.

La decisión debe ser motivada, es decir, con exposición de los fundamentos legales que le sirvan de base y que acreditan la rectitud con que la Administración ha procedido.

Es, además, obligatoria, de análoga manera a como el juez está obligado a fallar. Por eso en el Reglamento de la Subsecretaría de Justicia,

(49) Royo Villanova, «El procedimiento administrativo como garantía jurídica», en Revista de Estudios Políticos, núm. 48, 1949, págs. 73-74.

así como en el de Procedimiento económico-administrativo, se declara que la Administración no podrá dejar de resolver ninguna petición o reclamación que se le formule, ni aun a pretexto de duda racional o deficiencia en los preceptos legales.

Finalmente, a los efectos legales oportunos, la resolución debe ser notificada al interesado, debiendo contener la notificación el texto íntegro de aquélla, con expresión de los recursos legales que procedan y el término para interponerlos (50).

**2. DERECHO ESPAÑOL.**—Rige en España el procedimiento administrativo la Ley de Bases de 19 de octubre de 1889 que, poniendo fin al estado caótico de la legislación que le precediera, señaló las normas generales a que deberían ajustarse los reglamentos que cada Ministerio había de dictar para sí y para sus dependencias.

Dispone esta Ley que de toda solicitud, exposición, instancia, comunicación u oficio que se presente en una dependencia o llegue a ella por el correo, se hará el correspondiente asiento en el Registro general, dentro de veinticuatro horas. En el mismo día en que se anote, pasará al Negociado correspondiente, quedando dentro de los ocho días siguientes extractado el documento en el expediente de su razón, o decretado marginalmente. En el mismo plazo, el jefe del Negociado o de la Sección redactará su dictamen, proponiendo lo que proceda al de la dependen-

(50) V. Sandulli, «El procedimiento administrativo», 1940; Gascón Hernández, «Sobre el recurso jerárquico», en Revista de Estudios Políticos, núm. 5, 1942, págs. 148 y sigs.; Portocarrero, «Derecho procesal administrativo», Lima, 1943; Rodda, «Diritto Processuale Amministrativo», 1947; Villar y Romero, «Derecho procesal administrativo», 2.ª ed., 1948; Gascón y Marín, «Necesidad de un Código de Procedimiento administrativo», en Revista de Estudios Políticos, núm. 48, 1949, pág. 11; Royo Villanova, «El procedimiento administrativo como garantía jurídica», en la misma Revista y año, págs. 555 y sigs.; Amorós Rica, «El procedimiento administrativo español», en Revista General de Legislación y Jurisprudencia, junio 1949; Guaiña Martorell, «Los recursos de queja y nulidad en el procedimiento administrativo español», en ídem, págs. 507 y sigs.; Garrido Falla, «Recursos administrativos contra decisiones ministeriales» en Revista de Estudios de la Vida Local, 1954, págs. 321 y sigs.; Clavero Arévalo, «Consideraciones generales sobre la vía gubernativa», en Homenaje a García Oviado, 1954, vol. I, págs. 219 y sigs.; y los comentarios jurisprudenciales de Serrano Guirado, en la Revista de Administración Pública; Del Prete, «L'interesse a ricorrere nel processo amministrativo», en Rass. Dito. Pubbl., 1951, pág. 38; Idem, «Sulla competenza dei tribunali amministrativi locali», en S.G.O.M., 1957, vol. I, pág. 491; Lafayette, «Principios gerais do recurso administrativo», en Rev. Fec. Direito Bahia, 1950, págs. 47 y sigs.; Giacobelli, «Caratteri ed effetti del termine per il ricorso gerarchico», en R. Dito. Pubbl., 1933, pág. 318; Garrido Falla, «Recursos administrativos contra decisiones ministeriales», en R.E.V.L., 1954, pág. 321; González Pérez, «El proceso administrativo en la Ley del Suelo», en R.E.V.L., 1956, pág. 546; Ribolzi, «Sulla notifica del ricorso al controinteressato», en F.A., 1955, 1-3-22; Drago, «L'evocation dans la procédure administrative», en R.D.P., 1957, pág. 453.

cia, el cual, así como cada uno de los funcionarios llamados a intervenir en el expediente, dictarán o consultarán la resolución dentro del término de quince días (ocho en asuntos de mera tramitación).

En ningún caso podrá exceder de un año el tiempo transcurrido desde el día en que se incoe un expediente y aquel en que se termine en la vía administrativa (51).

Instruidos y preparados los expedientes para su resolución, se comunicarán a los interesados, para que en el plazo que se señale, y sin que pueda bajar éste de diez días ni exceder de treinta, aleguen y presenten los documentos o justificaciones que consideren conducentes a sus pretensiones (52).

---

(51) «La demora en la resolución de los expedientes disciplinarios instruidos contra funcionarios municipales no constituye causa ordinaria de nulidad de la resolución, sino únicamente motivo de responsabilidad para la autoridad o Corporación que la dictó, por su negligencia y morosidad, si éstas existieron. (Sentencias de 12 de abril y de 19 de mayo de 1951).

Es doctrina comúnmente admitida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo que no se puede declarar la nulidad de las resoluciones administrativas por haberse invertido en la tramitación del expediente más tiempo del permitido por la Ley. (Sentencias de 21 de marzo, de 26 de abril y de 23 de junio de 1930).

Es reiterada jurisprudencia de este Tribunal, que el hecho de que la Administración invierta en la incoación de un expediente mayor plazo que el señalado por las disposiciones legales no es causa de la nulidad de la resolución definitiva, pudiendo sólo dar lugar a correcciones disciplinarias. (Sentencia de 4 de febrero de 1955).

La Orden de la Presidencia del Gobierno de 13 de abril de 1955 establece, con carácter general, un trámite de reclamación ante la misma para conocer de los casos de demora en resolver.

(52) «La idea básica del art. 2.º, núm. 10, de la Ley de 19 de octubre de 1889 no es sino la de que mientras no se escuche adecuada y oportunamente al interesado no se halla expedida la vía para que la Administración ejerza su función decisora; tiene por ello el aludido precepto la trascendencia de una norma que hasta ese instante no deja abierto el camino para actuar resolutivamente, por estimar que la Administración no queda debidamente capacitada para ello mientras no se haya dado al interesado la oportunidad que el Poder Público le otorga para ser oído, y así el mencionado requisito no queda enervado por omisiones o silencios del propio solicitante, puesto que regula el momento y forma en que los organismos llamados a resolver adquieren plena facultad para hacerlo; ni semejante condición imperativa queda enervada, subsanada, ni suplida por la mera omisión en ponerla de relieve». (Sentencia de 18 de enero de 1949).

La Sentencia de 2 de noviembre de 1954 declara que la base 10.ª de la Ley de 19 de octubre de 1889 impone el trámite de audiencia, en recepción del principio de que nadie puede ser condenado sin ser oído, con carácter prevalente, sobre cualquier omisión que las reglamentaciones administrativas contengan al efecto; si bien la declaración jurisdiccional de nulidad de las actuaciones y resoluciones administrativas, por la susodicha infracción del indicado trámite, sólo beneficia a los que recurrieron contra la misma.

En cambio, el posterior fallo del Tribunal Supremo, de 24 de febrero de 1955, indica sobre el mismo punto que la Ley de Bases de 1889 tiene sólo carácter programático y que, en consecuencia, su eficacia se subordina a la efectiva reglamentación de sus principios.

Las providencias que pongan término en cualquier instancia a un expediente se notificarán al interesado dentro del plazo máximo de quince días.

La notificación debe contener la providencia o acuerdo íntegros, la expresión de los recursos que procedan y del término para interponerlos (53).

Se determinarán los casos en que la resolución administrativa *cause estado*, y los en que haya lugar al *recurso de alzada*.

Se determinarán igualmente los recursos *extraordinarios* que procedan por razón de incompetencia o de nulidad de lo actuado.

Según la Ley, pues, el recurso de alzada sería ordinario, y los de incompetencia y nulidad, los extraordinarios.

El primero, basado, como queda dicho, en el principio de la jerarquía, puede llegar con sus sucesivas instancias ante los superiores, hasta la decisión ministerial, respecto de la cual es principio general que pone fin a la vía gubernativa (54). Sólo de modo excepcional existen casos en

(53) La notificación, dice S. Royo Villanova, es la forma de manifestarse, externamente la voluntad administrativa contenida en el acto. Carece de vida jurídica independiente. La falta de notificación no obsta a la existencia del acto. («Problemas del régimen jurídico municipal», 1944, pág. 29).

Las resoluciones administrativas resolutorias de declaraciones deducidas en expediente han de ser motivadas—con resultados y considerandos—, siendo rechazables las fórmulas que supongan ausencia de motivación, verbigracia, «Visto» o «que se deniegan con arreglo a las disposiciones», que equivale al «Visto». (R. O. de 10 de junio de 1913).

Los actos administrativos deben ser motivados. No vale decir, verbigracia, «según precedentes», «según ley» o «no existen preceptos legales que se opongan», sino que hay que «concretar con la cita legal oportuna». (Sentencia de 21 de junio de 1940 y 7 de julio de 1941, contraria a la de 11 de febrero de 1943).

Únicamente no se exige una motivación especial en el caso en que el superior confirma el fallo apelado o cuando hace suyo el dictamen del Consejo de Estado.

El hecho de que en una resolución administrativa se incurra en error al determinar que recurso procede contra ella, no exime al reclamante, pues la jurisdicción la fijan las leyes, no arbitrariamente los funcionarios de la Administración. (Sentencia de 17 de febrero de 1930).

Se ha de conceptuar ineficaz la notificación en que se señaló a la parte interesada un recurso improcedente. (Sentencia de 11 de febrero de 1943).

(54) Contra los actos o acuerdos que pongan fin a la vía administrativa, podrán ejercitar los interesados las acciones que procedan ante la jurisdicción competente, cumpliendo los requisitos previos exigidos en cada caso por las disposiciones vigentes.

Pondrán fin a la vía administrativa las resoluciones de los siguientes órganos y Autoridades:

1. Las del Consejo de Ministros y de las Comisiones Delegadas del Gobierno en todo caso.
2. Las de los Ministros, salvo cuando proceda recurso de reposición o una Ley especial otorgue recurso ante otro de los órganos enumerados en el art. 2.º de esta Ley (Jefe del Estado, Consejo de Ministros, Comisiones Delegadas del Gobierno, Presidente del Gobierno).

que las resoluciones ministeriales pueden ser objeto de recurso ante el Consejo de Ministros o Jefatura del Estado (55).

Se ha estimado que en la *vía previa administrativa* su finalidad conciliatoria, concurrente con la de la *vía previa gubernativa*, hubiera debido aconsejar una desprocesalización simplificadora, semejante a la que en ésta impera. La realidad legislativa muestra, no obstante una tendencia por demás favorable hacia la susodicha *procesalización* de la vía administrativa, habida cuenta de que a la Administración, a los intereses públicos y a los de los particulares conviene la máxima garantía y el mejor conocimiento de las cuestiones en que se produce discrepancia y de que, a diferencia de la gubernativa, la vía administrativa de recurso no siempre es previa a una ulterior revisión jurisdiccional contenciosa, constituyendo en amplias zonas de la materia administrativa el único medio de enjuiciamiento de los actos de la Administración (56).

Recientemente algunos Reglamentos han establecido como recurso ordinario el de reposición ante la misma autoridad productora del acto impugnado; por lo que, en definitiva, en cada caso se habrá de considerar lo dispuesto por el Reglamento procedente, tanto para estimar la posibilidad o imposibilidad de recurrir en reposición, como para saber cuáles son y hasta dónde llegar las alzadas de que es susceptible el acuerdo (57).

Los recursos de competencia y nulidad, a los que la Ley otorga el carácter de extraordinarios, ofrecen en los diversos Reglamentos muy distintas consideraciones. El de nulidad tiende a dejar sin efecto todo lo actuado en un expediente a partir de un determinado momento en que se produjo una grave infracción procesal. El de incompetencia, a que deje de conocer del asunto una autoridad que se considera no es la legalmente capacitada para ello. Asimismo, el recurso de queja se formula por

3. Las de las Autoridades inferiores en los casos que resuelvan por delegación de un Ministro o de otro órgano cuyas resoluciones pongan fin a la vía administrativa.

4. Las de los Subsecretarios y Directores Generales relativas al personal.

5. Las de cualquier Autoridad cuando así lo establezca una disposición legal o reglamentaria (Artículos 35 y 36 del Texto refundido de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, de 26 de julio de 1957).

(55) Sobre estas excepciones en España, Vid. Garrido Falla, «Recursos administrativos contra decisiones ministeriales», en R.I.V.L., 1954, pág. 321.

(56) V. Clavero Arévalo, «Consideraciones generales sobre la vía administrativa», en E.G.O., 1954, vol. I, pág. 219.

(57) En todo caso, para la interposición de un recurso contencioso administrativo contra actos de cualquier esfera administrativa, es preceptiva ya la formulación del recurso de reposición, pues así lo dispone el artículo 57 de la Ley de lo contencioso administrativo de 27 de diciembre de 1956.

motivo de denegación respecto de la práctica o cumplimiento de alguna actuación, trámite, prueba o plazo de procedimiento.

Son, pues, recursos de distinta fundamentación y entidad que los de reposición y alzada, que se formulan en referencia no con la tramitación, sino con la resolución dada al fondo del asunto (58), pero sin que, en verdad, puedan ser calificados de recursos extraordinarios, ya que no concurre la circunstancia que justifica ese apelativo —o sea, la de someter a *recurso* lo que estaba apartado de él—, como en el de revisión, que es sólo susceptible de promoverse cuando los Reglamentos lo admiten, frente a resoluciones finales o definitivas en la vía gubernativa y en mérito siempre a acontecimientos sobrevenidos con posterioridad a la emisión de aquéllas u ocultos al tiempo susodicho (59).

Carácter esencial de la vía gubernativa es el ser apta para defender tanto los derechos como los legítimos intereses de los administrados, pues en los recursos administrativos contra actos de la Administración estatal no es necesaria la alegación de la existencia de una lesión de derecho administrativo; y esta posibilidad advena que, si bien su principio de actuación coincide con el de la jerarquía, su razón de existencia no es pura y simplemente la buena marcha de la Administración, excitando la actividad fiscalizadora de los superiores sobre las decisiones de los inferiores, sino también la actualización de un medio de tutela indirecto de los intereses y derechos individuales (60).

Determina también esta Ley la responsabilidad en que incurren los funcionarios que quebrantaren las reglas del procedimiento. La Ley dispuso en su artículo 2.º que en el plazo de seis meses dictase cada Ministerio su correspondiente Reglamento (61).

(58) V. Gascón y Marín, «Necesidad de un Código de Procedimiento Administrativo», en Rev. de Est. Políticos, núm. 48, 1949, págs. 20 y sigs.

(59) V. artículo 177 del Reglamento de Gobernación de 31 de enero de 1947, y Guaita, «Los recursos de queja y nulidad en el procedimiento administrativo español», en E.G.M., 1952, págs. 547 y sigs.

(60) Cf. Gascón Hernández, «Sobre el recurso jerárquico», en Rev. Est. Políticos, núm. 48, 1949, pág. 150.

(61) Los que rigen en los diversos departamentos ministeriales son los siguientes:  
«Presidencia del Gobierno». Reglamento de 29 de septiembre de 1914, declarado en vigor por Real Decreto de 4 de enero de 1915.

«Asuntos Exteriores». Reglamento de 17 de abril de 1890.

«Justicia». Reglamento de 9 de julio de 1917.

«Ejército». Reglamento de 25 de abril de 1890.

«Marina». Reglamento de 25 de abril de 1890.

«Aire». No dictado especialmente, debe regir el del Ejército.

«Gobernación». Reglamento de 31 de enero de 1947.

«Hacienda». Reglamento de 13 de octubre de 1903.

Tal es, en síntesis, el contenido de la Ley de Bases de 1889, tan sucinta, que no permite encauzar convenientemente las disposiciones reglamentarias de los distintos departamentos ministeriales, determinando variedades, confusiones y disconformidades en perjuicio de la uniformidad que debe regir la vida administrativa e incluso de la buena actuación de los particulares o de quienes los representen o dirijan.

Los principios generales del procedimiento, contenidos en la Ley y debidos desarrollar por los respectivos reglamentos, son: 1.º El procedimiento administrativo, en sus principios, está regulado por una Ley y es siempre materia de Reglamento. 2.º Existe derecho a obtener recibo de todo documento presentado y de la fecha en que se presenta. 3.º Para la presentación y tramitación de las reclamaciones y documentos debe seguirse la vía jerárquica. 4.º Para cada trámite del expediente existe un plazo o término improrrogable, salvo casos extraordinarios, y hay un plazo máximo de duración del expediente. 5.º La falta de diligencia del interesado, a quien se supone el deber de instar y velar por la tramitación del asunto que le interesa, produce la caducidad de la instancia. 6.º Aplicando el principio del servicio público, el despacho de los expedientes debe ser por riguroso turno de entrada, salvo orden motivada y escrita. 7.º En todo expediente debe ser oído el interesado, en un plazo cuya duración mínima y máxima se establece. 8.º Todas las providencias y acuerdos administrativos han de adoptarse mediante resolución fundada. 9.º Las providencias que ponen término en una instancia al expedien-

---

«Agricultura». Reglamento de 14 de junio de 1935 y Orden de 22 de diciembre de 1955 sobre recursos en concentración parcelaria.

«Comercio». Rige el de Agricultura, según Orden de 18 de agosto de 1951.

«Industria». Reglamento de 7 de septiembre de 1954.

«Obras Públicas». Reglamento de 23 de abril de 1890 y Orden de 16 de mayo de 1957.

«Educación Nacional». Reglamento de 30 de diciembre de 1918 y Ordenes Ministeriales de 6 de febrero y 3 de diciembre de 1947 y 16 de diciembre de 1950.

«Información y Turismo». No dictado especialmente, deben regir las disposiciones vigentes para el de Educación Nacional y la reciente Orden de 14 de junio de 1957, dictada para reclamaciones en materia hotelera y las correspondientes a la materia de sanciones de prensa. La Orden de 24 de abril de 1957, crea una oficina de Información de estado de asuntos en este ministerio.

«Trabajo». Reglamento de 2 de abril de 1954.

«Vivienda». Según el Decreto de 5 de abril de 1957, rigen los Reglamentos de los Ministerios en que anteriormente se integraban los organismos de que se trate.

Además de estos Reglamentos debe tenerse en cuenta la existencia de diversas disposiciones especiales reguladoras del funcionamiento de los diversos servicios integrados en los diferentes Ministerios, así como la de Reglamentos de carácter disciplinario de funcionarios de diversos Cuerpos (V. Villar y Romero, «Derecho procesal administrativo», 2.ª ed., Madrid, 1948, con recopilación contenida a partir de la página 171).

te deben notificarse al interesado íntegramente y en la forma prevista. 10.º Se establecen recursos de diversas clases (62).

Se impone en nuestro país, como en general en muchos otros que padecen de este mal, una nueva ley de bases, más amplia que la actual, cosa tal vez no difícil si se tiene en cuenta que en los Reglamentos ministeriales de aplicación se consignan prescripciones e incluso normas que, extrayéndose con pericia y al amparo de un método rigurosamente inductivo, pudieran servir de fundamento para las bases más generales que se dictasen. Si es difícil alcanzar una codificación general administrativa, quizá pudiera lograrse en este orden del procedimiento, que no deja de presentar para ello un terreno abonado por la doctrina, por la legislación y por la jurisprudencia (63).

**3. PROCEDIMIENTO ECONÓMICO-ADMINISTRATIVO (64).**—Las reclamaciones contra los actos de la Administración en el orden económico tienen una tramitación especial, y las resuelven Tribunales también especiales.

(62) V. Amorós Rica, «El procedimiento administrativo español», en sep. del loc. cit., páginas 21-22.

(63) Gascón y Marín, «Necesidad de un Código de procedimiento administrativo», en Revista de Estudios Políticos, 1949.

(64) V. Allorio, «Diritto Processuale tributario», 1942; Alcalá del Olmo, «Legislación sobre Tribunales y Procedimiento económico administrativo», 1946; Bascones, «Tribunales y Procedimiento económico administrativo», Zaragoza, 1942; Coco, «Il solve et repete nel fallimento del contribuente e nel giudizio di graduazione in danno dello stesso», en R. Dito. Pubbl., 1935, pág. 75; Candela Más, «Comentarios y exégesis de la nueva Ley de Contrabando y Defraudación», Madrid, 1955; Dalla Volta, «La Justice dans l'impôt», en R.D.P., 1896, pág. 280; D'Alesio, «Il solve et repete contro l'Amministrazione dello Stato», en R. Dito. Pubbl., 1929, página 419; Fábregas del Pilar, «Procedimiento en las reclamaciones económico administrativas», 1943, 2.ª ed., 1950; Fenech, «Derecho Procesal Tributario», 1948; Giannini, «Solve et repete», en R. Dito. Pubbl., 1936, pág. 349; Greco, «Il procedimento contenzioso dinanzi alle giurisdizioni tributarie speciali», 1943; González Pérez, «El artículo 20 del Reglamento del procedimiento económico administrativo», en R.E.V.L., 1952, pág. 3; Martínez Orozco, «Procedimiento económico administrativo», 1914; Messa, «Il contenzioso erariale e la realizzazione pratiche del diritto pubblico», en R. Dito. Pubbl., 1931, pág. 26; Miele, «Riflessi della Costituzione sull'ordinamento del contenzioso tributario», en R. T. Dito. Pubbl., 1951, pág. 825; Lasry, «Le contentieux fiscal», en E.D.C.E., núm. 7, 1953, pág. 74; Idem., «Le Conseil d'Etat juge de l'impôt», en E.D.C.E., núm. 9, 1955, pág. 58; Sans Buigas, «Los fallos de los Tribunales Económico Administrativos y la posible insolvencia del contribuyente», en Rev. Mod. Ad. Local, 1952, págs. 161 y sigs.; Idem., «El recurso de reposición en materia fiscal municipal», en Rev. Mod. Ad. Local, 1954, pág. 194; Sanlamaría de Rojas, «El procedimiento económico administrativo», Bilbao, 1955; Trotabas, «La nature juridique du contentieux fiscal en droit français», en M. H., 1929, pág. 709; Turpín Vargas, «El procedimiento económico administrativo», Madrid, 1956, y los comentarios jurisprudenciales de diversos autores en los sucesivos números de la Revista de Administración Pública.

El Reglamento de 13 de octubre de 1903, que regulaba este procedimiento, fué sustituido por el Real Decreto-ley de 29 de julio de 1924, que introdujo en aquél profundas modificaciones (65). Este Decreto-ley se dictó en cumplimiento de lo dispuesto en la tercera disposición adicional del Real Decreto de 16 de junio del propio año, que planteó la reorganización económico-administrativa, siguiendo la sana doctrina iniciada en el Real Decreto de 30 de agosto de 1901, que deslindó y separó, en aras de la imparcialidad que debe reinar en la resolución de las reclamaciones, las funciones gestoras o activas de la Administración y las concernientes a la potestad jurisdiccional o gubernativa. De donde surgió la necesidad de crear unos Tribunales con personal distinto del personal activo (66).

La Ley de 9 de mayo de 1950 ha introducido modificaciones en el Reglamento de 1924.

Según la nueva legislación, son autoridades competentes para conocer y resolver las reclamaciones económico-administrativas:

- a) Las juntas arbitrales.
- b) Los jurados especiales de Valoraciones.
- c) Los Tribunales económico-administrativos provinciales.
- d) La Dirección General de Aduanas.
- e) El Tribunal económico-administrativo central.
- f) El Ministro de Hacienda.

Los Tribunales provinciales de Contrabando y Defraudación resolverán, en única o primera instancia, con arreglo a la legislación vigente en la materia, los expedientes relativos a faltas cuyo conocimiento les esté atribuido (67).

Las *Juntas arbitrales* conocerán y resolverán:

1.º En primera o única instancia, según que la cuantía exceda o no de tres mil pesetas, las cuestiones que les atribuyen las Ordenanzas de Aduanas.

2.º En primera instancia, las reclamaciones que versen sobre califi-

(65) El Decreto de 2 de agosto de 1934 reformó los artículos 3.º, 5.º y 6.º y 105 de este Reglamento. El Real Decreto de 16 de junio del mismo año 1924 es el orgánico de estos Tribunales económico-administrativos.

(66) En sentir de Ballbé, contra lo que muchos suponen, los Tribunales económico-administrativos realizan una función administrativa—obra de fiscalización—y no jurisdiccional. El art. 1 del Reglamento de 29 de julio de 1924 les reconoce dicha función, ya que divide las funciones de la Administración en dos órdenes: de gestión y de resolución de las reclamaciones. Además, son órganos de la Administración, dependiendo del Ministerio de Hacienda (Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 1946, pág. 474).

(67) Art. 6.º de la Ley de 20 de diciembre de 1952. V. Candela Más, «Comentario y exégesis de la nueva Ley de Contrabando y Defraudación», Madrid, 1955.

cación de mercancías y consiguiente aplicación de partidas de Arancel, o sobre interpretación de las leyes y disposiciones arancelarias, incluso las referentes a la validez o nulidad de certificados de origen.

Los *Tribunales provinciales* tramitarán y resolverán:

1.º En única instancia, las reclamaciones cuya cuantía no exceda de 10.000 pesetas. 2.º En primera instancia, las reclamaciones del número anterior, cuando su cuantía exceda de 10.000 pesetas o sea inestimable. 3.º También en única instancia, las reclamaciones sobre aplicación y efectividad de exacciones municipales, siempre que el acto administrativo sea de la competencia del Ayuntamiento o de la Comisión municipal permanente.

Los Tribunales económico-administrativos provinciales estarán constituidos: por el Delegado de Hacienda, como Presidente; y, en concepto de Vocales, por el Interventor provincial de Hacienda, el abogado del Estado y el Jefe de la dependencia provincial a que corresponde el asunto que haya de resolverse, actuando como Secretario el abogado del Estado (68).

Estos Tribunales, en aquellas Delegaciones de Hacienda en donde no estén adscritos más que uno o dos abogados del Estado, se constituirán en la forma que para las Provincias vascongadas (hoy solamente Navarra y Alava) se dispuso por la Real Orden de 9 de octubre de 1924 (69).

El *Tribunal Económico-administrativo Central* tramitará y resolverá:

1.º En única instancia, las reclamaciones económico-administrativas que se interpongan contra actos administrativos de la Administración central, cualquiera que sea su cuantía.

2.º En segunda instancia, los recursos de alzada que se interpongan contra las resoluciones de primera instancia dictadas por los Tribunales provinciales en expedientes cuya cuantía exceda de 10.000 pesetas o sea inestimable.

Hasta el Decreto-Ley de 31 de mayo de 1957, el Tribunal Central Económico Administrativo tenía también competencia para el conocimiento en segunda instancia de asuntos de menor cuantía de Contrabando y Defraudación, pero por el mencionado Decreto esta materia ha pasado a la Comisión Permanente del Tribunal Superior de Contrabando y Defraudación (70).

(68) Decreto-ley de 16 de junio de 1924, art. 3.º, párr. 1.º.

(69) Orden de 5 de abril de 1949.

(70) En las cuestiones de mínima cuantía—hasta mil pesetas en contrabando y diez mil en defraudación—conoce, sin ulterior recurso, el Presidente de los Tribunales provinciales de Contrabando y Defraudación.

En las de mayor cuantía—más de cincuenta mil pesetas en contrabando y de ciento cin-

3.º En segunda instancia, igualmente:

a) Los recursos de alzada que se interpongan contra las resoluciones de primera instancia dictadas por las Juntas arbitrales, en expedientes relativos a Ordenanzas de Aduanas cuya cuantía exceda de 3.000 pesetas.

b) Los que se interpongan contra los fallos de primera instancia de las propias Juntas, recaídas en los expedientes a que se refiere el número 2.º del artículo 40, cuando su cuantía exceda de 10.000 pesetas en moneda oro.

El Tribunal económico-administrativo Central estará constituido por un Presidente y cuatro Vocales, con la categoría de jefes superiores de Administración, nombrados a propuesta del Ministerio de Hacienda entre funcionarios procedentes de alguno de los Cuerpos dependientes de dicho Ministerio que reúnan las condiciones exigidas para ser Directores Generales.

El nombramiento de Presidente (71) sólo podrá recaer en funcionario que reúna, además, la cualidad de abogado (72).

El Ministro de Hacienda resolverá:

1.º Los asuntos que le fueren atribuidos por disposición del Poder legislativo. 2.º Aquéllos con ocasión de los cuales, a juicio del Tribunal económico-administrativo central, deban dictarse disposiciones de carácter general, en virtud de la potestad reglamentaria que corresponde a la Administración del Estado. 3.º Aquéllos en los cuales la resolución exija o diere lugar a la concesión de créditos extraordinarios, suplementos de crédito o cualquiera alteración de los consignados en los Presupuestos generales del Estado. 4.º Aquéllos en que debe oírse o se haya oído, como trámite previo a la resolución, al Consejo de Estado en pleno o a su Comisión permanente. 5.º Los que, con arreglo a lo prevenido en el Real Decreto de 23 de marzo de 1886, hayan de sustanciarse en única instancia, como trámite previo a la interposición de toda demanda contra el Esta-

---

cuenta mil en defraudación—conoce en primera instancia el Tribunal provincial en pleno; y en segunda, el Tribunal Superior de Contrabando y Defraudación (arts. 6 y 7 de la Ley de 20 de diciembre de 1952 y 53 del texto refundido por Decreto de 11 de septiembre de 1953). El Decreto de 12 de febrero de 1954 creó en el Tribunal Económico administrativo Central una Sección oficial de Contrabando y Defraudación, que ha sido suprimida por el Decreto de 31 de mayo de 1957.

(71) Ley de 9 de mayo de 1950, art. 2.º.

(72) La Ley de 9 de mayo de 1950 (art. 8.º), ha modificado el artículo 114 del Reglamento de 1924, en los siguientes términos: «Resolverán las peticiones de que se trata (condonación de multas o recargos impuestos por incumplimiento de sus deberes fiscales), por delegación permanente del Ministro: el Tribunal económico administrativo Provincial, cuando la multa no exceda de 15.000 pesetas y hubiese sido impuesta por un organismo provincial de la Hacienda Pública; y el Tribunal central en los demás casos».

do. 6.º Los relativos al pago de costas a que el Estado haya sido condenado. 7.º Los que tengan por objeto autorizar contratos, pero no las incidencias que surjan en la ejecución de los mismos. 8.º Los que por su índole, cuantía o trascendencia de la resolución que haya de dictarse, considere el Tribunal económico-administrativo central que deben ser resueltos por el Ministro. 9.º Aquellos asuntos de la competencia del Tribunal económico-administrativo central para la resolución de los cuales no se obtuvieron tres votos conformes de los individuos que lo componen, o cuando el vocal-delegado del Interventor general de la Administración del Estado solicite que se someta el asunto al acuerdo del Ministro. 10.º Las cuestiones de competencia que se susciten entre los Directores generales o jefes superiores del Ministerio (73).

Pueden promover reclamaciones contra los actos de la Administración económica todas las personas a cuyos particulares intereses afecten aquéllos de modo directo. Las personas naturales podrán comparecer e instar por sí, cuando se hallen en el ejercicio de sus derechos civiles; o valerse de mandatario, mediante apoderamiento expreso suficiente al efecto, que habrá de constar en escritura pública o en documento privado. El poder se acompañará necesariamente al primer escrito que no aparezca firmado por el interesado y deberá ser bastantado por el Abogado del Estado adscrito a la oficina correspondiente (74).

Las reclamaciones económico-administrativas no podrán referirse más que a un acto administrativo y, en relación con éste, a un solo interesado. Cabrán, no obstante, reclamaciones colectivas en los siguientes casos: 1.º Cuando se presenten a nombre de Corporaciones por sus legítimos representantes o por individuos que hayan pertenecido a ellas. 2.º Cuando se trate de varios interesados que ostenten el mismo derecho, hayan sido lesionados por un mismo acto y hagan uso de las mismas excepciones (art. 23). Sin embargo, en materia de exacciones locales, el art. 699 de la Ley de Régimen Local admite las reclamaciones colectivas cuando se trate de casos que afecten en forma y por motivos similares a varios contribuyentes; posibilidad que data del art. 61 del Reglamento de procedimiento municipal de 23 de agosto de 1924, que ya modificó lo dispuesto en el preindicado art. 23 del económico administrativo.

La reclamación económico administrativa somete a la autoridad competente, para decidirla en cualquier instancia, todas las cuestiones que

(73) V. Reglamento de Haciendas Locales, de 4 de agosto de 1952, cap. V, título III, sobre la materia local.

(74) Artículos 15 al 18 del Reglamento de 29 de julio de 1924.

ofrezca el expediente, hayan sido o no planteadas por el interesado (75).

La jurisprudencia interpreta a veces restrictivamente este precepto bajo el influjo del principio de rogación de la actividad jurisdiccional civil, minorando en tales casos el alcance de la vía gubernativa que, como se ha dicho, no es un simple instrumento de defensa de derechos individuales, sino, más ampliamente, un medio de revisibilidad por la propia Administración de la legalidad y conveniencia de sus actos; aunque, naturalmente, con las limitaciones que impone el postulado de su irrevocabilidad.

*Tramitación.*—El plazo para interponer las reclamaciones económico administrativas contra los actos de gestión que declaren o nieguen un derecho o una obligación, será de 15 días hábiles, contados desde el siguiente al en que haya sido notificado el acto administrativo (76). Se iniciarán —cuando no se haga uso del potestativo recurso de reposición de que trata el art. 5.º— por medio de un escrito limitado a pedir que se tenga por interpuesto el recurso y que se reclame el expediente o las diligencias instruidas a la Oficina en que se hallen, y a manifestar el domicilio del compareciente para que puedan serle hechas en él las notificaciones.

A este escrito deberá acompañarse: 1.º El poder que acredite la personalidad del compareciente, si no fuera éste el mismo interesado. 2.º El documento o documentos que acrediten el carácter con que el reclamante deduce la reclamación en el caso de tener aquél la representación legal de alguna persona o Corporación, o cuando el derecho que reclame provenga de habérselo transmitido otra persona por herencia o cualquier otro título.

No se dará curso al escrito al que no se acompañen los expresados documentos cuando proceda, si bien la presentación del mismo producirá el efecto de que se tenga por interpuesta en tiempo legal la reclamación, siempre que dichos documentos sean presentados en el término de quince días que por la Secretaría correspondiente debe ser concedido al reclamante (art. 62).

La Secretaría del Tribunal competente reclamará de la oficina correspondiente la remisión de las actuaciones que hayan precedido a la resolución impugnada y, recibidas que sean en aquella Secretaría —todo ello en los plazos que este artículo indica—, se pondrán de manifiesto al recurrente para que en quince días se instruya de ellas y formule su escrito de alegaciones, por el que fundamente la petición que con el recurso se deduce. En el mismo se propondrá la prueba que se desea practicar para

(75) Artículo 20. Vid. González Pérez, «El artículo 20 del Reglamento de Procedimiento Económico Administrativo», en R.E.V.L., 1952, pág. 3.

(76) La Circular de 11 de abril de 1956, regula el sistema de notificaciones por correo.

la adveración de los hechos en que se basa la reclamación. En materia de prueba se estará a lo establecido en las leyes generales y, en su caso, en los Reglamentos especiales de cada ramo (arts. 63 y 67). Por tanto, salvo precepto en contrario, serán susceptibles de utilizarse todos los medios de prueba previstos en el art. 578 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Contra los acuerdos denegatorios de la admisión de pruebas propuestas por los interesados podrá recurrirse ante el respectivo Tribunal dentro del término de ocho días y, en su caso, la petición podrá reproducirse y será susceptible de ser estimada en su segunda instancia (arts. 67 y 91).

Al escrito de alegaciones deberán acompañarse los documentos que el reclamante juzgue convenientes a la defensa de su derecho y, si no los tuviere a su disposición, podrá solicitar que se le conceda un plazo de quince días para proveerse de ellos y presentarlos, designando al efecto el archivo, oficina o protocolo en que obren. Este nuevo plazo será independiente del señalado para la presentación del escrito de alegaciones y del que pueda corresponder a la ulterior y posible práctica de prueba (art. 63).

Los reclamantes podrán también solicitar ser oídos verbalmente por el Tribunal, petición que deberán dirigir por medio de otrosí en el escrito de alegaciones, pretensión sobre la que aquel resolverá discrecionalmente y sin posible recurso contra su decisión (art. 70).

Los Tribunales Económico Administrativo Provinciales dictarán sus resoluciones por mayoría de votos, decidiendo el del Presidente en caso de empate. El Central, también por mayoría, pero, cuando no se obtengan tres votos conformes, se someterá el expediente a resolución del Ministerio de Hacienda (art. 77).

De las resoluciones que dicten los diversos órganos concedores de lo económico-administrativo, en asuntos en que por razón de la materia y cuantía según las reglas expuestas sean susceptibles de ello, podrá apelarse ante el Tribunal Económico-administrativo Central en el improrrogable plazo de quince días hábiles, a partir del siguiente al de la notificación de la resolución de primera instancia.

El escrito de apelación dirigido al Tribunal Económico-administrativo Central deberá presentarse en la Secretaría del Tribunal que hubiere dictado la resolución que lo motive, o directamente ante el Tribunal Central (77).

La tramitación y resolución de la segunda instancia se ajustará a lo establecido para la única o primera (art. 93), con las siguientes particularidades:

---

(77) Artículos 86 y 87. Fábregas del Pilar, «El procedimiento en las reclamaciones económico administrativas», 2.ª edición, 1950, pág. 601.

1.º Con el escrito de apelación no podrán presentarse otros documentos que los que se hallen en alguno de los siguientes casos.

a) Que sean de fecha posterior al escrito de alegaciones formulado en la primera instancia.

b) Que sean anteriores, pero que respecto de ellos jure la parte que los presente no haber tenido antes conocimiento de su existencia.

c) Que no hubiera sido posible adquirirlos con anterioridad por causas no imputables a la parte interesada, siempre que se hubiera hecho oportunamente la designación del archivo o lugar en que se encuentren los originales.

Después de la presentación del escrito de apelación y del de alegaciones de segunda instancia, en su caso, no se admitirá documento alguno y el Tribunal repelará de oficio los que se presenten, mandando devolverlos a la parte, sin ulterior recurso (art. 88).

2.º Cuando se interponga apelación en expedientes en que haya más partes que la apelante, la Secretaría del Tribunal que hubiera dictado la resolución de primera instancia pondrá de manifiesto las actuaciones, con el escrito de apelación a todos los interesados, por término de diez días para que puedan alegar lo que estimen procedente (art. 89).

3.º Sólo podrá otorgarse a petición del interesado el recibimiento a prueba en la segunda instancia:

a) Cuando se hubiere denegado por el Tribunal provincial y fuera procedente su admisión.

b) Cuando por cualquier causa no imputable al que solicitare la prueba, no hubiere podido hacerse en la primera instancia toda o parte de la que hubiese propuesto.

c) Cuando hubiese ocurrido algún hecho nuevo de influencia en la decisión del expediente, con posterioridad al término concedido para el escrito de alegaciones.

d) Cuando después de dicho término hubiera llegado a conocimiento del interesado algún hecho también de influencia notoria ignorado por el mismo, si jura que no tuvo antes conocimiento de tal hecho.

La Administración podrá en todo caso aportar las pruebas que juzgue necesarias para la acertada resolución del asunto, debiendo cuando ejercite tal potestad poner de manifiesto el expediente a los interesados para que en un plazo de ocho días aleguen lo que estimen procedente (78).

---

(78) Artículo 97.

La Orden de 22 de noviembre de 1955, regula la tramitación de los expedientes por ingresos indebidos por cantidades superiores a 150.000 pesetas.

4. EL RECURSO CONTENCIOSO ORDINARIO.—Nuestra legislación en el apartado a) del artículo 2.º de la Ley de lo contencioso administrativo de 27 de diciembre de 1956, y en el 51 de la de Enjuiciamiento Civil, establece la posibilidad de la actuación de la jurisdicción civil ordinaria frente a los actos de la Administración obrando como persona jurídica cualquiera que lesionen un derecho de carácter civil.

Conocen de estos juicios los Tribunales ordinarios, ante los cuales puede presentarse el Estado como demandante o como demandado.

Actúa como demandante siempre que provoque la acción de los Tribunales en defensa de un derecho. Los abogados del Estado asumen su representación y ejercitan su defensa (79), siendo la Dirección general de lo Contencioso la que conoce de los expedientes que se forman para entablar acciones civiles en nombre del Estado, proponiendo al Ministerio correspondiente la resolución que proceda.

Pero el Estado puede actuar como demandado, debiendo el particular en este caso utilizar previamente la *via gubernativa*. Quiere esto decir que le es necesario, antes de ir al pleito, reclamar a la propia Administración lo que estime convenir a su derecho. Esta reclamación propende a hacer abortar el pleito, si la Administración accede a la petición del particular. Tiende también, en garantía de los intereses de la Administración, a evitar sorpresas perjudiciales para ésta, proporcionándole ocasión de preparar convenientemente su defensa. Con cierta razón se ha dicho que la reclamación previa en la vía gubernativa semeja el acto de conciliación, como acto que precede al juicio ordinario (80).

En los pleitos civiles en que sean parte el Estado, las Provincias o los

(79) Estatuto del Cuerpo de Abogados del Estado de 21 de enero de 1925 y Reglamento orgánico de 27 de julio de 1943.

Vid. también el artículo 34 de la vigente Ley de lo contencioso administrativo, de 27 de diciembre de 1956, sobre representación y defensa del Estado, en los juicios contencioso administrativos, por dichos funcionarios; y, Cannada-Bartoli, «Spunti sistematici sulla rappresentanza dello Stato in giudizio», en F.A., 1956, 2-1-143; Amorth y Tomasicchio, «La citazione in giudizio delle Amministrazioni dello Stato», Padova, Cedam, 1956.

(80) Se dirige al Ministro del ramo, con una exposición acompañada de los documentos en que los interesados funden su derecho. Dicha exposición documentada se entregará a la autoridad superior de la provincia en el ramo a que la reclamación se refiera, presentando los documentos originales de que se trate y copia simple de los mismos para que, cotejados unos y otras, les sean devueltos aquéllos a los interesados, con recibo que indique el objeto y fecha de la solicitud y la clase de documentos que se acompañan.

Si no se comunicase la resolución al interesado en el plazo de cuatro meses desde la presentación de la instancia, se entenderá denegada la solicitud y quedará expedita la vía judicial.

Salvo plazos especiales de disposiciones específicas, el interesado deberá ejercitar su acción en término de tres meses, transcurridos los cuales caducarán los efectos de la reclamación previa (Decreto de 23 de marzo de 1886).

Municipios, según el artículo 15 de la Ley de Contabilidad, no pueden los Tribunales despachar mandamientos de ejecución ni dictar providencias de embargo contra las rentas y caudales del Tesoro. El cumplimiento de las resoluciones corresponde exclusivamente a los agentes de la Administración, quienes, autorizados por el Gobierno acordarán y verificarán el pago en la forma y dentro de los límites establecidos en los Presupuestos, con arreglo a las disposiciones legales.

**5. EL RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.**—Rige esta materia la vigente Ley de 27 de diciembre de 1956.

Con anterioridad, rigió el texto refundido de 8 de febrero de 1952, que integró la Ley orgánica de 22 de junio de 1894—que ha tenido, pues, muy prolongada vigencia—la de 18 de marzo de 1944 que reorganizó esta jurisdicción y la de Régimen Local de 16 de diciembre de 1950, que había regulado la materia en el orden específico de las Corporaciones Locales (81). A su vez, la citada vieja Ley de 22 de junio de 1894, fué consecuencia de la reforma que en dicha fecha se operó sobre la de 13 de septiembre de 1888.

García Enterría censuró a priori la refundición en un solo texto de los sistemas de lo contencioso administrativo estatal y local, por razones formales y sustantivas; pues, siendo el primero—dijo—de una imperfección técnica y política no justificable ni en la fecha de su origen, y el segundo mucho más progresivo e inspirado en principios contrarios, la refundición no pasaría de ser una simple yuxtaposición de cosas distintas e impenetrables, que ofrecería el contraste de la extensión de garantías frente a las autoridades locales y la restricción frente a las centrales (82).

La realidad del Decreto de 8 de febrero de 1952 mostró que el criterio de respetar la legislación refundida lleva al mantenimiento de discordancias que siempre deben salvarse (83). Por ejemplo, en un orden práctico fué particularmente notable el que los términos para promover el recurso y formalizar la demanda eran diferentes para la Administración Central (tres meses y veinte días prorrogables, respectivamente), y para la local (un mes y quince días improrrogables).

(81) Vid. López Rodó, «Evolución y estado actual del recurso contencioso administrativo en España», en *Rev. Int. Dcho. Comparado*, 1955, pág. 61; González Pérez, «Le contentieux administratif en Espagne», en *R.I.S.A.*, 1956, núm. 2, pág. 79.

(82) García Enterría, «Sobre un texto refundido de la Legislación contencioso administrativa», en *R. A. P.*, núm. 6, 1951, págs. 279 y sigs.

(83) Vid. González Pérez, «El texto refundido de la Ley de lo contencioso administrativo», en *R.A.P.*, núm. 7, 1952, págs. 193 y sigs., especialmente 204 y sigs.; Idem, «El curso contencioso administrativo y el texto refundido de la Ley de Régimen Local», en *R.E.V.L.*, 1955, página 849.

Sobre la necesidad de la reforma hoy producida se viene escribiendo desde hace tiempo (84). González Pérez señaló los siguientes defectos de la entonces vigente regulación del recurso contencioso administrativo: a) duración extraordinaria de la tramitación; b) formalismo exagerado que, aplicado por nuestros órganos jurisdiccionales, hacía que gran parte de los recursos contenciosos se fallasen sin entrar en el fondo del asunto; c) el restringido criterio seguido para señalar la legitimación activa, consecuencia de lo cual era que buen número de actos ilegales siguieran produciendo efecto ante la imposibilidad de ser impugnados por vía jurisdiccional; d) el sistema de ejecución de las sentencias, que enervaba en demasía el éxito obtenido por el particular (85).

La Ley de 27 de diciembre de 1956, era tanto más necesaria, cuanto que si es cierto que la de 13 de septiembre de 1888, reformada en 22 de junio de 1894, supuso en nuestro país decisivo progreso para el imperio de la justicia en las relaciones administrativas, no lo era menos que la entidad de las transformaciones sociales y jurídicas producidas desde aquella fecha y, cual señala el legislador, el que las variantes introducidas en el primitivo texto de 1894 fueron accidentales y de detalle, producían una evidente desacomodación al ritmo del tiempo de hoy en el instrumento virtualizador de todo el sistema de la jurisdicción administrativa.

En este orden de cosas, la nueva Ley—que en algún punto sustancial y teórico puede tener un planteamiento polémico—juzgamos que ha de ser unánimemente reconocida como un evidente acierto y como una indudable prueba de la evolución y progresión de la técnica del legislador administrativo en nuestro país, que se viene acusando en estos últimos años (86).

Considerando el contenido y sistema de la nueva Ley, podemos adentrarnos en ellos a través de las siguientes interrogantes:

(84) Ciudad Auriolos, «La revisión de la Ley orgánica de lo contencioso administrativo», en R.G.L.J., 1920, vol. 137, págs. 193 y sigs.; Ubierna, «La reforma del recurso contencioso administrativo», en Idem, 1928, vol. 153, págs. 637 y sigs.; González Pérez, «La reforma de la jurisdicción contencioso administrativa», en R. A. P., núm. 17, 1955, pág. 295.

(85) González Pérez, op. cit., en R.A.P., núm. 6, 1951, pág. 165.

(86) Vid. Exposición de Motivos de la Ley y Alvarez Gendin, «Problemas jurisdiccionales que suscita y resuelve la nueva ley de lo Contencioso Administrativo», en R.E.V.L., 1957, pág. 161; Gascón y Marín, «El nuevo régimen jurídico de la jurisdicción contencioso administrativa», en R.E.V.L., 1957, pág. 34; Iturmendi, «Discurso sobre la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso administrativa», en R.E.V.L., 1957, pág. 24; Royo Villanova, «Discurso sobre la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso administrativa», en R.E.V.L., 1957, pág. 3.

¿Qué es, según ella, la jurisdicción contencioso administrativa? y  
 ¿Cuáles son sus elementos subjetivos, objetivos y formales?

A.—*Naturaleza, extensión y límites de la jurisdicción contencioso administrativa.*—La jurisdicción contencioso administrativa, conocerá de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración pública sujetos al Derecho administrativo (87) y con las disposiciones de categoría inferior a la Ley (88).

Se ha de destacar que este artículo escinde la revisibilidad jurisdiccional de los actos de la Administración, en cuanto a la jurisdicción contencioso administrativa sólo se atribuye el conocimiento de una determinada clase de aquéllos: la que implica la aplicación de principios y normas insertos en nuestro ordenamiento jurídico administrativo.

Así, se incluyen en la definición no sólo los actos administrativos propiamente dichos, sino también, por lo menos, los contratos para obras y servicios públicos.

De mayor relieve es, el que la Ley expresamente mencione como susceptibles de impugnación contencioso administrativa «las disposiciones de categoría inferior a la Ley». *Disposición* es cosa distinta de acto administrativo, pues, como vimos, éste decide de modo individual, mientras que en la disposición la Administración lo hace por vía general (89).

En este punto la Ley vigente innova plenamente, pues la de 1894 sólo admitía el recurso contra *resoluciones*. Es decir, decisiones administrativas que resuelven de *un asunto* y crean *una situación*. Las disposiciones o decisiones generales, antes de la nueva Ley no eran, en general, recurribles de modo directo, sino que precisaban, a tal posibilidad, de que la disposición fuese aplicada a un caso concreto.

Se entenderá por Administración pública a los efectos de este artículo:

- a) La Administración del Estado en sus diversos grados.
- b) Las entidades que integran la Administración Local.

(87) La acción económica del Estado actual, determinando vastas empresas, suscitó el problema de si no convendría extender el campo de acción de lo contencioso administrativo a los actos propios de estas nuevas actividades de la Administración, ya en garantía de los derechos e intereses de los particulares, ya de las exigencias de una buena gestión. Tendríamos así, dijo Serrano Guirado, un contencioso de «buena Administración» y de legalidad, objetivo; algo, agregaríamos, de mixtura de contencioso de legalidad y de mérito («La justicia administrativa», en *Revista de Administración Pública*, núm. 6, 1951, pág. 155).

La circunstancia de que los actos producidos por estas empresas industriales son de Derecho privado, no parece aconsejar en defensa del derecho de los particulares otra cosa que la resolución que la nueva Ley adopta al mantener la competencia de la jurisdicción ordinaria.

(88) Artículo 1.º, 1.

(89) La disposición es un acto regla, en la terminología de Duguit, mientras que el acto administrativo lo es subjetivo o condición.

c) Las Corporaciones e Instituciones públicas sometidas a la tutela del Estado o de alguna entidad local (90).

No corresponderán a la jurisdicción contencioso administrativa:

a) Las cuestiones de índole civil o penal, atribuidas a la jurisdicción ordinaria, y aquellas otras que, aunque relacionadas con actos de la Administración pública, se atribuyan por una Ley a la jurisdicción social o a otras jurisdicciones.

b) Las cuestiones que se susciten en relación con los actos políticos del Gobierno (91), como son las que afecten a la defensa del territorio nacional, relaciones internacionales, seguridad interior del Estado y mando y organización militar, sin perjuicio de las indemnizaciones que fueren procedentes, cuya determinación sí que corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa.

c) Las decisiones de cuestiones de competencia entre la Administración y las jurisdicciones ordinarias o especiales y las de conflictos de atribuciones (artículo 2.º).

En cambio la jurisdicción contencioso administrativa sí conocerá:

a) De las cuestiones referentes al cumplimiento, inteligencia, resolución y efectos de los contratos, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, celebrados por la Administración pública, cuando tuvieren por finalidad obras y servicios públicos de toda especie.

b) De las cuestiones que se susciten sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración pública.

c) De las cuestiones que una Ley le atribuya especialmente (artículo 3.º).

La competencia de la jurisdicción contencioso administrativa se extenderá al conocimiento y decisión de las cuestiones prejudiciales e incidentales no pertenecientes al orden administrativo, directamente relacionadas con un *recurso* contencioso administrativo (92), salvo las de carác-

(90) Artículo 1.º, 2.

(91) Vid. Garrido Falla, «La Administración y la Ley», en R.A.P., núm. 6, 1951. La legislación derogada confundió los actos políticos y los discrecionales, equívoco que supera la de 27 de diciembre de 1956.

Creada la jurisdicción contencioso administrativa —dice la Exposición de Motivos— para conocer de las cuestiones que se susciten respecto de los actos sujetos al Derecho Administrativo, sus límites están determinados normalmente por la esencia de esta rama del Derecho, en cuanto parte del Ordenamiento jurídico. Con este criterio se definen por exclusión las cuestiones ajenas a esta jurisdicción. Entre ellas se incluyen las relativas a los actos políticos que no constituyen una especie de los actos administrativos discrecionales, caracterizada por un grado máximo de la discrecionalidad, sino actos esencialmente distintos, por ser una la función administrativa y otra la función política, confiada únicamente a los supremos órganos estatales.

(92) Destaca el empleo por la Ley de la voz *recurso*, que se ha consagrado como expresiva del ejercicio de la acción que inicia el juicio contencioso administrativo. Tal terminología suele

ter penal. La decisión que se pronuncie no producirá efecto fuera del proceso en que se dicte, y podrá ser revisada por la jurisdicción correspondiente (93).

B) *Elementos de la jurisdicción contencioso administrativa. Elementos subjetivos.*

### I. Organización jurisdiccional (94).

Hasta 1888 y salvo un corto período de tiempo (1868-1875), rigió en España el sistema de la justicia retenida. Era el Rey como jefe del Poder ejecutivo, quien resolvía estas cuestiones, con intervención puramente consultiva del Consejo de Estado.

En 1868 se suprimieron las jurisdicciones especiales desapareciendo también la contencioso administrativa. Se adoptó el sistema inglés de la unidad jurisdiccional y se confirió al Tribunal Supremo y a las Audiencias la facultad de entender de estos litigios.

ser censurada, pues técnicamente se considera incorrecta en la pasada —y actual— estructura de la jurisdicción contencioso administrativa española, que, al no ser de justicia retenida, no implica que el pleito suponga un nuevo conocimiento por la Administración de la cuestión debatida; mientras que la palabra «recurso» expresa la idea de un replanteamiento del asunto ante la propia autoridad que resolvió u otra superior de la misma clase.

Se conserva una terminología —se lee en la Exposición de Motivos— que pese a las fundadas objeciones de que ha sido objeto, es la tradicional y comúnmente admitida, al mismo tiempo que sirve para poner de manifiesto la necesidad de que antes de acudir a la jurisdicción contencioso administrativa exista un acto administrativo.

Claro está que esto no significa que se haya querido concebir la jurisdicción contencioso administrativa como una segunda instancia: ante ella, por el contrario, se sigue un auténtico juicio o proceso entre partes, cuya misión es examinar las pretensiones que deduzca la actora por razón de un acto administrativo.

La jurisdicción contencioso administrativa, es por tanto, revisora, en cuanto requiere la existencia previa de un acto de la Administración, pero sin que ello signifique—dicho sea a título enunciativo— que sea impertinente la prueba, a pesar de que no exista conformidad con los hechos de la demanda, ni que sea inadmisibles aducir en vía contenciosa todo fundamento que no haya sido previamente expuesto ante la Administración. El proceso ante la jurisdicción contencioso administrativa no es una casación, sino, propiamente, una primera instancia jurisdiccional.

(93) Artículo 4.º Los conflictos jurisdiccionales que se suscitaren entre la jurisdicción contencioso administrativa y la Administración u otras jurisdicciones, se resolverán a tenor de lo dispuesto en la legislación aplicable (artículo 6.º).

(94) Vid. Martín Retortillo (C), «Tribunales Provinciales de lo Contencioso Administrativo», en R.E.V.L., 1956, pág. 680; Kinghofer, «Der Verwaltungsgerichtshof», Wien, 1955; Ribas, «L'école nationale d'Administration et le recrutement des Magistrats administratifs», en E.D.C.E., núm. 9, 1955, pág. 49; Dupeyroux, «Le ministère public auprès des juridictions administratives», en E.H.M., 1956, pág. 179; Guillien, «Les commissaires du gouvernement près les juridictions administratives et spécialement près le Conseil d'Etat français», en R.D.P., 1955, pág. 281.



Restaurada la Monarquía, tornóse al sistema administrativo (Decreto-ley de 20 de enero de 1875). Por Ley de 13 de septiembre de 1888 se creó el Tribunal contencioso-administrativo como organismo autónomo, pero dependiente del Consejo de Estado.

La Ley de 5 de abril de 1904, que reorganizó el Consejo de Estado, suprimió el Tribunal Contencioso administrativo y creó la Sala 3.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo, para conocer de los asuntos de que aquel alto Tribunal entendía. Lo contencioso administrativo pasó al Poder judicial por esta Ley, pero no sin cierta timidez, pues tanto de la Sala 3.<sup>a</sup> como de los Tribunales provinciales debían formar parte representantes de la Administración.

El Estatuto municipal acentuó la tendencia hacia lo judicial, pues por su artículo 253 sustituyó los diputados provinciales de los Tribunales contenciosos por otros funcionarios, judiciales o de carácter administrativo menos acusado.

La Ley de 18 de marzo de 1944, en su artículo 9.<sup>o</sup> estableció la composición de las Salas 3.<sup>a</sup> y 4.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo de la siguiente manera: Un Presidente de Sala y siete Magistrados, cuatro de ellos nombrados por Decreto entre los Magistrados de término o Fiscales territoriales, y otros tres de procedencia administrativa, más recientemente, el Decreto Ley de 22 de abril de 1955 elevó a diez el número de Magistrados de cada una de las Salas de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, con el fin—según indica el preámbulo—de posibilitar la constitución de Secciones en las referidas Salas, para lograr un aumento efectivo de rendimiento de trabajo sin perjuicio de la unidad jurisprudencial. De estos diez Magistrados seis serían de procedencia judicial y cuatro de procedencia administrativa, nombrados estos últimos también por Decreto entre funcionarios de determinadas categorías.

En la actualidad, la vigente Ley de 27 de diciembre de 1956 adopta plénamente un sistema judicialista (95). Su artículo séptimo dispone que la jurisdicción contencioso administrativa se ejercerá:

(95) Problema capital —expresa la Exposición de Motivos— era el de la organización de los Tribunales a los que había de confiarse el conocimiento de los recursos contencioso administrativos.

La Ley no ha acogido en toda su pureza ninguna de las dos posiciones tradicionales, que, sólo después de largo tiempo pudieron ser conciliadas en la Ley de 1888 y que han subsistido con más o menos variantes, en los distintos sectores críticos de la misma.

También se aparta del sistema armónico o mixto. La Ley es judicialista, siguiendo la orientación que impuso la de 5 de abril de 1904, en cuanto confía la jurisdicción contencioso administrativa a verdaderos tribunales encuadrados en la común organización judicial e integrados por Magistrados profesionales con los deberes e incompatibilidades propios de los mismos. Pero creyendo esencial una especialización del personal de esta jurisdicción, la ha procurado

a) Por las Salas de lo contencioso administrativo de las Audiencias Territoriales (96).

b) Por las Salas de lo contencioso administrativo del Tribunal Supremo (97).

c) Por la Sala de revisión de lo contencioso administrativo del Tribunal Supremo (98).

*Composición.*—Las Salas de las Audiencias Territoriales se compondrán de un Presidente y dos Magistrados. Las del Tribunal Supremo (99), se integrarán por un Presidente y el número de Magistrados que fijen las disposiciones orgánicas de aquél.

mediante la selección de los miembros de la carrera judicial a través no sólo de los correspondientes concursos, sino también mediante oposición.

(96) En cada Audiencia Territorial se constituirá una Sala de lo contencioso administrativo, con la misma competencia territorial y sede de aquélla. Cuando el número de asuntos procedentes de determinadas provincias lo requiera, el Gobierno podrá crear, con carácter excepcional, en la Audiencia Territorial respectiva otras Salas de lo Contencioso Administrativo, cuya jurisdicción podrá limitarse a una o varias provincias, y su sede radicar en la capital de cualquiera de ellas (artículo 9.º).

No obstante, el Gobierno podrá acordar, mediante Decreto, que la sede de la Sala de lo contencioso administrativo radique en capital de provincia distinta de aquella en que la tenga la Audiencia Territorial respectiva, cuando el reducido número de asuntos que se tramitan en esta última lo justifique (Disposición adicional segunda de la Ley).

Dentro de los cinco años siguientes a la entrada en vigor de la Ley, el Gobierno establecerá, sucesivamente, las Salas de lo contencioso administrativo de las Audiencias Territoriales. Su creación llevará implícita la supresión de los Tribunales Provinciales que radicaren en el territorio de su jurisdicción, salvo que el Ministerio de Justicia acordare, por así convenir, el mantenimiento del Tribunal Provincial de una determinada provincia, a los solos efectos de que se decidan por él los procesos pendientes (Disposiciones transitorias 1.ª y 3.ª).

(97) En el Tribunal Supremo existirán las Salas de lo contencioso administrativo que determinen las disposiciones vigentes orgánicas del mismo, y las dictadas en ejecución de la presente Ley.

La distribución de asuntos entre las Salas se acordará por el Ministro de Justicia, a propuesta de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, teniendo en cuenta la materia a que se refieren los actos. Corresponderá en todo caso a la primera de dichas Salas el conocimiento de los recursos de revisión promovidos contra sentencias firmes de las Salas de lo Contencioso Administrativo de las Audiencias Territoriales (Artículos 13 y 15).

Por Decreto de 14 de junio de 1957 se ha creado una nueva Sala de lo contencioso administrativo.—con la que ya son tres las de esta jurisdicción— que será la Sala Quinta, pasando la que antes tenía tal denominación a ser Sala Sexta.

(98) La Sala de revisión de lo contencioso administrativo del Tribunal Supremo se formará con el Presidente de este Tribunal, los Presidentes de las Salas de lo Contencioso Administrativo y el Magistrado de mayor antigüedad de cada una de ellas (Art. 18).

(99) Artículos 12 y 16

Las Salas del Tribunal Supremo actuarán divididas en secciones, presididas por el Presidente de la Sala o por el Magistrado más antiguo de los que integran la sección. Las secciones estarán integradas por el Presidente y los Magistrados siguientes:

a) Dos para conocer y decidir los recursos interpuestos en materia de personal y en rela-

El Presidente y los Magistrados de unas y otras Salas, serán nombrados por el Gobierno a propuesta del Ministro de Justicia (100).

*Competencia.*—Las Salas de lo contencioso administrativo de las Audiencias Territoriales, conocerán en única o primera instancia, de los recursos que se formulen en relación con los actos, no susceptibles de recurso administrativo ordinario, de los órganos de la Administración pública, *cuya competencia no se extienda a todo el territorio nacional*, y de las cuestiones que susciten los Gobernadores civiles y los Presidentes de las Corporaciones Locales al decretar la suspensión de acuerdos adoptados por éstas (artículo 10).

Conocerán en única instancia: a) En los asuntos de cuantía no superior a 80.000 pesetas; b) En los de personal, excepto si se refieren a la separación de empleados públicos inamovibles; c) En los de aprobación o modificación de las Ordenanzas de exacciones de las Corporaciones Locales; y, d) En los de validez de elección de concejales y diputados provinciales.

ción a los actos de la Administración del Estado, que no hubieren sido dictados por los Ministros de los respectivos Departamentos Ministeriales, el Tribunal Económico Administrativo Central o el Tribunal Superior de Contrabando y Defraudación.

b) Cuatro en los demás casos.

Para el despacho ordinario será suficiente en todo caso la concurrencia del Presidente y dos Magistrados.

Para la vista, cuando proceda, y fallo, será necesaria la concurrencia:

a) Del Presidente de la Sala y seis Magistrados, cuando se trate de incidentes de nulidad, recurso extraordinario de apelación o aquellos otros referentes a actos sobre los que hubiese informado el Consejo de Estado en pleno, así como para dictar sentencias en caso de discordia.

b) De la Sala en pleno, cuando se trate de recursos de revisión contra sentencias firmes de las Salas de lo Contencioso Administrativo de las Audiencias Territoriales.

c) Del Presidente y los Magistrados que integran la Sección respectiva en la forma antes prevista para los diferentes casos del núm. 3 de este artículo (Artículo 16).

(100) Artículo 19. El Presidente de las Salas de lo Contencioso Administrativo de las Audiencias Territoriales, será nombrado entre los Magistrados de las Salas de lo Contencioso Administrativo. Estos a su vez se designarán:

a) Dos terceras partes entre Magistrados con categoría para serlo de la Audiencia Territorial respectiva, por concurso, en el que se estimará como mérito preferente la especialización en Derecho Administrativo.

b) El resto, por oposición entre funcionarios de las Carreras Judicial y Fiscal, con tres años de servicios efectivos. La oposición tenderá a verificar, además de los conocimientos jurídicos generales, la especialización jurídico administrativa. (Artículo 21. Vid. disposición adicional 4.<sup>a</sup> sobre sistema de dichas oposiciones).

Los Presidentes de las Salas de lo contencioso administrativo del Tribunal Supremo, serán nombrados entre Magistrados de dicho Tribunal con tres años de servicios efectivos como mínimo en el cargo. A su vez, los Magistrados de dichas Salas se designarán:

a) La tercera parte entre Magistrados con arreglo a las normas que rijan la promoción de los mismos al Tribunal Supremo.

b) Otro tercio, entre los Magistrados adscritos permanentemente a la jurisdicción contencioso administrativa—que son los que ingresan en ella por oposición— con diez años de servicios en la misma y que tengan además la categoría y condiciones requeridas por las normas gene-

En los supuestos no incluidos en alguno de los casos reseñados conocerán en primera instancia, así como también serán siempre susceptibles de recurso de apelación las sentencias que versaren sobre desviación de poder (artículo 94).

La Sala competente para el conocimiento de un recurso contencioso administrativo, será la de la Audiencia Territorial en cuya circunscripción se realizare el acto por razón del cual se formule. Los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa que fueren competentes para conocer de un asunto, lo serán también para todas sus incidencias—y cuestiones prejudiciales no administrativas, salvo las penales—y para fiscalizar la ejecución de las sentencias que dictaren (artículos 8.º y 4.º).

Las Salas de lo Contencioso administrativo del Tribunal Supremo, conocerán:

a) En única instancia de los recursos contencioso administrativos que se formulen en relación con los actos de los *órganos de la Administración pública cuya competencia se extienda a todo el territorio nacional*.

b) En segunda instancia, de los recursos que se deduzcan en relación con las decisiones susceptibles de apelación pronunciada por las Salas de lo contencioso administrativo de las Audiencias Territoriales; y

c) De los recursos de revisión contra sentencias firmes de las Salas de lo contencioso administrativo de las Audiencias Territoriales (art. 14).

La Sala de revisión de lo contencioso administrativo del Tribunal Supremo, conocerá de los recursos de ésta índole que se formularen contra sentencias firmes de cualquiera de las Salas de lo contencioso administrativo del Tribunal Supremo (artículo 17).

La jurisdicción contencioso administrativa es improrrogable, y también la competencia de las Salas correspondientes (101). Por ello no cabe sumisión de los interesados que altere los límites de una y otra. La falta de jurisdicción o la incompetencia podrá ser apreciada de oficio, previa audiencia de las partes (102).

rales que rijan la promoción al Tribunal Supremo y que presten sus servicios en la jurisdicción contencioso administrativa, al ser promovidos a dicho Tribunal.

c) El resto entre licenciados en Derecho en quienes concurren algunas de las condiciones y categorías mínimas que la Ley enuncia (Catedráticos de Derecho, Letrados Consejo Estado, Abogados del Estado, Letrados del Ministerio de Justicia, de las Cortes, Auditores de los Ejércitos, Jefes Superiores de Administración, Secretarios de Administración Local de 1.ª categoría, Abogados con veinte años de ejercicio (Artículo 20).

(101) La falta de jurisdicción, quiere decir que no es a la contencioso administrativa a la que corresponde juzgar el caso, dado que la «materia» no estará sujeta al Derecho Administrativo (v. artículo 1.º). En cambio la falta de competencia se refiere a que aún siendo «materia» contencioso administrativa, el órgano al que se ha dirigido el actor no es el llamado a conocer y fallar el problema, al tenor de los mandatos que sobre ello se contengan en la Ley.

(102) En todo caso, la declaración de falta de jurisdicción será fundada y se efectuará in-

Los Presidentes, Magistrados y Secretarios de las Salas de lo Contencioso Administrativo deberán abstenerse y, en su defecto, podrán ser recusados, cuando concurra justa causa. Se entenderán justas causas de abstención y recusación, además de las señaladas por la Ley de Enjuiciamiento civil, las que determina el artículo 25 de la Ley (103).

## II.—*Las partes.—Demandantes.*

Según el artículo 28 de la Ley, pueden impugnar en vía contencioso administrativa los actos y disposiciones de la Administración:

a) Los que tuvieran interés directo en ello.

b) Si el recurso tuviere por objeto la impugnación directa de disposiciones de carácter general de la Administración Central, las Entidades Corporaciones e Instituciones de Derecho público y cuantas entidades ostentaran la representación o defensa de intereses de carácter general o corporativo, siempre que la disposición impugnada afectare directamente a los mismos; salvo que se tratare de disposiciones de carácter general que hubieran de ser cumplidas por los administrados directamente, sin necesidad de un previo acto de requerimiento o sujeción individual, en cuyo caso estarán legitimados para impugnarlo individualmente los que tuvieren interés directo en ello.

c) Si se pretendiere además el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y el restablecimiento de la misma, únicamente estará legitimado el titular de un derecho derivado del ordenamiento que se considere infringido por el acto o disposición impugnados (104).

d) La Administración autora de algún acto que, en virtud de lo previsto en las Leyes, no pudiera anularlo o revocarlo por sí misma, estará legitimada para deducir cualquiera de las pretensiones a que se refieren los párrafos que anteceden (105).

---

dicando la concreta jurisdicción que se estime competente, y si la parte demandante se personare ante ella en el plazo de un mes, se entenderá haberlo efectuado en la fecha en que se inició el plazo para interponer el recurso contencioso administrativo, si hubiere formulado éste siguiendo la indicación de la notificación del acto o ésta fuera defectuosa.

A su vez, cuando se declare la incompetencia de la Sala con anterioridad a la sentencia, se remitirán las actuaciones a la que sea competente para que siga ante ella el curso de los autos.

(103) V. artículo 188 y 234 y sigs. de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

(104) El artículo 27 de la Ley determina que tienen capacidad para comparecer en juicio contencioso administrativo, no sólo las personas que la ostentan con arreglo a la Ley de Enjuiciamiento Civil, sino también la mujer casada y los menores de edad, en defensa de aquellos de sus derechos cuyo ejercicio esté permitido por el Ordenamiento jurídico administrativo sin la asistencia del marido o persona que ejerza la patria potestad o tutela, respectivamente.

(105) Cual se aprecia, el recurso podrá ser interpuesto por la Administración o por los particulares, pues respecto de la primera hipótesis ha de tenerse en cuenta que la Adminis-

*No podrán, por el contrario, interponer recurso contencioso administrativo, en relación con los actos y disposiciones de una Entidad pública.*

a) Los órganos de la misma, salvo en el caso previsto en la Ley de Régimen Local sobre la suspensión de acuerdos de las Corporaciones Locales.

tración no es una unidad indivisible, sino que su organización comprende pluralidad de organismos con diferentes competencias y facultades, lo que hace posible que los actos de alguno de ellos lesionen los derechos de otros, con la susceptibilidad del ejercicio por éste de la acción contencioso administrativa, a salvo siempre los principios de la coordinación orgánica en el ejercicio del poder y de la subordinación jerárquica en el seno de un poder y de una misma competencia, que impide a los inferiores impugnar los actos producidos por sus superiores en el desempeño de los diversos grados de una misma función. Así, es frecuente que los Municipios utilicen la acción contencioso administrativa frente a resoluciones de los Tribunales económico administrativos, que son órganos de la Administración estatal; e, igualmente, que un organismo administrativo promueva juicio contencioso administrativo frente a sus propias decisiones, en el llamado proceso de lesividad.

V. Gascón Hernández, «La interposición del recurso contencioso administrativo por la propia Administración», en Revista de Estudios Políticos, núm. 7, págs. 125 y sigs.; González Pérez, «La declaración de lesividad», en Revista de Administración Pública, núm. 2, 1950, páginas 57 y siguientes; Clavero Arévalo, «Problemas que plantea la utilización del recurso contencioso administrativo por las Corporaciones municipales contra sus propios acuerdos», en Anales de la Universidad de Sevilla, 1950, págs. 95 y sigs.; Idem, «El recurso contencioso administrativo objetivo de lesividad», en Revista de Estudios de la Vida Local, 1952, págs. 653 y sigs.; Guaita Martorell, «El proceso administrativo de lesividad», Barcelona, 1953; González Pérez, «Los contratos administrativos y el proceso de lesividad», en Revista de Estudios de la Vida Local, 1953, págs. 606 y sigs.; García Enterría, «La configuración del recurso de lesividad», en Revista de Administración pública, núm. 15, 1954, págs. 109 y sigs.

González Pérez se ha mostrado contrario a esta clase de juicio, estimando que constituye una grave e injustificable excepción al principio de que «nadie puede ir válidamente contra sus propios actos», señalando además que lo que procedería en tales casos sería la expropiación de los derechos reconocidos por el acto que se trata de anular («trabajo citado», en Revista de Administración pública, págs. 61-2). Mas, aparte de recordar que en el Derecho público el susodicho principio de «venire contra factum proprium non valet» se somete a revisión —que, en un plano estrictamente especulativo, podría ampararse en el razonamiento de que las entidades oficiales no actúan sino en representación de los cambiantes intereses públicos que justifican su existencia (Sentencias de 23 de junio de 1885 y 11 de noviembre de 1889)—, en un orden estrictamente jurídico procede considerar: 1.º Que el juicio de lesividad tiene marcado carácter excepcional, lo que implica la inexistencia de otro medio en la defensa de los intereses de la Administración. 2.º Que la declaración de lesividad ha de hacerse en plazo de cuatro años. Lo cual, si se relaciona con los artículos 1291 y sigs. del Código civil, sugerirá que la posibilidad administrativa no estuvo inspirada en un privilegio exorbitante, sino paralelo, incluso en el plazo de su ejercicio (art. 1299), a aquélla que poseen los particulares para rescisión por lesión de los contratos, a mayor abundamiento si se consideran sus orígenes (V. sobre ellos, García Enterría, «La configuración del recurso de lesividad», en Revista de Administración Pública, núm. 15, 1954, págs. 109 y sigs. y «La doctrina de los actos propios y el sistema de la lesividad», en R.D.P., núm. 20, 1956, págs. 69 y sigs.), y el que ni la declaración de lesividad, ni la interposición del recurso, llevan en sí aparejadas la suspensión de la ejecutorie-

b) Los particulares cuando obraren por delegación o como meros agentes o mandatarios de ella.

*Demandados.*—Se considerarán parte demandada, según el artículo 29 de la Ley:

a) La Administración de que proviniere el acto o disposición a que se refiera el recurso; y

b) Las personas a cuyo favor derivaren derechos del propio acto.

dad de la resolución que se impugna; entendiéndose además Guaita que tampoco los Tribunales conocedores del litigio pueden producirla (ob. cit., págs. 161 y sigs.). Punto sobre el que la jurisprudencia se pronunció en sentido afirmativo, por Sentencia de 11 de diciembre de 1934, que declaró que «el cauce legal señalado en la Ley de esta jurisdicción, es el único medio adecuado que los órganos de la Administración pública tienen para conseguir la suspensión de sus acuerdos, «o los efectos de sus contratos», cuando el Tribunal competente que conozca del litigio declarativo de lesividad adopte tal providencia de suspensión en vista de la naturaleza y circunstancias que concurren en la resolución administrativa presunta de lesividad, cuando la misma, al ser ejecutada, pueda causar daños irreparables».

Para Gascón Hernández, la posibilidad de promover el recurso por la misma entidad no es tanto una garantía del Poder público como de los administrados, en función del interés público; por lo que, con Alfonso González, considera acertado el sistema de nuestra Ley, que permite compaginar las garantías del interés público con la firmeza de los derechos de los particulares reconocidos por resoluciones administrativas (loc. cit., pág. 126).

La jurisprudencia estableció, de acuerdo con el criterio general de la Ley de 1894, que era necesario que concurra con la lesión del «interés» la lesión del «derecho», pues la primera no bastaba para que prosperase la demanda. (Sentencias de 15 de junio de 1907, 7 de julio de 1908, 16 de junio de 1909); pero en la actualidad el art. 28, núm. 3, de la vigente Ley ha suprimido esta exigencia de lesión de derecho, bastando la alegación de infracción de normas del ordenamiento jurídico. Al acudir la Administración a la vía jurisdiccional contencioso administrativo —dijo la sentencia de 17 de febrero de 1941— contra resoluciones propias, por estimarlas lesivas, para que esa acción sea viable habrán de concurrir todos los requisitos sustanciales, lo mismo en cuanto al carácter de la resolución reclamada que a la naturaleza del recurso conforme a los arts. 1.º, 2.º y 4.º de la Ley. Pero otras veces el mismo Tribunal Supremo había declarado que la Administración puede impugnar en el proceso de lesividad los actos dictados en el ejercicio de sus facultades discrecionales. (Sentencias de 7 de julio de 1908, 7 de enero de 1911, 2 de diciembre de 1933 y 21 de enero de 1936); lo cual sirve para que encuentren diferentes apoyos las discrepantes posiciones de la doctrina, pues Guaita por ejemplo, niega la admisibilidad del recurso contra propios actos discrecionales (op. cit., pág. 127), y Gascón Hernández la afirma (loc. cit., pág. 127).

Evidentemente el párrafo 6.º del art. 2.º de la Ley de 1894 otorgaba margen para la interpretación en ambos sentidos, mas esta posibilidad fué truncada por el art. 301 de la Ley de Régimen Local—incorporado como párrafo 7.º del art. 2.º del texto de 8 de febrero de 1952—, que explícitamente exigió para las Corporaciones locales que, además de la lesión de intereses económicos se dé vulneración de un derecho o violación de leyes o disposiciones administrativas, introduciendo con ello un criterio de asimilación entre este contencioso de lesividad y el ordinario, que en Derecho constituyó zanjó la cuestión en favor de la tesis negativa. La solución empero no nos parecía concorde con los fines de esta vía de recurso, nacida para equilibrar los intereses de la firmeza de los derechos reconocidos a los administrados con los públicos que tutela el principio de la revocabilidad del acto administrativo, mediante la jurisdiccionali-

A los efectos de fijar cuál será la Administración demandada, cuando una Corporación o Institución dictare algún acto o disposición, pero éste no fuese firme sin previa autorización, aprobación o conocimiento de oficio o a instancia de parte de la Administración estatal o de otra entidad administrativa, la Ley establece que la acción deberá dirigirse:

a) Contra la Corporación o Institución que dictare el acto o disposición fiscalizados, si el resultado de la fiscalización fuere aprobatorio del mismo; y

b) Contra la que ejerza la fiscalización si mediante ella no se aprobare el acto o la disposición.

*Coadyuvantes.*—Podrá intervenir en el proceso como parte coadyuvante del demandado, cualquier persona que tuviere interés directo en el mantenimiento del acto o disposición que motivaren la acción contencioso administrativa. También podrá intervenir como coadyuvante de la Administración que demandare la anulación de sus propios actos lesivos quien tuviere interés directo en dicha pretensión (artículo 30).

zación de la revisibilidad de los que fueren declaratorios de derechos, bajo inspiraciones derivadas del instituto de la rescisión civil, y así ha venido a reconocerlo el extensivo alcance que le otorga la nueva Ley, art. 28 en relación con el 83.

También respecto a la naturaleza del acto susceptible de ser impugnado por lesivo, la Sentencia de 2 de junio de 1934 declaró que puede declararse lesiva una providencia o una resolución, mas no las disposiciones de carácter general; y los artículos 28 y 56 de la Ley de 27 de diciembre de 1956 hablan concretamente de acto.

En orden al tema de si la Administración puede o no acudir al proceso de lesividad pretendiendo la anulación de un contrato para obras o servicios públicos que la vincula, la jurisprudencia se muestra del todo vacilante. Así, las sentencias de 2 de febrero de 1906, 29 de junio, 10 de diciembre y 28 de noviembre de 1934, 13 de mayo de 1935 y 19 de marzo y 8 de mayo de 1936 rechazaron la posibilidad susodicha, admitiéndola en cambio la ya citada de 11 de diciembre de 1934 y las de 28 de febrero y 23 de abril de 1935, 11 de febrero y 24 de octubre de 1942. Recientemente, Guaita aduce convincentes razones en pro de esta última tesis señalando:

1.º El sentido general del art. 5.º de la Ley de lo contencioso.

2.º Que los contratos también pueden vulnerar el derecho y los intereses de la Administración.

3.º Que es desacertada la doctrina de que los contratos administrativos no pueden declararse lesivos y sí sólo rescindirlos por la Administración, ya que:

a) Ambos supuestos son distintos, pues cuando la Administración provoca un proceso de lesividad, no funda su pretensión en que el contratista haya incumplido sus obligaciones, sino sencillamente en que al contratar se infringió el Derecho.

b) que la bilateralidad del contrato no obsta al proceso de lesividad, sino refuerza su procedencia, habida cuenta de que los derechos que derivan de aquél no pueden ser desconocidos y lo procedente será la petición de nulidad que no tiene otra vía que el proceso susodicho;

c) que, en esencia, la lesividad que se declara es la del consentimiento prestado por la Administración (op. cit., págs. 112 y sigs).

*Intereses profesionales.*—Los Colegios Oficiales, Sindicatos, Cámaras, Asociaciones, y demás entidades constituidas para velar por intereses profesionales o económicos determinados, estarán legitimados como parte en defensa de estos intereses o derechos (106).

b) *Elementos objetivos.*

### I. *Actos impugnables* (107).

El recurso contencioso administrativo será admisible en relación con las disposiciones y los actos de la Administración que no sean susceptibles de ulterior recurso ordinario o en vía administrativa, ya sean definitivos o de trámite, si éstos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de tal modo que pongan término a aquélla o hagan imposible o suspendan su continuación (108).

---

(106) Cuando la legitimación de las partes derivase de alguna relación jurídica transmisible el causahabiente podrá suceder en cualquier estado del proceso a la persona que inicialmente hubiera actuado como parte (art. 31).

Las partes deberán conferir su representación a un Procurador o valesen sólo de Abogados con poder al efecto, y cuando actuasen representadas por un Procurador, deberán ser asistidas por Abogado. Los funcionarios públicos podrán comparecer por sí mismos en los casos del procedimiento especial en materia de personal (art. 33).

La representación y defensa de la Administración general del Estado, de las entidades que integran la local y de las Corporaciones o Instituciones públicas sometidas a la tutela del Estado o de alguna entidad local, será ejercida por los Abogados del Estado, salvo en los casos en que éstas últimas designen letrado que las represente o litiguen entre sí, o contra la Administración del Estado, o con otras Corporaciones o Instituciones públicas (V. arts. 34 a 36).

Vid. Amorth y Tomasiello, «La citazione in giudizio dell'Amministrazione dello Stato», Padova, 1956; Canada-Bartoli, «Spunti sistematici sulla rappresentanza dello Stato in giudizio», en F.A., 1956, 2-1-143; D'Alessio, «Le parti nel giudizio amministrativo», Roma, 1915; Gasparri, «Sul concetto di contrainteressato», en F.A., 1949, 1-1-235; Salemi, «Il concetto di parte e la pubblica Amministrazione nel processo civile, penale, amministrativo», Roma, 1916; Oden, «Les droits de la défense», en E.D.C.F., núm. 7, 1953, pág. 55.

(107) Vid. Colliard, «La notion d'acte detachable et son rôle dans la jurisprudence du Conseil d'Etat», en E.H.M. 1956, pág. 115.

(108) El requisito de que la resolución haya causado estado se considera la piedra angular de la realidad jurídico administrativa, estimándose que se ha producido cuando aquélla modifica la situación jurídico subjetiva de un administrado y no admite impugnación legal en vía administrativa (Serrano Guirado, «El recurso contencioso administrativo y el requisito de que la resolución cause estado», en Revista de Administración Pública, núm. 10, págs. 109 y sigs.; Linares, «Cosa juzgada administrativa», Buenos Aires, 1946). Tiene, pues, un doble sentido: que resuelvan el fondo de una cuestión; y que supongan la última palabra de la Administración, que tal resolución se haya dado de modo definitivo por la superior autoridad administrativa competente en el asunto. La virtualidad de esta exigencia en los casos de resoluciones de órganos rectores de servicios descentralizados y la consideración de los supuestos en que el acto del ente autónomo no causa estado y se ha de proseguir la vía administrativa ministerial,

Los actos de las Corporaciones e Instituciones públicas, sometidas a la tutela del Estado o de alguna entidad local podrán ser directamente objeto del recurso contencioso administrativo, salvo que, de modo expreso, fueran susceptibles de recurso en vía administrativa ante cualquier otro organismo o entidad (artículo 37).

Las disposiciones de carácter general que dictaren la Administración del Estado, así como las Entidades locales y las Corporaciones e Instituciones públicas, podrán ser impugnadas directamente ante la jurisdicción contencioso administrativa, una vez aprobadas definitivamente en vía administrativa.

También será admisible la impugnación de los actos que se produjeran en aplicación de las mismas, fundada en que tales disposiciones no son conformes a Derecho.

No obstante, serán asimismo impugnables, en todo caso, las disposiciones de carácter general que hubieran de ser cumplidas por los administrados directamente, sin necesidad de un previo acto de requerimiento o sujeción individual.

La falta de impugnación de una disposición o la desestimación del recurso que frente a ella se hubiere interpuesto, no impedirán la impugnación de los actos de aplicación individual, fundada en que tales disposiciones no son conformes a Derecho (109).

---

véase en Guaita, «Administración Institucional y Recurso Contencioso Administrativo», en *Revista de Administración Pública*, núm. 11, 1953, págs. 45 y sigs.; y Boquera Oliver, «Recursos contra decisiones de entidades autárquicas institucionales», en *R.A.P.*, núm. 18, 1955, páginas 127 y siguientes.

Las resoluciones de trámite son aquéllas que no tienden a resolver el asunto, sino simplemente a impulsar el curso de las actuaciones o expedientes que se siguen a dicho fin, pero pueden no obstante preconstituir elementos de juicio en tal sentido o disponer de tal suerte que la resolución quede frustrada (V. Alfonso González, «La materia contencioso administrativa», 1903, pág. 41).

(109) Artículo 39. En el sistema de la anterior basado exclusivamente en el quebranto del derecho subjetivo, las disposiciones de carácter general se consideraron meras amenazas de lesión a los mismos, por lo que no podrían dar origen al recurso contencioso administrativo. (Sentencias de 10 de junio de 1894, 20 de junio de 1907, 28 de junio de 1916, 23 de junio de 1924) La infracción ha de ser de Ley, no de otra disposición. (Auto de 2 de enero de 1891; Sentencia de 13 de diciembre de 1907).

Las disposiciones de carácter general se dijo, sólo son recurribles en vía contenciosa cuando entrañan la resolución de casos concretos con aplicación a los interesados. (Auto de 4 de mayo de 1918).

Pero el núm. 2 del art. 386 de la Ley de 16 de diciembre de 1950 autorizó el recurso contencioso administrativo contra las Ordenanzas y Reglamentos «municipales», una vez que tengan carácter ejecutivo, posibilidad que Claveró ha estudiado con pulcritud («El recurso contencioso administrativo contra Reglamentos y Ordenanzas en la nueva Ley de Régimen Local».

No se admitirá recurso contencioso administrativo respecto de: Los actos que sean reproducción de otros anteriores que sean definitivos y firmes ni de los confirmatorios de acuerdos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma. Tampoco contra los dictados en ejercicio de la función de policía sobre la prensa, radio, cinematografía y teatro (110).

## II. Posibles peticiones de los demandantes.

La parte demandante podrá pretender la anulación del acto que impugne, por su disconformidad a Derecho. También el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la misma—entre ellas la indemnización de los daños y perjuicios cuando proceda— en los casos en que el recurrente sea titular de un derecho que se considere infringido por el acto o disposición impugnados (111).

---

en Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 1951; V. también Garrido Falla, «La impugnación de resoluciones administrativas de carácter general», en Revista de Administración Pública, núm. 6, 1953, págs. 223 y sigs. quien en un orden más general señaló con acierto, a la vista de estrechos criterios procesales de la jurisprudencia relativa al art. 3.º de la Ley de 1894, la aplicabilidad al caso que nos ocupa de la norma 1.ª del art. 7.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que dispone que ex «oficio» los Jueces, Magistrados y Tribunales se abstengan de aplicar los Reglamentos generales, provinciales o locales, u otras disposiciones de cualquier clase que estén en desacuerdo con las leyes).

(110) Vid. Alvarez Tabio, «El acto confirmatorio de la jurisprudencia cubana», en R.A.P., núm. 20, 1956, pág. 269.

Ni contra las órdenes ministeriales que se refieran a ascensos y recompensas de Jefes, Oficiales y Suboficiales de los Ejércitos de Tierra, Mar y Aire, por merecimientos contraídos en campaña y hechos de armas; ni frente a las resoluciones dictadas como consecuencia de expedientes gubernativos seguidos a oficiales, suboficiales y clases de tropa o marinería con arreglo al artículo 1011 del Código de Justicia Militar; las demás resoluciones que tengan origen en otros procedimientos establecidos por el mismo Código, y las que se refieran a postergaciones impuestas reglamentariamente. Asimismo, se excluyen las resoluciones que pongan término a la vía gubernativa, como previa a la judicial y los actos que se dictan en virtud de una Ley que expresamente les excluya de la vía contencioso administrativa (art. 40).

Vid. Garrido Falla, «La fiscalización contenciosa de las calificaciones administrativas sobre viviendas bonificables», en R.A.P., núm. 19, 1956, pág. 193.

(111) Artículos 41 y 42 en relación con el 28, número 2. Se entenderá establecido el derecho en favor del recurrente—deca el artículo 2.º de la vieja Ley de 1894— cuando la disposición que se reputa infringida reconozca ese derecho individualmente o a persona que se halle en el mismo caso en que él se encuentra.

Vid. Guasp, «El derecho de carácter administrativo como fundamento del recurso contencioso», en Revista de la Facultad de Derecho de Madrid, núm. 2, 1940, págs. 11 y sigs.; Mi-

La jurisdicción contencioso administrativa se ejercerá *rogadamente*, esto es, se juzgará en ella dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes y de las alegaciones deducidas para fundamentar el recurso y la oposición (112).

### III. Cuantía.

La cuantía del recurso contencioso administrativo vendrá determinada por el valor de la pretensión o pretensiones objeto del mismo; pero si

---

randa y Alcántara, «El recurso contencioso administrativo y las potestades discrecional y reglada de la Administración», en R.G.L.J., vol. 105, págs. 90 y sigs.

Hasta la nueva Ley, nuestra legislación general de lo contencioso administrativo sólo admitía el recurso fundado en lesión de derecho del recurrente. Mas no pudo permanecer sorda al requerimiento de las corrientes que en otros países se venían abriendo paso, que ampliaban la base de este importante recurso jurisdiccional. La nueva orientación se infiltró en importantes proyectos de reforma de nuestro régimen local. Así las cosas, fué publicado en marzo de 1924 el Estatuto Municipal, en el que se introdujo el recurso contencioso objetivo con tal amplitud que en ciertos casos quedó convertido en una verdadera acción popular. El artículo 101 de la Constitución de 9 de diciembre de 1931, anunció que la Ley establecería recursos contra la ilegalidad de los actos o disposiciones emanados de la Administración en el ejercicio de su potestad reglamentaria, y contra los actos discrecionales de la misma constitutivos de exceso o de desviación de poder. Principio que careció de ulterior desarrollo en el ámbito de la administración central y que se recogió incompletamente en la Ley Municipal de 1935 que excluyó el motivo de la desviación de poder y la acción popular (V. García Oviedo, «El recurso contencioso administrativo en la nueva Constitución», en Revista Derecho Público, Madrid, 1932, págs. 292 y sigs.; Badenes Cassel, «Del recurso de ilegalidad o exceso y desviación de poder», en misma Revista, 1933, págs. 223 y sigs.; Crohuel, «La garantía jurídica del artículo 101 de la Constitución», 1932). La Ley municipal de 1935 insistió en esta vía. Su artículo 223 estableció que contra los acuerdos y resoluciones municipales cabía no sólo el recurso de plena jurisdicción por lesión de derecho subjetivo, sino también el de anulación por quebrantamiento de la legalidad, ya por violación material de disposición administrativa, ya por vicio de forma, ya por incompetencia. Y la Ley articulada de 1950, en su artículo 386, admitió el recurso contencioso administrativo de dos clases: el de plena jurisdicción por lesión de un derecho administrativo del reclamante; y el de anulación por incompetencia, vicio de forma o cualquier otra violación de leyes o disposiciones administrativas, siempre que el recurrente tenga un interés directo en el asunto.

La nueva Ley de 27 de diciembre de 1956, considera que el fundamento único de la improcedencia de los actos administrativos es su disconformidad a derecho y como tal lo adopta con la misma amplitud que deriva de su falta de especificación. Lo mismo da que haya o no lesión de derecho subjetivo si se da infracción del ordenamiento jurídico.

(112) No obstante, si el Tribunal, al dictar sentencia, estimase que la cuestión sometida a su conocimiento pudiera no haber sido apreciada debidamente por las partes, por existir en apariencia otros motivos susceptibles de fundar el recurso o la oposición, lo someterá a aquéllos mediante providencia en que, advirtiendo que no se prejuzga el fallo definitivo, los expondrá y concederá a los interesados un plazo común de diez días para que formulen las alegaciones oportunas (art. 43).

existieren varios demandantes se atenderá a la pretensión deducida por cada uno de ellos. En los supuestos de acumulación de diversas pretensiones en un mismo juicio, la cuantía sí vendrá determinada por la suma de los valores de las mismas, pero tampoco se comunicará a las de cuantía inferior la posibilidad de apelación.

Para fijar la cuantía se tendrán en cuenta las normas de la legislación procesal civil, con las especialidades siguientes:

a) Cuando el demandante solicite solamente la anulación del acto, se atenderá al contenido económico del mismo, para lo cual se tendrá en cuenta el débito principal, sin ningún otro recargo ni costas.

b) Cuando además se solicite el conocimiento de una situación jurídica individualizada, la cuantía vendrá determinada:

1.º Por el valor íntegro del objeto de la reclamación, si la Administración pública hubiere denegado totalmente, en vía administrativa, las pretensiones del demandante.

2.º Por la diferencia del valor entre el objeto de la reclamación y el del acto que motivó el recurso, si la Administración hubiere reconocido parcialmente en vía administrativa, las pretensiones del demandante.

En todo caso se reputarán de cuantía indeterminada los recursos dirigidos a impugnar directamente las disposiciones generales y los que se refieran a los funcionarios públicos, cuando no versen sobre sus derechos económicos o sobre sanciones valorables económicamente (113).

C) *Elementos formales. Procedimiento contencioso administrativo* (114).

### I. Fase de iniciación.

El recurso contencioso administrativo, cuando no sea la propia Administración autora del acto que lo motive quien lo interponga (115), se

(113) Artículos 49 a 51. Vid. Martín Relortillo (C), «La cuantía en las demandas contenciosas administrativas», en Rev. Dcho. Procesal, 1948, pág. 273.

(114) Se expone a continuación el desarrollo normal del proceso. Sobre sus alteraciones, Vid. González Pérez, «Ensayo de una teoría de las crisis procesales en el contencioso administrativo», en R.A.P., núm. 14, 1954, pág. 234.

(115) Esto es, que no se trate de la impugnación de la administración frente a su propio acto, o recurso de lesividad previsto en el artículo 56, y cuya legitimación, según hemos señalado, se determina en el 28, núm. 3.

La interposición del recurso contencioso administrativo no impedirá a la Administración ejecutar el acto o la disposición objeto del mismo, salvo que el Tribunal, a instancia del actor, declare la suspensión; que procederá cuando la ejecución hubiese de ocasionar daños o perjuicios de reparación imposible o difícil.

La suspensión podrá pedirse en cualquier estado del proceso, en primera o segunda instancia,

iniciará por un escrito reducido a citar el acto por razón del cual se formule y a solicitar que se tenga por interpuesto el recurso (116).

Pero antes de formular dicho escrito y, como trámite previo a la vía contencioso administrativa, habrá sido preciso, según señala el artículo 52 de la Ley, la interposición en vía administrativa, del recurso de reposición. Dicho recurso de reposición se presentará ante el órgano que hubiere de resolverlo en el plazo de un mes a contar de la notificación o publicación del acto realizada en forma legal.

Se exceptuarán del recurso de reposición:

a) Los actos que implicaran resolución de cualquier recurso administrativo, incluso el económico administrativo; b) los dictados en el ejercicio de la potestad de fiscalización sobre actos provenientes de otro órgano, Corporación o Institución si fueren aprobatorios del acto fiscalizado; c) los actos presuntos en virtud del silencio administrativo (117); d) los actos no manifestados por escrito; e) las disposiciones de carácter general al ser directamente recurridas (118).

Este escrito de iniciación del juicio contencioso administrativo deberá presentarse dentro del plazo de dos meses (119) y puede formularse, in-

---

y so sustanciará en pieza separada, en la que se oirá al Abogado del Estado y a las partes demandadas y coadyuvantes.

En los recursos de índole local sobre decisiones de los Delegados de Hacienda en materia de Ordenanzas de exacciones, se podrá pedir por la Corporación interesada la aplicación provisional de los preceptos discutidos.

Cuando el Tribunal acuerde la suspensión se exigirá si pudiere resultar algún daño o perjuicio a los intereses públicos o de tercero, caución suficiente para responder de los mismos, y el acuerdo de suspensión no se llevará a efecto hasta que la caución esté constituida y acreditada en autos (V. artículos 122 a 125).

(116) Vid. González Pérez, «El escrito de interposición del recurso contencioso administrativo», en E.G.O., 1954, vol. I, págs. 377 y sigs.

(117) Vid. infra., págs. 238 y sigs.

(118) Artículos 53, 38, 39 y 54.

(119) Contados desde el día siguiente a la notificación del acuerdo resolutorio del recurso de reposición, si éste fuere expreso y el intento de la reposición preceptivo.

Si no hubiere acuerdo expreso, el plazo será de un año a contar de la fecha de interposición del recurso (art. 58, núm. 2) y transcurrido que fuere el término de un mes en que se debe resolver dicho recurso de reposición (art. 54).

En los actos presuntos, en que el recurso de reposición no es preceptivo, el plazo será de un año a partir del siguiente día a aquél en que deba entenderse desestimada la petición, salvo si con posterioridad recae acuerdo expreso, en cuyo caso el plazo será de dos meses a partir de la notificación o publicación del mismo. En los restantes supuestos en que tampoco sea preceptivo el recurso de reposición, el plazo de dos meses deberá contarse:

a) Cuando el acto impugnado deba notificarse personalmente, desde el día siguiente al de la notificación;

b) En el caso de que no proceda la notificación personal, desde el día siguiente al de la última publicación oficial del acto o disposición (artículo 58).

distintamente, bien contra el acto que sea objeto del recurso de reposición, bien contra el que resolviera éste, ya sea de modo expreso ya por silencio, o contra ambos a la vez.

No obstante, si el acto que decidiera el recurso de reposición reformare el impugnado, el recurso contencioso administrativo se deducirá contra aquél, sin necesidad de nueva reposición (artículo 55).

Al escrito de iniciación del recurso contencioso administrativo se habrá de acompañar:

a) El documento que acredite la representación del compareciente, cuando no sea el mismo interesado, salvo si figurase unido a las actuaciones de otro recurso pendiente ante el mismo Tribunal, en cuyo caso podrá solicitarse que se expida certificación a costa del demandante y su unión a los autos.

b) El documento o documentos que acrediten la legitimación con que el actor se presente en juicio cuando la ostente por habérsela transmitido otro por herencia o por cualquier otro título.

c) La copia o traslado del acto o disposición, o, cuando menos, indicación del expediente en que haya recaído o del periódico oficial en que se haya publicado.

d) El documento que acredite el cumplimiento de las formalidades que para entablar demandas exijan a las Corporaciones o Instituciones sus leyes respectivas (120).

e) El documento acreditativo del pago en las Cajas públicas en los asuntos sobre rentas y créditos públicos definitivamente liquidados (121).

---

(120) Según el artículo 370 de la Ley de Régimen Local y el 338 del Reglamento de Régimen Jurídico de 17 de mayo de 1952, en las Corporaciones Locales ha de preceder el informe favorable de un Letrado, cuyo otorgamiento basta se haga constar por certificación del Secretario de la Corporación expresando el nombre del Letrado (Vid. Autos de 9 de marzo de 1950 y 25 de octubre de 1952).

(121) En los casos en que proceda con arreglo a las leyes—añade la que consideramos—y a excepción de cuando hubiere mediado previa declaración de pobreza y cuando el «pago» se hubiere hecho durante el curso del procedimiento y en él constare el documento que lo justifique, en cuyo caso se manifestará así en el escrito de interposición.

Quando no se trata de cobranza de tributos, ni de créditos definitivamente liquidados a favor de la Hacienda, sino de lo que correspondería satisfacer a un rematante de subastas forestales en relación a montes que no pertenezcan al Estado, implicando el precepto que se glosa una norma particular contradictoria de la aplicable generalmente, se está en el caso de interpretarlo en sentido restrictivo, pescindiendo de ampliaciones perjudiciales para quienes piden justicia (Sentencia de 4 de octubre de 1950).

El ingreso ha de verificarse en las cajas del Tesoro y en concepto de pago, no siendo bastante el ingreso en la Caja de Depósitos aunque la cifra supere la definitiva (Autos de 1 de febrero de 1906, 10 de enero de 1908 y 14 de enero de 1913; y Sentencias de 19 de enero de 1912, 30 de enero de 1929, 30 de septiembre y 15 de diciembre de 1930, 15 de febrero de

En este mismo escrito de interposición, se fijará por el demandante la cuantía del recurso, cuya impugnación puede hacerla el demandado dentro de los cuatro primeros días del plazo concedido para contestar la demanda. Resuelve el Tribunal, sin recurso alguno (122).

Cuando fuere la propia Administración autora de algún acto la que se propusiere impugnar en vía contencioso administrativo, el juicio se iniciará con la presentación de la demanda, a la que se acompañará el expediente administrativo. Dicha demanda también deberá ser formulada en el plazo de dos meses, pero a contar del día siguiente al en que la resolución impugnada se declare lesiva para los intereses públicos, de carácter económico o de otra naturaleza, la cual declaración habrá de producirse en el plazo de cuatro años a contar de la fecha en que el acto hubiese sido acordado (123).

El Tribunal, previa reclamación y examen del expediente administrativo (124), declarará no haber lugar a la admisión del recurso, cuando constare de modo inequívoco y manifiesto la falta de jurisdicción o la incompetencia del Tribunal; o hallarse interpuesto frente a actos excluidos según los artículos 39 y 40; o que no se hubiere recurrido previa-

---

1935, 11 de febrero y 7 de marzo de 1949), pero se cumple este requisito si se justifica que el ingreso de la cuota liquidada al contribuyente se efectuó antes de iniciarse la vía contenciosa, dijo ya la Sentencia de 4 de enero de 1951.

Si no se acompañan los dichos documentos, o los presentados fueren incompletos y, en general, siempre que el Tribunal estime que no concurren los requisitos exigidos por esta Ley para la validez de la comparecencia, señalará un plazo de diez días para que el recurrente pueda subsanar el defecto (artículo 57).

(122) Pero la parte perjudicada podrá, en su día, fundar el de queja en la indebida fijación de la cuantía, si no se admitiere el de apelación.

Si el demandante no hubiere fijado la cuantía, se le otorgará plazo para ello, no superior a diez días, transcurrido el cual sin haberlo realizado se estará a lo que fije el Tribunal, previa audiencia del demandado (art. 49).

(123) Si el acto emanase de la Administración del Estado, la declaración de lesividad deberá revestir la forma de Orden Ministerial, y en los demás casos habrá de reunir los requisitos establecidos para la adopción de acuerdos por el órgano supremo de la Entidad, Corporación o Institución correspondiente. Los actos dictados por un departamento ministerial, no podrán ser declarados lesivos por el Ministro de otro ramo, pero sí en virtud de Orden acordada en Consejo de Ministros (artículo 56).

(124) El Tribunal, en el día siguiente hábil a la interposición del recurso, acordará que se anuncie en el Boletín Oficial del Estado, o en el de la Provincia, según se trate del Tribunal Supremo o de las Salas de las Audiencias Territoriales y, al mismo tiempo acordará reclamar el expediente administrativo a la Administración que hubiese dictado el acto o la disposición.

El expediente deberá ser remitido en el plazo máximo e improrrogable de veinte días, a contar del requerimiento, bajo la personal y directa responsabilidad del jefe de la dependencia en la que obrare el expediente (artículos 60 y 61).

mente de reposición; o que hubiere caducado el plazo de interposición del recurso (125).

## II. Período de alegaciones.

Recibido el expediente administrativo en el Tribunal, éste acordará que se entregue al demandante para que deduzca la demanda en el plazo de veinte días (126).

(125) Vid. Cristofanetti, «Del difetto assoluto di giurisdizione del Consiglio di Stato», en S.C.C.E., vol. III, 1932, pág. 215.

Antes de declarar la inadmisión, hará saber a las partes el motivo en que pudiera fundarse para que en el plazo común de diez días aleguen lo que estimen procedente y acompañen los documentos a que hubiere lugar.

Contra el auto que acuerde la inadmisión del recurso podrá interponerse el de súplica, y contra el desestimatorio de éste el de apelación, cuando hubiere sido dictado por las Salas de las Audiencias Territoriales en asuntos de que conocieron en primera instancia (artículo 62).

Asimismo, dispone la Ley que cuando se alegue que alguno de los actos de las partes no reúne los requisitos dispuestos por la misma, la que se hallare en tal supuesto podrá subsanar el defecto dentro de los diez días siguientes al en que se le notificare el escrito que contenga la alegación.

Cuando el Tribunal apreciare de oficio la existencia de alguno de los defectos a que se refiere el párrafo anterior, declarará providencia en la que los reseñe y otorgue el mencionado plazo para la subsanación.

Si el defecto consistiere en no haber interpuesto recurso de reposición que fuere preceptivo, y se denunciare esta omisión por la Administración demandada, el Tribunal requerirá al demandante para que lo formule en el plazo de diez días, y si se acreditara dentro de los cinco siguientes haberlo deducido, quedará en suspenso el procedimiento hasta que se resuelva el recurso de reposición o transcurra el plazo legal para ello (art. 129).

(126) Artículo 67. El emplazamiento de la Administración que dictó el acto o la disposición objeto del recurso, se entenderá efectuado por la reclamación del expediente. Cuando sea demandada la Administración del Estado, se entenderá personada y parte por el envío del expediente (artículo 63). Si las partes estimasen que el expediente administrativo no está completo, podrán solicitar, dentro de los diez días primeros del plazo concedido para formular la demanda y contestación, que se reclamen los antecedentes adecuados para completarlo. Dicha solicitud suspenderá el curso del plazo correspondiente, y el Tribunal proveerá en término de tres días. La Administración, en su caso, deberá completar el expediente en el plazo y forma previstos en el artículo 61 (artículo 70).

La publicación del anuncio en el Boletín Oficial del Estado servirá de emplazamiento a las personas que están legitimadas como parte demandada por derivar del acto derechos a su favor, así como también para los coadyuvantes. Estos demandados podrán personarse en autos hasta el momento en que hayan de ser emplazados para contestar la demanda.

El emplazamiento de los demandados que lo son por derivar del acto derechos a su favor, cuando sea la propia administración productora de dicho acto la que lo impugne, se efectuará individualmente por el Tribunal en la forma dispuesta para el proceso civil. Estos demandados deberán comparecer en el plazo de nueve días, a contar del siguiente al emplazamiento en debida forma.

En todo caso, si los demandados no se personaren oportunamente, continuará el procedi-



Si la demanda no se hubiese presentado en el plazo concedido para ello, se declarará de oficio caducado el recurso (127).

El actor podrá acumular en su demanda las pretensiones que no sean incompatibles entre sí y se deduzcan en relación con un mismo acto o disposición, y también las que se refieran a varios actos o disposiciones, cuando unos sean reproducción, confirmación o ejecución de otros o exista entre ellos cualquier otra conexión directa.

Asimismo, el Tribunal podrá, en cualquier momento procesal y previa audiencia de las partes, decretar la acumulación de oficio o en instancia de alguna de ellas (128).

Presentada la demanda, se dará traslado de la misma, con entrega del expediente administrativo a las partes legitimadas como demandadas y coadyuvantes que hubieren comparecido, para que la contesten en el plazo de veinte días (artículo 68).

Las partes demandadas y coadyuvantes podrán alegar, dentro de los cinco días siguientes al emplazamiento para la contestación, los motivos que pudieren determinar la falta de jurisdicción, la incompetencia del

---

miento, sin que haya lugar a practicarles en estrados o en cualquier otra forma, notificaciones de clase alguna. Si se personaren posteriormente, se les tendrá por parte, sin que por ello pueda retrotráese ni interrumpirse el curso del procedimiento (artículos 64 a 66).

(127) Artículo 67. Los plazos serán siempre improrrogables y, una vez transcurridos, se tendrá por caducado el derecho y por perdido el trámite o recurso que hubiese dejado de utilizarse, sin necesidad de apremio ni de acuse de rebeldía, dándose a los autos de oficio el curso que corresponda; sin embargo, se admitirá el escrito que proceda, y producirá sus efectos legales, si se presentare dentro del día en que se notificare la oportuna providencia.

Sólo correrán durante el período de vacaciones de verano los plazos señalados para interponer el recurso contencioso administrativo y el de revisión (art. 121).

(128) Si el Tribunal no estimase pertinente la acumulación realizada por el actor, ordenará a la parte que interponga por separado los recursos, en el plazo de treinta días, y si no lo efectuare se entenderá por caducado aquel recurso respecto del cual no se hubiera dado cumplimiento a lo ordenado.

Si antes de formalizarse la demanda se dictare algún acto o disposición que guardase la relación antedicha con otro que sea objeto de un recurso contencioso administrativo en tramitación, el demandante podrá solicitar la ampliación del recurso a aquel acto administrativo o disposición, dentro del plazo de dos meses.

Solicitada la ampliación, se suspenderá la tramitación del proceso en tanto no se publiquen, respecto de la ampliación, los anuncios correspondientes en los Boletines Oficiales de la Provincia o del Estado, y se remita al Tribunal el expediente administrativo a que se refiere el nuevo acto o disposición. Contra el acto del Tribunal denegando o accediendo a la acumulación o ampliación no se dará recurso alguno (artículos 44 a 48).

Vid. González Pérez, «La pretensión procesal administrativa» en R.A.P., núm. 12, 1953, págs. 77 y sigs.; Idem, «La acumulación de pretensiones en el proceso administrativo», en R.A.P., núm. 10, 1953, págs. 89 y sigs.

Tribunal o la inadmisibilidad del recurso, sin perjuicio de que tales motivos, puedan, asimismo, ser alegados en la contestación (129).

Si fueren estimadas tales alegaciones previas, y una vez firme el auto estimatorio, se declarará sin curso la demanda y se ordenará la devolución del expediente administrativo a la oficina de donde procediese. Si fueren desestimadas, se dispondrá que la parte que las hubiere propuesto conteste la demanda en el plazo de quince días (130).

La contestación se formulará primero por la Administración demandada, en su caso, y, sucesivamente, por las personas que tengan el carácter de tales y por los coadyuvantes. Cuando hubieren de contestar, además de la Administración, más de un demandado o coadyuvante, —y no actúen bajo una misma representación— el demandante podrá solicitar, para que no se demore la decisión de sus peticiones, que la contestación se formule simultáneamente por los demandados y de igual modo por los coadyuvantes (131).

(129) Artículo 71.

Se declarará la inadmisibilidad del recurso en los casos siguientes:

a) Que se hubiere interpuesto ante un Tribunal que carezca de jurisdicción o de competencia para ello, por corresponder el asunto a otra jurisdicción, o a otro órgano, de la jurisdicción contencioso administrativa, respectivamente.

b) Que se hubiere interpuesto por persona incapaz, no representada debidamente o no legitimada.

c) Que tuviere por objeto actos no susceptibles de impugnación, a tenor del capítulo I del título tercero de la Ley (artículos 37 a 40).

d) Que recayere sobre cosa juzgada.

e) Que no se hubiere interpuesto, si fuere preceptivo, el recurso previo de reposición.

f) Que se hubiere presentado el escrito inicial del recurso fuera de plazo o en forma defectuosa.

g) Que se hubiere formulado la demanda sin cumplir los requisitos de forma dispuestos en el artículo 69 (artículo 82).

Vid. Martínez Useros, en R.E.V.I., 1948, págs. 793 y sigs.; González Pérez, «Las excepciones de la Ley de lo contencioso administrativo», en R.A.P., núm. 11, 1953, págs. 69 y sigs.

(130) Artículo 73.

Del escrito de alegaciones previas se dará traslado por cinco días al actor, el cual podrá, al amparo del artículo 129, subsanar el defecto que se impute a su demanda en término de diez días—Evacuado el traslado se seguirá la tramitación prevista para los incidentes.—El auto resolutorio deberá ser dictado por la Sala constituida del modo previsto para emitir sentencia. Contra el que desestime las alegaciones previas no cabrá recurso alguno, y contra el que las estime los de súplica y apelación (Artículos 72, en relación con el 92 y el 93). Vid. también artículo 126, en relación con el 741 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

(131) Vid. La Torre, «La contestación nel procedimiento administrativo», en R. T. Dto. Pub., 1952, págs. 11 y sigs.

Si la parte no contestase la demanda en el plazo concedido al efecto, se la tendrá por decada de su derecho a contestar, y, en su caso será declarada en rebeldía sin perjuicio de



En los escritos de demanda y contestación se consignarán con la debida separación los hechos, los fundamentos de Derecho y las pretensiones que se deduzcan, en justificación de las cuales podrán alegarse cuantos motivos procedan, aunque no se hubieren expuesto en el previo recurso de reposición o con anterioridad a éste.

Con la demanda y la contestación, la parte respectiva acompañará los documentos en que directamente funde su derecho y, si no obrasen en su poder, designará el archivo, oficina, protocolo o persona en cuyo poder se encuentren (132).

### III. Periodo de prueba y trámite de vista o conclusiones.

Solamente se podrá pedir el recibimiento del proceso a prueba por medio de otrosí en los escritos de demanda y contestación, y la solicitud no será admisible si no expresare los puntos de hecho sobre los cuales haya de versar la prueba o si hubiere habido conformidad acerca de los mismos entre las partes.

Se recibirá el proceso a prueba cuando exista disconformidad en los hechos y éstos fueran de indudable trascendencia, a juicio del Tribunal, para la resolución del pleito. Se desarrollará con arreglo a las normas establecidas para el proceso civil ordinario, si bien el plazo será de treinta días comunes para proponer y practicar (133).

El Tribunal podrá también acordar de oficio el recibimiento a prueba y disponer la práctica de cuantas estime pertinentes, incluso conclusa la fase probatoria y antes o después de la vista o señalamiento para fallo.

---

que pueda comparecer en cualquier estado del pleito, entendiéndose con ella la sustanciación, pero sin que ésta pueda retroceder en ningún caso (Art. 68).

González Pérez, «La declaración de rebeldía en el proceso administrativo local», en R.E.V.L., 1953, págs. 175 y sigs.

(132) Después de la demanda y de la contestación, no se admitirán a ninguna de las partes, más documentos de la naturaleza expresada que los que hallen en alguno de los casos previstos para el proceso civil, y al demandante sólo aquellos otros que tengan por objeto desvirtuar las alegaciones del demandado o coadyuvantes (art. 69).

(133) Vid. González Pérez, «La prueba en el proceso administrativo», en R.G.L.J., septiembre, 1954; Pactet, «Essai d'une théorie de la preuve devant la juridiction administrative», 1952; La Torre, «Il sistema della prova avanti il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale», en S.C.C.E., 1932, vol. III, págs. 491 y sigs.; Tentolini, «La prova amministrativa», 1950; Cadoux Trial, «La charge de la preuve devant le Conseil d'Etat», en E.D.C.E., núm. 7, 1953, págs. 85 y sigs.

El Tribunal podrá delegar en uno de sus Magistrados o en un Juzgado de primera instancia, la práctica de todas o algunas de las diligencias probatorias, y el representante en autos de la Administración, podrá a su vez, delegar en un funcionario público de la misma la facultad de intervenir en la práctica de prueba (Art. 74).

Las partes tendrán intervención en las pruebas que se practiquen por iniciativa del Tribunal (134).

Habrá lugar a la celebración de vista cuando lo pidan las dos partes o el Tribunal lo estime necesario. La solicitud de vista se formulará por medio de otrosí en los escritos de demanda y contestación o en el plazo de tres días, contados desde que se notifique la providencia que declare concluso el período de prueba (135).

Si el Tribunal no acordare la celebración de vista, dispondrá, en sustitución de la misma, que las partes presenten unas conclusiones sucintas acerca de los hechos alegados, la prueba practicada, en su caso, y los fundamentos jurídicos en que, respectivamente, apoyen sus pretensiones, de las que acompañarán tantas copias como Magistrados hayan de fallar el asunto. El plazo para formular el escrito será de quince días (136).

#### IV. *Pronunciamiento de la sentencia (137) y recursos frente a la misma.*

La sentencia se dictará en el plazo de diez días desde la celebración de la vista o del señalado para la votación y fallo, cuando aquélla se hu-

---

(134) Y si éste hiciera uso de sus facultades después de celebrarse la vista o señalamiento para fallo, el resultado de las diligencias de prueba se pondrá de manifiesto a las partes, las cuales podrán, en el plazo de tres días, alegar cuanto ostimon conveniente acerca de su alcance e importancia (Art. 75).

(135) Artículo 76.

Si el Tribunal acordare la celebración de vista, señalará la fecha de la audiencia por riguroso orden de antigüedad de los asuntos, excepto los recursos contencioso administrativos referentes a la materia de expropiación forzosa y aquellos otros que por prescripción de la Ley o por acuerdo de la Sala fundado en circunstancias excepcionales, deban tener preferencia, los cuales, estando concluidos, podrán ser antepuestos a los demás cuyo señalamiento aun no se hubiera hecho.

El Tribunal podrá acordar que la Secretaría redacte una nota suficiente del asunto, y que se distribuyan ejemplares de ella a los Magistrados, con la antelación necesaria (Art. 77).

(136) Se computarán sucesivamente para las partes demandantes, demandada y coadyuvante, y simultáneos para cada uno de estos tres grupos de partes, si en alguno de ellos hubiere comparecido más de una persona y no actuaran unidos bajo una misma representación (Art. 78).

En el acto de la vista o en los escritos de conclusiones, no podrán plantearse cuestiones no suscitadas en los escritos de demanda y contestación; pero si el Tribunal juzga oportuno lo contrario, lo pondrá en conocimiento de la parte, con tres días de antelación mediante providencia al efecto. Asimismo, el demandante podrá solicitar que la sentencia formule pronunciamiento concreto sobre la existencia y cuantía de los daños y perjuicios de cuyo resarcimiento se trate, si constaren ya probados en autos (Art. 79).

(137) Sobre terminación del procedimiento sin llegar a dictarse sentencia, bien por desistimiento (que ha de ratificarse y no implica la condena en costas), caducidad de la instancia

biese sustituido por *conclusiones* escritas (138). La sentencia decidirá todas las cuestiones controvertidas en el proceso, mediante alguno de los siguientes fallos:

a) Inadmisibilidad del recurso contencioso administrativo; cuando concorra alguna de las circunstancias que se enumeran en el artículo 82 y que más atrás se transcriben (139).

b) Estimación o desestimación de dicho recurso (140).

Se desestimará cuando se ajustare a Derecho el acto o la disposición que en él hubiera sido objeto de impugnación; y se estimará cuando uno u otra incurrieren en cualquier forma de infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder. Por ésta se entenderá el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico (141).

---

o merced a consecuencia de un nuevo acto de la Administración que reconozca los pedimentos del recurrente: V. artículos 89 a 91.

Cf. González Pérez, «La extinción del proceso administrativo», en E.G.M., 1952, pág. 445; Ravá, «La prescrizione nel processo amministrativo», en Archivio di Diritto Pubblico, vol. III, 1938, pág. 297.

(138) Vid. artículo 78, número 3

(139) Vid. págs. 634-635.

(140) La sentencia contendrá, además, el pronunciamiento que corresponda respecto de las costas (artículo 81).

Todos los escritos y actuaciones deberán extenderse en el papel timbrado correspondiente a la cuantía del asunto a excepción de aquellos escritos que se presenten y actuaciones que se practiquen a nombre de la Administración o de quien litigue como pobre (v. art. 132) que se extenderán en papel de oficio.

Sin embargo, el procedimiento contencioso administrativo será gratuito para cuantos intervengan en él, sin perjuicio de la condena en costas si el Tribunal apreciare mala fe o temeridad cuando el recurso se refiera a:

a) Actos de la Administración local.

b) Cuestiones de personal previstas en el art. 113.

Las Salas de lo contencioso administrativo, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante las mismas se promoviesen, impondrán las costas a la parte que sostuviere su acción o interpusiere los recursos con mala fe o temeridad.

La parte coadyuvante no devengará ni pagará costas más que por razón de los recursos o incidentes que ella promueva con independencia de la parte principal (Artículos 130 y 131).

Vid. González Pérez, «Las costas en lo contencioso administrativo», en R.A.P. núm. 9, 1952, págs. 105 y sigs.; Malinverno, «La condanna alle spese nei giudizi amministrativi», en R. Dito. Pubb., 1932, págs. 509 y siguientes.

(141) Artículos 80 a 83.

El derecho positivo español se refirió a la desviación de poder en el artículo 101 de la Constitución de 9 de diciembre de 1931 y en los arts. 85 y sigs. del Decreto de 6 de abril de 1935.

Igualmente, al producirse la discusión parlamentaria de la Ley de Bases del régimen municipal de 10 de julio de 1935, se suscitó el tema de su admisibilidad en el seno del recurso

Cuando la sentencia estimare el recurso contencioso administrativo:

a) Declarará no ser conforme a Derecho y, en su caso, anulará total o parcialmente el acto o la disposición recurridos.

b) Si se hubieren deducido pretensiones en tal sentido, reconocerá la situación jurídica individualizada y adoptará cuantas medidas sean necesarias para el pleno restablecimiento de la misma.

c) Si se hubiere pretendido el resarcimiento de daños o la indemnización de perjuicios, la sentencia se limitará a declarar el derecho en el supuesto de que hayan sido causados, y quedará deferida al período de ejecución de sentencia la determinación de la cuantía de los mismos; salvo que en el acto de la vista, y por haber sido ya probada aquélla, solicítase el actor su concreta fijación por la sentencia (142).

Los fallos que dictaren las Salas de los contencioso administrativo en materia de Ordenanzas fiscales, si anularen el acto objeto del recurso, deberán expresar concretamente la forma en que han de quedar redactados los preceptos impugnados (143).

contencioso administrativo de anulación frente a los actos de los Ayuntamientos. Sin embargo, la tendencia no llegó a prosperar y la desviación no fué recogida ni en la base XXVII ni en el artículo 223 del texto articulado de 31 de octubre del mismo año.

En tal precepto se hablaba de «violación material» de disposición administrativa, expresión que se quiso contraponer a la desviación como violación moral o espiritual.

El apartado b) del número 3.º del artículo 386 de la Ley de 16 de diciembre de 1950, preceptuó que contra los actos y acuerdos de las autoridades y Corporaciones locales podría ser formulado recurso contencioso administrativo de anulación por incompetencia, vicio de forma o cualquier otra violación de leyes o disposiciones administrativas. Redacción que si es cierto que daba margen para una extensión jurisprudencial en nuestro derecho administrativo de la teoría de la desviación de poder —por cuanto en sí misma no implicaba y encerraba de correctora de la norma de 1935— no autorizaba a interpretar el ánimo del legislador en sentido favorable a la susodicha admisibilidad, habida cuenta de que, en un orden estricto de ideas, sobre la expresión cualquier otra violación de leyes o disposiciones administrativas cabía considerar, de un lado, que estaba referida a que la incompetencia y el vicio de forma se estiman incurso en la predicha idea de violación de leyes o disposiciones administrativas; y, de otra parte, que no hubiera resultado lógica la actitud legislativa de introducir subrepticamente un instituto que tan concreta virtualidad ha alcanzado en el ordenamiento jurídico de otros países e introducirlo, además, mediante bases esencialmente sometidas a polémica, como es el hecho de que la desviación de poder constituya o no una violación de normas. En consecuencia, parecía correcto predecir que la virtualidad de la desviación de poder en el ámbito de la revisibilidad jurisdiccional de los actos de la Administración pública española, exigía una declaración expresa, cual la que produce la nueva Ley de 27 de diciembre de 1956.

(142) Artículo 84.

(143) Artículo 85. La sentencia que declare la inadmisibilidad o desestimación del recurso contencioso administrativo, sólo producirá efectos entre las partes, la que anulare el acto o la disposición producirá efectos entre las partes y las personas afectadas por los mismos (Art. 86).

*Recursos contra las sentencias.*

Salvo los casos, que más atrás hemos transcrito, en que las Salas de las Audiencias Territoriales conocen en única instancia (144), las sentencias de las mismas son susceptibles de *recurso ordinario de apelación* ante el Tribunal Supremo; recurso que deberá interponerse ante el mismo Tribunal que hubiese dictado la decisión que se apela y dentro de los cinco días siguientes a su notificación (145).

La apelación podrá interponerse por las partes principales, nunca por los coadyuvantes separadamente (146), y será en ambos efectos (147); y admitida que sea se las emplazará para que en treinta días comparezcan ante la Sala correspondiente del Tribunal Supremo (148).

En los escritos de personación, las partes podrán solicitar la celebra-

(144) V. artículo 94.

(145) Artículos 94 y 97. También prevé la Ley que las partes podrán solicitar la aclaración de las sentencias en los términos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil (artículo 87 en relación con el 363 de la segunda). Vid. Zaccaria, «La revocazione delle decisioni giurisdizionali amministrative», Milano, 1953.

(146) La actuación del coadyuvante, dijo el Tribunal Supremo, se halla supeditada a la del Fiscal, sin que obste a ello la facultad otorgada a los coadyuvantes por el artículo 467 del Reglamento, pues que si pueden promover incidentes que afecten a su interés y sostener las apelaciones que se encuentren en ese mismo caso, no le es dable, sin embargo, llegar en ningún caso a sustituir con su propia representación la de la Administración, que corresponde al Fiscal, cuyas facultades y derechos sólo a él incumben (Aulo de 26 de febrero de 1940; Sentencia de 26 de marzo de 1940). Si bien es cierto que la doctrina constantemente observada por este Tribunal no permite que se otorgue el recurso de apelación a la parte coadyuvante cuando no lo haya formulado el representante de la Administración, a la que secunda, no es menos exacto que cuando el Fiscal se abstiene de intervenir en los asuntos, asume el coadyuvante la voz y la representación exclusiva de la Administración pública, y en tal situación no puede negarse a la misma el ejercicio de todos los recursos y medios conducentes a su defensa... (Sentencia de 15 de junio de 1949).

Para la materia local dispuso el artículo 394 de la Ley de 16 de diciembre de 1950 que las sentencias de los Tribunales provinciales susceptibles de apelación podrán ser recurridas por las partes y por los que hubieren comparecido voluntariamente como coadyuvantes (V. Martín Retortillo, «El coadyuvante de la Administración en lo contencioso», en *Revista de Derecho Público*, 1933, página 1 y sigs.; López Rodó, «El coadyuvante en lo contencioso administrativo», 1943; González Pérez, «El coadyuvante y el recurso de apelación», en *Revista de Administración Pública*, núm. 16, 1955, págs. 139 y sigs.; Del Prete, «Studi sul litisconsorzio nel Diritto Amministrativo», 1942; Nigro, «In tema di intervento volontario nel processo amministrativo», en *Foro Amm.*, 1951, 1-1-283).

(147) Artículos 95 y 96. No obstante, en cualquier momento posterior, el interesado podrá solicitar la adopción de las medidas cautelares que sean pertinentes para asegurar en su caso la ejecución de la sentencia (Artículo 96, número 2).

(148) Artículo 98. Transcurso dicho plazo, y bien de oficio o a instancia de parte, se declarará desierta la apelación si el apelante no compareciere (Artículo 99).

ción de vista pública, así como el recibimiento a prueba, pero sólo para la práctica de las denegadas o defectuosamente practicadas en primera instancia.

A su vez, la parte apelada podrá hacer constar que considera indebidamente la apelación. En tal hipótesis se dará vista al apelante por tres días.

Resueltas por el Tribunal tales cuestiones y practicada la prueba, en su caso, la Sala dispondrá que las actuaciones y el expediente administrativo, se pongan de manifiesto sucesivamente a las partes, para su instrucción por plazo de diez o veinte días, según que haya o no de celebrarse vista (149).

Las Salas de lo contencioso administrativo, cuando en apelación revoquen la sentencia apelada que hubiere declarado la falta de jurisdicción, la incompetencia del Tribunal o la inadmisibilidad del recurso contencioso administrativo, resolverán al mismo tiempo sobre el fondo del asunto (150).

Los autos de las Salas de lo Contencioso Administrativo, serán recurribles en apelación (151), si fuere el asunto de aquellos de los que cono-

(149) En este trámite las partes podrán solicitar la entrega de los autos, salvo en el caso de ser varios los actores o coadyuvantes; y al evacuar la instrucción presentarán por escrito las alegaciones correspondientes a sus pretensiones, cuando no hubiere de celebrarse vista (Artículo 100).

(150) Artículo 100.

Las sentencias de las Salas de lo contencioso administrativo de las Audiencias Territoriales que no sean susceptibles de apelación ordinaria, podrán, sin embargo, ser impugnadas en interés de la Ley, por la Abogacía del Estado, aunque no hubiera intervenido en el procedimiento, mediante un recurso de apelación extraordinario, cuando estime gravemente dañosa y errónea la doctrina de la resolución dictada. El recurso se interpondrá en plazo de tres meses y a su tramitación y vista se dará carácter preferente.

La sentencia que se dicte respetará la situación jurídica particular derivada del fallo que se recurre y fijará la doctrina legal (artículo 161). V. González Pérez, «El Ministerio Fiscal en el proceso administrativo», en R.E.V.L., 1952, pág. 854.

También cabe recurso extraordinario de revisión contra sentencias firmes, tanto del Tribunal Supremo como de las Audiencias Territoriales. En el primer caso ante la Sala de Revisión de dicho Tribunal y, en el segundo ante las de lo contencioso administrativo del mismo. Los motivos en que puede basarse los señala el artículo 102. Vid. González Pérez, «El recurso de revisión contencioso administrativo», en R.A.P., número 13, 1954, págs. 123 y sigs.

(151) Pero la interposición del recurso no suspenderá la tramitación del procedimiento; y no será admisible la apelación contra los Autos siguientes:

- a) Los desestimatorios de alegaciones previas.
- b) Los resolutorios de peticiones sobre recibimiento y práctica de prueba.
- c) Los que recaigan sobre petición de acumulación.
- d) Los que decidan los recursos de súplica interpuestos contra providencias; y,
- e) Aquellos otros excluidos expresamente de apelación.

La apelación se sustanciará en la forma dispuesta para la de sentencias (artículo 93).

cen en primera instancia, y en súplica, para ante la misma Audiencia, cuando fueren de los que juzgan en única instancia.

Los autos de las Salas de lo Contencioso administrativo del Tribunal Supremo, salvo los de aclaración, también son recurribles en súplica e igualmente lo son en tal trámite las providencias de mera tramitación tanto de las Salas de lo Contencioso Administrativo de las Audiencias Territoriales como las de las del Tribunal Supremo (152).

### V. Ejecución de sentencias.

La ejecución de las sentencias corresponderá al órgano que hubiere dictado el acto o disposición objeto de recurso, al que se comunicarán luego que sean firmes (153) y por medio de testimonio en forma, para que las lleve a puro y debido efecto, adopte las resoluciones que procedan y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo.

El órgano a quien corresponda acusará recibo de la sentencia en el plazo de diez días y en el de dos meses, contados desde que reciba aquélla, adoptará necesariamente una de estas tres resoluciones:

- a) Ejecución del fallo, tomando a la vez las medidas necesarias al efecto.
- b) Suspensión del cumplimiento total o parcial del fallo, por el plazo que se marque.
- c) Inejecución en absoluto, total o parcial, del mismo (154).

---

(152) Artículo 92. Sobre nulidad de actuaciones véase artículos 127 y siguientes y González Pérez, «La nulidad de actuaciones en el proceso local», en R.E.V.L., 1954, página 171.

(153) Vid. Royo Villanova, «Consideraciones sobre la fuerza de cosa juzgada de las sentencias de los historiales contencioso-administrativos», en E.G.M., 1952, págs. 619; González Pérez, «La cosa juzgada en lo contencioso-administrativo», en R.A.P., 1952, págs. 67 y sigs.; Zuanich, «La cosa juzgada en el Derecho Administrativo», Buenos Aires, 1952; Durand, «Les rapports entre les juridictions administrative et judiciaire», París, 1956.

(154) Tanto en el caso de que hubiere acordado la suspensión temporal de todo o parte de la sentencia, como en el de que se hubiese acordado su inejecución total o parcial, el Tribunal, a instancia de cualquiera de las partes perjudicadas, y previa audiencia de las demás, señalará la suma que debe satisfacerse al interesado como resarcimiento de los daños e indemnización de los perjuicios resultantes del aplazamiento o de la inejecución, si no fuese factible atender en otra forma a la eficacia de lo resuelto por la sentencia.

La resolución que recaiga se pondrá en conocimiento del Gobierno a los efectos precedentes (Artículo 106).

No podrá suspenderse ni declararse inejecutable una sentencia, por causa de imposibilidad material o legal de ejecutarla, y, si este caso se presentare, será sometido por la Administración, por medio del Abogado del Estado, al Tribunal respectivo, dentro del referido plazo de

La suspensión o inexecución a que se refieren los dos últimos casos del párrafo anterior, sólo podrán decretarse por el Consejo de Ministros, con carácter extraordinario, fundándose en alguna de las causas siguientes:

Primera, peligro de trastorno grave del orden público.

Segundo, temor fundado de guerra con otra potencia, si hubiera de cumplirse la sentencia.

Tercera, quebranto en la integridad del territorio nacional.

Cuarta, detrimento grave de la Hacienda Pública (155).

dos meses, a fin de que, con audiencia de las partes, se acuerde la forma de llevar a efecto el fallo.

Cuando la Administración fuese condenada al pago de cantidad liquidada, deberá acordarlo y verificarlo en la forma y dentro de los límites que permitan los presupuestos y determinen las disposiciones referentes al pago de las obligaciones y deudas del Estado, de la Provincia o del Municipio.

Si para verificar el pago fuese preciso un crédito, suplemento de crédito o presupuesto extraordinario, se iniciará su tramitación dentro del mes siguiente al día de la notificación de la sentencia, sin que pueda interrumpirse por ningún concepto (Arts. 107 y 108).

(155) No podrá acordarse la inexecución o suspensión fundándose en la causa 4.ª, cuando el fallo condenare a la Administración al pago de cantidad, pero en tal supuesto, si se estimase que el cumplimiento de la sentencia, en sus propios términos, habría de producir trastorno grave a la Hacienda Pública, podrá el Consejo de Ministros, previo dictamen del Consejo de Estado, fijar la modalidad de pago que dé cumplimiento al fallo en la forma que sea menos gravosa para el Tesoro Público, lo que pondrá en conocimiento del Tribunal por medio de la Abogacía del Estado, para que, oídas las partes, resuelvan en definitiva sobre el modo de ejecutar la sentencia.

Si el cumplimiento del fallo implicare fraccionamiento o aplazamiento, llevará aparejado la obligación de abonar el interés de demora al tipo legal.

No podrán suspenderse ni dejar de ejecutarse las sentencias confirmatorias de actos o disposiciones de la Administración, salvo las dictadas sobre recursos interpuestos por la misma contra sus actos declarados lesivos (Artículo 105).

Véase Cuevas, «La ejecución de sentencias en el Contencioso-administrativo español», en Revista de Derecho Público, 1933, págs. 153 y sigs., y 1934, págs. 289 y sigs.; Fernández de Velasco, «Proyecto de Ley suspendiendo la ejecución de una sentencia», en la misma Revista, 1935, pág. 80; Guaita Martorell, «Ejecución de sentencias en el proceso administrativo español», en R.A.P., núm. 9, 1952, págs. 55 y sigs.; González Pérez, «La sentencia administrativa, su impugnación y efectos», 1954; Boulard, «Le respect par l'administration des décisions du Conseil d'Etat», 1932; Fayole, «La force exécutoire des décisions de justice vis-à-vis des Administrations publiques», 1928; Tari, «Des moyens d'assurer l'exécution de jugement rendu contre l'Administration», 1933; Ranelletti, «Sulla esecuzione in via amministrativa delle decisioni del Consiglio di Stato e delle Giunte provinciali amministrative», en Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, 1951, pág. 76; Ribolzi, «Un tema di mancata esecuzione del giudicio amministrativo», en F.A. 1951, 1-1-138; Lessona, «La ejecución de sentencias y decisiones en la justicia administrativa italiana», en Revista de Administración Pública, núm. 13, 1954, págs. 103 y sigs.; Waline, «L'appel contre les décisions du Tribunal administratif accordant le sursis d'exécution», en R.D.P., 1955, pág. 377; Nigro, «Sospensione dell'esecutorietà del provvedimento impugnato e istanza pel regolamento di giurisdizione», en F. A. 1956, 1-3-22.

Si dentro de dicho plazo de dos meses no se adoptare alguna de las medidas preindicadas, sin perjuicio de la responsabilidad a que esto da lugar, se ejecutará la sentencia en la forma y término que en el fallo se consignen, bajo la personal y directa responsabilidad de los agentes de la Administración (156).

El Tribunal sentenciador, mientras no conste en los autos la total ejecución de la sentencia o la efectividad de las indemnizaciones señaladas en sus casos respectivos, adoptará a instancia de las partes interesadas, cuantas medidas sean adecuadas para promoverla y activarla (157).

Sin perjuicio de ello, deducirá el tanto de culpa que correspondiese por delito de desobediencia para su remisión al Tribunal competente (158).

## VI. Procedimientos especiales.

El capítulo IV de la Ley regula como procedimientos contencioso administrativos sujetos a ciertas especialidades de tramitación los siguientes: 1.º, los relativos a materia de personal que no impliquen separación de empleados públicos inamovibles; 2.º los correspondientes a los casos de suspensión de acuerdos de las Corporaciones Locales por infracción manifiesta de las Leyes (159); y 3.º, los referentes a validez de elecciones y aptitud legal de los proclamados Concejales o Diputados provinciales (160).

En el primero de estos casos, la Ley reduce a quince días el plazo de que disponen las partes para la formulación de sus alegaciones escritas (161), excluye el que se formulen alegaciones previas en relación con los motivos de inadmisibilidad de la demanda y prescinde del trámite de vista o de conclusiones (162).

---

(156) Será caso de responsabilidad civil y criminal, la infracción de lo dispuesto en la Ley acerca de la ejecución de las sentencias entendiéndose ello como desobediencia punible (artículo 109).

(157) Si transcurrieran tres meses desde la fecha de recepción del testimonio de la sentencia por la autoridad administrativa, o desde la fijación de la indemnización, sin que hubiere ejecutado aquélla o satisfecho ésta, salvo lo previsto en el artículo 105, el Tribunal con audiencia de las partes adoptará las medidas que considere procedentes para el cumplimiento de lo mandado (artículo 110).

(158) Artículo 110.

(159) Véase artículo 118.

(160) Véanse artículos 119 y 120.

(161) Así como el de la revisión del expediente que habrá de realizarse en el de diez días.

(162) Artículos 113 al 117.

La revisibilidad de las decisiones administrativas en materia de personal, fué objeto de una

regulación especial por la Ley de 18 de marzo de 1944 y disposiciones que la desarrollaron regulando el llamado recurso de agravios, que tras trece años de existencia desaparece, cual auguramos, y por mérito de la nueva Ley, por haber constituido aquél un evidente retroceso en el curso de progresión de las garantías de los derechos e intereses individuales frente a la Administración.

El tema había dado lugar a numerosos trabajos: Véase Villar y Romero, «Los recursos de agravios en el Derecho Español», en R.G.L.J., 1948, vol. 183, págs. 131 y sigs.; Serrano Guirado, «El concepto de personal en el recurso de agravios», en Revista de Estudios Políticos, número 48, 1949, pág. 137; Zarzalejos, «El recurso de agravios», Madrid, 1949; Martínez Useros, «Revisibilidad de las resoluciones sobre personal», en R.E.V.L., 1950, págs. 347 y sigs., Alvarado, «El recurso de agravios», 1950; Garrido Falla, «El interés para recurrir en agravios», en R.A.P., núm. 9, 1952, pág. 157; Alonso Olea, «Lesividad y revocación de las resoluciones en materia de personal», en R.A.P. número 14, 1954, págs. 145 y sigs.; Guaita Martorell, «La revisión en la vía de agravios», en E.G.O. 1954, págs. 415 y sigs.; Pérez Hernández, «El recurso de agravios», Pamplona, 1954; Serrano Guirado, «El personal de educación nacional en la jurisdicción de agravios», Madrid, 1955. Y los comentarios de Gómez Acebo en los sucesivos números de la Revista de Administración Pública.

Vid. también: Bozzi, «La competenza esclusiva del Consiglio di Stato e il rapporto di pubblico impiego», en S.C.C.E., vol. III, 1932, pág. 125; Delton, «La protection par le Conseil d'Etat des droits de l'individu dans l'organisation professionnelle», en E.D.C.E., núm. 6, 1952, pág. 2; Jemolo, «Limiti della giurisdizione esclusiva del Consiglio di Stato in materia di pubblico impiego», en R. Dtto. Pubb. 1926, pág. 113; Kölgen, «Das Beamtenurteil des Bundesverfassungsgericht», en Archiv des öffentlichen Rechts, 1954, 79, 3.º; Méric, «Litiges avec le personnel et compétence administrative dans la jurisprudence récente du Conseil d'Etat», en E.D.C.E., núm. 7, 1953, pág. 35; P.A.D., «Personnel appeal Procedure», en R.I.S.A., 1957, pág. 48; Tricot, «Le contentieux des pensions au Conseil d'Etat en E.D.C.E., núm. 7, 1953, página 42; Verne, «L'Administration et le développement du contentieux de la fonction publique», en R.A., 1957, pág. 28.

### III

#### Las cuestiones de competencia (163)

1. Concepto.—2. Clases de conflictos.—3. Quiénes deben resolverlos: conflictos de atribuciones.—4. Conflictos de jurisdicción: sistema judicial.—5. Sistemas del Poder moderador y del Tribunal especial.—6. Derecho español.

1. En una buena ordenación política tienen las autoridades y los Tribunales delimitada su respectiva esfera de acción, mediante una atribución adecuada de competencias. Mas el carácter ambiguo de ciertas relaciones o la expresión imprecisa de determinadas leyes, provocan a veces vacilaciones, incertidumbres y, con esto, diversas maneras de apreciar

---

(163) De Gioannis, «Trattato teorico-pratico dei conflitti di atribuzione», Firenze, 1873; V. Felix, «L'histoire des conflits d'attributions», 1899, Oppenhoff, «Ressortverhältnisse», 1904; Romano, «I giudizi sui conflitti delle competenze amministrative», en Orlando, «Primo Trattato», vol. III, 1907, págs. 1169 y sigs; Frutos de Córdoba, «Nueva compilación sobre competencias entre la Administración y los Tribunales de Justicia», 1907; Ubierna, «Conflictos jurisdiccionales entre los poderes Ejecutivo y Judicial», 1911; Jellinek (W), «Schutz des öffentlichen Recht», 1925; Dulruich, «Les conflits négatifs d'attributions», 1927; Laroque, «Les conflits d'attributions», en Revue du Droit Public, 1932, pág. 5; Manca, «Conflitti di atribuzione e conflitti di giurisdizione nella giurisprudenza della Cassazione», en Rivista di Diritto Pubblico, 1932, pág. 100; Theis, «Le Tribunal des Conflits juge du fond», en Revue du Droit Public, 1932, págs. 490 y sigs.; Mestre, «La loi française du 20 avril 1932 sur le Tribunal des conflits», en Melanges Negulesco, 1935, págs. 518 y sigs.; Bracca, «Le questioni e i conflitti di giurisdizioni e di atribuzione», en Rivista di Diritto Processuale Civile, 1941, págs. 161 y sig.;

cada orden de autoridad su respectiva competencia. Surge así la idea de un conflicto y, con ello, la necesidad de resolverlo.

2. Los conflictos pueden ser de dos clases: de *atribuciones* y de *competencia*. Tienen lugar los primeros cuando la cuestión se plantea entre autoridades de un mismo orden (entre dos autoridades gubernativas; verbigracia, dos alcaldes, dos gobernadores, un gobernador y un alcalde). Los segundos sobrevienen entre autoridades de órdenes distintos (verbigracia, una autoridad administrativa y otra judicial) (164).

En ambos casos pueden ser los conflictos *positivos* o *negativos*. Se originan los primeros cuando dos autoridades pretenden conocer de un

---

Villar y Romero, «Hacia una nueva regulación legal de los conflictos jurisdiccionales», en Revista de Estudios Políticos, 1941, págs. 739 y sigs.; Luchaire, «Formalisme et nature juridique des actes composant la procédure du conflit positif d'attributions», en Revue du Droit Public, 1946, págs. 369 y sigs.; Gascón Hernández, «Justificación del sistema español para dirimir cuestiones de competencia», 1946; Martínez Useros, «Conflictos de jurisdicción», en Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 1948, págs. 489 y sigs.; Álvarez Gendín, «La Ley de 17 de julio de 1948 sobre competencias», en Revista de Estudios de la Vida Local, 1949, págs. 161 y sigs.; Mallol García, «Los conflictos jurisdiccionales», en misma Revista y año, págs. 231 y sigs.; Satter, «Der Kompetenzkonflikt», en Oesterrreichische Zeitschrift für öffentliches Recht, 1949, págs. 95 y sigs.; Ule, «Die neue Verwaltungsgerichtsbarkeit und das Verhältnis von Justiz und Verwaltung», 1949; Idem, «Das Bonner Grundgesetz und die Verwaltungsgerichtsbarkeit», 1950; Benvenuti, «Confitto di attribuzione e regolamento preventivo di giurisdizione nel giudizio amministrativo», en Giurisprudenza italiana, 1950, IV, 1; Delvolve, «Une crise du principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires: la jurisprudence du Tribunal des conflits de 1947 à 1950», en Etudes e Documents du Conseil d'Etat, fasc. IV, 1950, páginas 21 y sigs.; Clavero Arévalo, «Metamorfosis jurídica en las cuestiones negativas de competencia en la Ley de 17 de julio de 1948», en Revista de Derecho Procesal, 1951, págs. 587 y sigs.; Villar y Romero, «Conflictos jurisdiccionales», en Nueva Enciclopedia Jurídica Seix, vol. IV, 1952, págs. 962 y sigs.; Luchaire, «L'évolution du conflit positif d'attributions», 1952; Waline, «Quelle est l'autorité juridique des décisions du Tribunal des conflits?», en Revue du Droit Public, 1954, págs. 1058 y siguientes. Taplamacioglu, «Conflictos de atribuciones y Tribunal de conflictos en Turquía», en R.A.P., número 19, 1956, págs. 339 y sigs.

(164) Zanobini recoge la distinción entre conflictos virtuales y reales, internos y externos. El conflicto real se da cuando existen dos procedimientos sobre un mismo objeto y entre sí incompatibles; mientras que el virtual se da cuando una autoridad, afirmando su competencia y negando la de otra que aún no ha procedido, inicia un determinado procedimiento. Como conflictos internos se estiman los producidos entre autoridades de un mismo orden o poder; y externos, entre autoridades de distintos poderes. Los primeros dan lugar a las cuestiones de competencia y los segundos a los conflictos de atribuciones, reservándose el nombre de conflictos de jurisdicción a los planteados entre diversas autoridades jurisdiccionales. Criterio que, referido a Meucci —que inicialmente lo defendió—, aplaude Álvarez Gendín y critica Villar y Romero. (V. Meucci, «Istituzioni di Diritto Amministrativo», 1905, pág. 96; Zanobini, «Corso...», vol. III, 7.ª ed., 1954, págs. 411 y sig.; Álvarez Gendín, «loc. cit.», pág. 162; Villar y Romero, «loc. cit.», pág. 964, nota 10).

mismo asunto. Los negativos surgen cuando ninguna de las autoridades en presencia quiere entender de una cuestión, por estimar no ser de su competencia (165).

3. ¿A quién se encomendará la tarea de resolver estos conflictos?

En los de atribuciones, la solución es fácil, si se considera el principio mismo de la jerarquía con sus derivaciones consiguientes. En este caso, es la autoridad superior común a las autoridades que compiten la llamada a resolverlos. ¿Pretenden dos alcaldes de una misma provincia entender de un mismo asunto? Lógico es que sea el gobernador, superior común, quien dirima la discordia. ¿Son un alcalde y un gobernador, o dos gobernadores? El ministro resolverá entonces.

4. El problema lo es realmente cuando se trata de las cuestiones de competencia en que las autoridades pertenecen a órdenes distintos. ¿Quién resolverá?

Gana en nuestros días terreno la idea de asignar tal función al Poder judicial, ya al Tribunal de Casación —Italia (166), Bélgica (167)—, ya

(165) Una de las novedades de la Ley de 17 de julio de 1948 es la regulación de las cuestiones negativas de competencia, que hasta aquella no habían sido objeto de una regulación especial y propia.

En realidad, en toda cuestión de competencia existen por lo general dos conflictos; uno directo, que se plantea entre los órganos públicos; y otro indirecto, en el cual están insértos los derechos o intereses de los particulares afectados por la cuestión. Tesis lícitamente mantenida, dice Clavero, en la Exposición de Motivos de la Ley de 17 de julio de 1948 cuando, al referirse a la omisión de reglas de competencia negativa en el Real Decreto de 8 de septiembre de 1887, habla de los daños causados por ella a los intereses particulares afectados. Pues es el caso que, así como en los conflictos positivos la controversia directa aparece con tanta o más virulencia que la indirecta, en los negativos parece como si no existiera controversia entre los órganos que se declaran incompetentes; siendo el particular interesado el que realmente plantea la cuestión (Clavero Arévalo, «loc. cit.», págs. 586-590).

(166) La nueva Constitución italiana dispone que corresponde al Tribunal Constitucional juzgar sobre los conflictos de atribuciones entre los poderes del Estado, entre éstos y las Regiones, y entre las Regiones entre sí (art. 134); habiendo aclarado la Ley de 11 de marzo de 1953 que esta función del Tribunal Constitucional sólo alcanza cuando el conflicto se dé entre órganos supremos —Gobierno y Parlamento, Parlamento y Senado—, y siempre que versen sobre aplicación de normas constitucionales. Aclaración que viene a confirmar la tendencia de la legislación italiana a que las cuestiones de competencia que no reúnan los caracteres precisados por la Ley de 1953 deben decidirse por el Poder judicial, por tratarse de la simple defensa de los derechos (V. Zanobini, «loc. cit.», págs. 418 y sigs.; Cf. Jellinek (G.), «System des subjektiv...», 2.<sup>a</sup> ed., 1905, págs. 223 y sigs.; y Walter Jellinek, «Schutz des öffentlichen Rechts», 1925).

(167) La Ley sobre el Consejo de Estado belga de 26 de diciembre de 1953, en su artículo 3.º, otorga competencia a la Sección de Administración de aquel Consejo para resolver sobre la competencia de las autoridades provinciales y municipales o de los establecimientos públicos

a Tribunales inferiores por estimarse que, en el aludido caso, se está en presencia de una cuestión de Derecho y toca a aquel poder solventarla. Esta es la opinión de Posada (168), para quien éste es un acto de aplicación concreta de la Ley a contienda de partes, misión propia del poder judicial (169).

5. Opinan otros, por el contrario, que en las cuestiones de competencia, más que de conflicto de Derecho, se trata de conflicto de poderes (170).

Así lo estimamos también nosotros. Dada la doctrina organicista, las autoridades públicas son órganos del Estado y, como tales, no tienen derechos, sino facultades asignadas por las Leyes. Por tanto, cuando dos autoridades se manifiestan discordes tocante al conocimiento de un asunto, no surge un problema de Derecho, sino de competencia. Y en este caso, es improcedente para resolverlo la intervención de ninguno de los poderes a que pertenecen las autoridades en conflicto. Esto supuesto no cabe sino esta alternativa: que lo resuelva un poder superior, o un poder extraño. Esta última ha sido la solución del Derecho francés al establecer el Tribunal de Conflictos, integrado por elementos de la Administración y de la Justicia, presidido por el Ministro de Justicia (171).

Juzgamos preferible el sistema que otorga al Jefe del Estado la facultad de decidir las competencias, pues aunque la suprema magistratura no constituye realmente un poder distinto y superior a los tres poderes clásicos, la posición del Jefe del Estado en cada uno de ellos, con funciones especiales y preeminentes, le dan títulos de dignidad y de independencia suficientes para dirimir estas discordias. Tal atribución se compadece perfectamente con la misión moderada y armónica que el Derecho público asigna al Jefe del Estado.

(V: en Henri Velge, «Le Conseil d'Etat», Bruselles, 1946, pág. 222; y Wigny, «Droit Administratif», 1953, pág. 364).

(168) «Ob. cit.», vol. II, pág. 516. Así también Güenechea, «ob. cit.», vol. II, pág. 894.

(169) Así Hauriou, «ob. cit.», pág. 337; y, en España, Posada Herrera, «Lecciones...», tomo I, pág. 115.

(170) Idem, pág. 115.

(171) Por Ley de 28 de abril de 1932 se dió al Tribunal de conflictos francés la competencia de resolver del fondo de los llamados conflictos de decisión, que se producen cuando un Tribunal administrativo y un Tribunal judicial han dictado dos resoluciones contradictorias en un mismo asunto. Ubierna ha defendido este sistema, señalando que en el Tribunal de conflictos concurren los poderes en litigio con independencia propia y sin desnaturalizar su organismo; evitando —escribió— lo que acontece de que la firma del Jefe del Estado sirva para autorizar la decisión que de hecho hace un órgano del Poder Ejecutivo; el Consejo de Estado (loc. cit., págs. 74-75).

6. DERECHO ESPAÑOL.—En España, las cuestiones que planteaba la Administración al Poder judicial se llamaban «cuestiones de competencia», y «recursos de queja por abuso de poder», las que suscitaban los Tribunales a aquélla.

Las cuestiones de competencia las regulaba el Real Decreto de 8 de septiembre de 1887. Por su artículo primero correspondía al Rey —hoy al Caudillo— decidir las competencias de atribuciones y de jurisdicción que concurrieran entre las autoridades administrativas y los Tribunales ordinarios y especiales. Nuestra legislación, según puede apreciarse, aceptaba explícitamente la teoría que da al Jefe del Estado poder para resolver estas discordias (172).

En cuanto al *recurso de queja por abuso de poder* también lo resolvía el Poder moderador, según la Ley de Enjuiciamiento civil (173) y la Orgánica del Poder judicial (174).

La Ley de 17 de julio de 1948 se propone unificar y completar la legislación, refundir las innovaciones introducidas en el texto del Real Decreto de 8 de septiembre de 1887 por otras disposiciones posteriores, y constituir la norma reguladora de los conflictos que surjan entre órganos administrativos (175).

---

(172) En el actual Estado español, de unidad de poder, las cuestiones de competencia han dejado de ser conflictos entre poderes públicos, siendo únicamente dificultades en la interpretación de la respectiva competencia de autoridades y organismos públicos.

Dice a este propósito Royo Villanova: «En los nuevos regímenes políticos, a diferencia de los liberales, el principio de la división de poderes no tiene ya el carácter de garantía de la libertad individual, sino solamente el de una división de trabajo para la mejor organización y funcionamiento del Estado. Naturalmente, al Estado sigue interesándole que se respeten las normas sobre competencia, puesto que han sido dictadas en consideración al interés público; pero el Estado, al sentar un criterio para resolver los conflictos que en este punto se susciten, no ha de guiarse por móviles inspirados en la concepción liberal de la división de poderes, sino por el propósito de que dichos conflictos sean resueltos después de maduro examen por el órgano más capacitado. En este sentido, el sistema español ofrece grandes garantías, pues si bien el Consejo de Estado, con arreglo a la Ley, no es quien resuelve, sino que se limita a emitir consulta, de hecho, el Jefe del Estado acepta en todos los casos el dictamen del Supremo Cuerpo consultivo del Estado». (Ob. cit., II, págs. 859-60).

(173) Arts. 118 a 124.

(174) Arts. 296 y 297.

(175) Art. 384 de la Ley de Régimen Local. V. también la Ley de 3 de diciembre de 1953, orgánica del Tribunal de Cuentas, art. 7.º; arts. 52, 53 y 54 del Reglamento de Procedimiento administrativo del Ministerio de Trabajo, de 2 de abril de 1954; de Procedimiento administrativo del Ministerio de Industria, de 7 de septiembre de 1954; y las notas de González Pérez en los sucesivos números de la Revista de Administración Pública.

La Ley de 8 de junio de 1957, da nueva redacción al artículo 35 de la de 17 de julio de 1948.

Situando la nueva Ley en un plano de igualdad a los órganos administrativos y judiciales, desaparece el llamado «recurso de queja por abuso de poder» del Decreto del 87, denominando «cuestiones de competencia» a las que se produzcan entre la Administración y los diversos órganos jurisdiccionales, y «conflictos de atribuciones» a los que surjan entre órganos administrativos.

Como puede observarse, se altera la terminología del Decreto de 1887 en forma más doctrinal y lógica.

*Organos de decisión.*—Corresponde al Jefe del Estado decidir las cuestiones de competencia, positivas o negativas, que se susciten entre la Administración y los Jueces y Tribunales ordinarios y especiales, y asimismo los conflictos de atribuciones que se promuevan entre los diversos Departamentos ministeriales o los Organos delegados de los mismos (176).

Las competencias que se susciten entre los Tribunales ordinarios y los especiales, o entre los Tribunales de dos jurisdicciones especiales, salvo cuando éstas sean las de Ejército, Marina y Aire, serán resueltas por la Sala correspondiente del Tribunal Supremo de Justicia, según la índole del asunto.

Las competencias que se susciten entre los Tribunales ordinarios o alguna jurisdicción especial no militar, y las del Ejército, Marina y Aire, serán decididas por una Sala compuesta por el Presidente y un Magistrado de la Sala 2.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo y un Consejero Togado del Consejo Supremo de Justicia Militar, designado libremente por el Presidente.

Las competencias que entre sí susciten las tres jurisdicciones especiales del Ejército, Marina y Aire, serán resueltas por el Consejo Supremo de Justicia Militar (177).

(176) Art. 1.º

(177) Art. 2.º El Decreto de 3 de octubre de 1950 aclara este artículo en la forma siguiente:

«Las Salas del Tribunal Supremo a que se refiere el párrafo 1.º del art. 2.º de la Ley de 17 de julio de 1948, sobre conflictos jurisdiccionales estarán compuestas por el Presidente de dicho Tribunal y dos Magistrados procedentes de distintas Salas, según la naturaleza del asunto y las jurisdicciones que intervengan en la contienda».

«Cuando se trate de conflictos surgidos entre la jurisdicción ordinaria y la Magistratura del Trabajo, la contencioso-administrativa o la Tutelar de Menores, los Magistrados que habrán de integrar la referida Sala serán, uno de la Civil y otro procedente de la Social, o de cualesquiera de las Salas de lo contencioso-administrativo o de la criminal, respectivamente».

«En las contiendas que se susciten entre la jurisdicción contencioso-administrativa y la Magistratura del Trabajo o la Tutelar de Menores, dichas Salas se constituirán por Magistrados procedentes de aquella y las de lo Social o de lo Criminal, respectivamente».

«En los conflictos que surjan entre la jurisdicción Tutelar de Menores y la Magistratura del Trabajo, integrarán la Sala correspondiente un Magistrado de cualesquiera de las de lo Civil o de lo Criminal, y otro procedente de la Social». Vid. Decreto de 11 de enero de 1957.

Los Tribunales económico-administrativos, y cualesquiera otros Organos que ejerzan jurisdicción administrativa, económico-administrativa o gubernativa, se reputarán a efecto de planteamiento y substanciación de conflictos jurisdiccionales como formando parte de la Administración (178).

El Jefe del Estado, el Tribunal Supremo y el Consejo Supremo de Justicia Militar en la decisión de los conflictos jurisdiccionales que, respectivamente, les están encomendados, resolverán asimismo acerca de la validez del procedimiento seguido por los contendientes para su substanciación, y corregirán las infracciones procesales en que éstos hayan podido incurrir, así como los casos de manifiesta improcedencia al plantear la cuestión o sostener la competencia (179).

A) *Cuestiones de competencia positivas*.—Podrán promover cuestiones de competencia a los Tribunales ordinarios y especiales:

1.º Los Gobernadores civiles, como representantes de la Administración pública general, dentro de su respectiva provincia.

2.º Los Capitanes generales del Ejército de Tierra, Director general de la Guardia civil, Jefes militares con mando autónomo, Almirante Secretario general del Ministerio de Marina, Capitanes y Comandantes generales de Departamentos marítimos y Bases navales, Comandante general de la Escuadra y Jefes de Regiones y Zonas Aéreas, en su concepto de Autoridad administrativa, como representantes de los diversos ramos de la Administración del Ejército, Marina y Aire.

3.º Los Delegados de Hacienda de las provincias en las materias referentes a dichos ramos (180).

Podrán promover cuestiones de competencia a la Administración:

1.º La Sala de Gobierno del Tribunal Supremo y las de la misma clase de las Audiencias territoriales en la jurisdicción ordinaria.

2.º Los Capitanes generales del Ejército de Tierra, Capitanes y Comandantes generales de Departamentos marítimos y Bases navales, Almirante jefe de la jurisdicción Central de Marina, General jefe de la jurisdicción del Aire, Generales en jefe del Ejército, Comandante general de la Escuadra y los Generales o Jefes de Tropa con mando independiente a quienes se haya atribuido la jurisdicción en su concepto de Autoridades judiciales.

3.º Los Tribunales provinciales de lo contencioso-administrativo.

4.º Las Magistraturas provinciales de Trabajo.

5.º Los Tribunales tutelares de menores.

(178) Art. 3.º

(179) Art. 4.º

(180) Art. 7.º

6.º Cualesquiera otros Tribunales, Autoridades u Organismos judiciales creados o que se creen, siempre que el conflicto se suscite por órgano que tenga jurisdicción provincial o en otra demarcación más extensa del territorio nacional (181).

Sólo las Autoridades y Tribunales expresados en los artículos 7.º y 8.º podrán promover las cuestiones de competencia a que se refieren, y únicamente las suscitarán para reclamar el conocimiento de los negocios en que por virtud de disposición expresa corresponda entender, bien a ellos mismos, bien a las autoridades, Tribunales o Jueces que de ellos dependan, bien a la Administración pública en los respectivos ramos que la primera representa (182).

No podrán suscitarse cuestiones de competencia a los Jueces y Tribunales de todos los órdenes:

a) En los asuntos judiciales fenecidos por sentencia firme, con la única excepción de que la cuestión previa recayere sobre el proceso mismo de ejecución del fallo.

b) En aquellos juicios que sólo penden de recurso de casación o de revisión ante el Tribunal Supremo.

c) En los recursos contra fallos dictados por Consejos de Guerra de que conozca el Consejo Supremo de Justicia Militar (183).

Tampoco podrán suscitarse cuestiones de competencia a la Administración:

1.º En los asuntos en que ésta haya dictado decisión firme, bien porque la resolución haya causado estado o apurado la vía gubernativa, bien porque siendo susceptible de recurso de alzada u otro cualquiera ordinario haya transcurrido el plazo sin interponerlo.

2.º En los asuntos administrativos pendientes de los recursos de nulidad y revisión u otro cualquiera extraordinario (184).

Excepto en los juicios criminales, no será lícito a las Autoridades administrativas invocar como fundamento de la inhibitoria cuestiones previas de ninguna especie. Cuando en tales juicios las invoquen, deberán forzosamente concretar en su requerimiento los términos de dicha cuestión y citar literalmente el texto o textos que la amparen (185).

Tanto las Autoridades judiciales como las administrativas requeridas de inhibición, así que reciban el oficio inhibitorio, suspenderán el proce-

(181) Art. 8.º

(182) Art. 9.º

(183) Art. 13.

(184) Art. 11.

(185) Art. 15.

dimiento en el asunto a que se refiera hasta la terminación de la contienda (186).

Sin pérdida de tiempo, el requerido acusará recibo a la Autoridad administrativa u organismo judicial requirente y comunicará el asunto al Ministerio Fiscal o al Asesor por seis días a lo más, y en todo caso por igual término a cada una de las partes.

Tanto éstas como aquéllas expondrán su opinión por escrito dentro del término indicado, y sin necesidad de vista ante los Tribunales, se unirán los escritos al expediente y el requerido dictará auto o acuerdo dentro del plazo de cinco días, declarándose competente o incompetente (187).

El Tribunal o Autoridad administrativa requerido que se declare incompetente por resolución firme, remitirá las actuaciones en el término de segundo día a la Autoridad administrativa o Tribunal requirente, extendiendo la oportuna diligencia.

Si el requerido se declara competente oficiará inmediatamente a la Autoridad o Tribunal requirente, comunicándolo así, sin necesidad de más requisitos y anunciando que por el primer correo remite las actuaciones a la Presidencia del Gobierno (188).

La Presidencia remitirá las actuaciones al Consejo de Estado, quien propondrá la decisión motivada que estime procedente en el plazo máximo de dos meses. El Consejo, al emitir informe, apreciará la importancia de las infracciones y defectos de procedimiento que observe, formulando la acordada que juzgue procedente, sin perjuicio del derecho de los interesados a deducir las reclamaciones pertinentes para que se exijan las responsabilidades en que las autoridades y funcionarios hayan podido incurrir.

Asimismo apreciará el Consejo los casos de manifiesta improcedencia al plantear el conflicto o sostener la jurisdicción.

El Consejo de Estado remitirá a la Presidencia del Gobierno la consulta original con la acordada, en su caso, así como copias literales de la consulta a los Ministros de quienes dependen los Tribunales y Autoridades administrativas contendientes.

Los Ministros, en el término máximo de un mes, manifestarán al Presidente del Gobierno su conformidad o disconformidad con la decisión consultada, razonando en el segundo supuesto su opinión contraria, para que el asunto sea sometido en tal caso a la deliberación del Consejo de Ministros.

(186) Arts. 20 y 21.

(187) Art. 22.

(188) Arts. 29 y 30.

Ultimado el trámite, con o sin intervención del Consejo de Ministros, se adoptará decisión por el Jefe del Estado, decisión que será irrevocable (189).

B) *Cuestiones de competencia negativa*.—Los Jueces y Tribunales, oído el Ministerio Fiscal, o a excitación de éste, y las Autoridades administrativas, oyendo a su Asesor respectivo, se declararán incompetentes, aunque no intervenga reclamación de autoridad extraña, cuando se someta a su decisión algún negocio cuyo conocimiento no le corresponda (190). La decisión será comunicada al interesado, quien tendrá expedito el ejercicio de los recursos que procedan contra esta declaración de incompetencia (191).

Consentida que sea o firme por haber sido desestimado el recurso interpuesto, podrá también acudir a la jurisdicción que resulte competente para conocer del negocio.

Si a su vez la Autoridad o Tribunal a quien el particular nuevamente se dirija se declare incompetente, podrá el interesado instar el planteamiento de cuestión de competencia negativa entre ambas Autoridades.

El interesado podrá dirigirse por medio de escrito con firma de Letrado a la Autoridad judicial, exponiendo las razones en que funde nuevamente la competencia de la misma para conocer del asunto.

Habrán también de dirigir otro escrito a la Autoridad administrativa con testimonio o copia de la resolución denegatoria dictada por la judicial (192).

La Autoridad administrativa a quien se hubiese dirigido el escrito precedente lo pasará a informe del Asesor, dictando aquella Autoridad resolución fundada, confirmatoria o revocatoria, según proceda, de la incompetencia primeramente dictada.

La Autoridad judicial nuevamente requerida, citará inmediatamente al Ministerio Fiscal y a quienes sean parte en el asunto, y dictará auto, manteniendo la primitiva declaración de incompetencia, o revocándola, según proceda.

En el caso de que las dos Autoridades confirmen su declaración de incompetencia, se entenderá planteada la cuestión de competencia negativa, remitiendo las actuaciones a la Presidencia del Gobierno y siguiendo

(189) Arts. 22 y sigs.

(190) Art. 38.

(191) Arts. 39 y 40.

(192) Arts. 41 y 42.

los trámites preceptuados en los artículos 32 a 38 de esta Ley (193).

C) *Conflictos de atribuciones*.—Las contiendas que surjan entre las Autoridades administrativas dependientes de un mismo Departamento ministerial serán resueltas por el superior jerárquico común, previos los trámites y en la forma que determine el respectivo reglamento de procedimiento administrativo.

En los casos en que éste no haya previsto dichas cuestiones o que las regule insuficientemente se aplicarán los preceptos de esta Ley con carácter supletorio.

Los conflictos de atribuciones que tengan lugar entre dos Ministerios o entre Autoridades administrativas dependientes de diversos Departamentos ministeriales, se resolverán conforme a lo que se dispone a continuación.

Podrán suscitar conflictos de atribuciones entre sí:

1.º Los Ministros, como jefes de sus respectivos Departamentos ministeriales.

2.º Las Autoridades siguientes: a) Los Gobernadores civiles; b) Los Capitanes generales del Ejército de Tierra, el Director general de la Guardia civil, Jefes militares con mando autónomo, Almirante Secretario general del Ministerio de Marina, Capitanes y Comandantes generales de Departamentos marítimos y Bases navales y Comandante general de la Escuadra y Jefes de Regiones y Zonas Aéreas, en su concepto de Autoridades administrativas; c) Los Rectores de Universidades; d) Los Delegados de Hacienda; e) Los Delegados provinciales de Trabajo; y f) Cualesquiera otras Autoridades de jurisdicción y categoría análoga existente o que en lo sucesivo se establezcan, que no se hallen bajo la dependencia jerárquica de algunas de las enumeradas, sino bajo la dirección exclusiva del respectivo Ministerio.

Cuando alguna de las Autoridades mencionadas en el número 2.º del artículo anterior estime que un Departamento ministerial u organismo de la Administración central se halla conociendo de asunto propio de su competencia, se abstendrá de suscitar conflicto de atribuciones, limitándose a exponer a su respectivo Ministerio las razones que le asisten para entenderlo así, a fin de que por éste se plantee la contienda si fuera procedente.

Recíprocamente, un Departamento ministerial u organismo de la Administración central no podrá suscitar conflicto a una Autoridad local

(193) Arts. 43 y sigs.

La posibilidad de que un conflicto que originariamente se configuraba como positivo se transforme en negativo, ha sido estudiada por Clavero Arévalo en «Metamorfosis jurídica en las cuestiones negativas de competencia en la ley de 17 de julio de 1948», en loc. cit.

dependiente de distinto Ministerio, pero sí ordenar el planteamiento de aquél al delegado suyo que tenga jurisdicción en el territorio en que la citada Autoridad radique.

Toda Autoridad administrativa, sin necesidad de que proceda excitación del particular o requerimiento de inhibición deberá abstenerse de conocer de aquellos negocios en que estime que es incompetente, declarándolo así previo dictamen de su Asesor.

Sólo las Autoridades consignadas en el número 2.º del artículo 50 podrán plantear estos conflictos y requerir a cualesquiera otras que estén conociendo de asunto que aquéllas reputen propios de sus atribuciones para que se declaren incompetentes, solicitando la remisión del expediente.

Cuando los conflictos de atribuciones fuesen positivos se seguirán las normas señaladas en el capítulo segundo de la presente Ley.

Si dichos conflictos fuesen negativos, se aplicarán los preceptos del capítulo tercero y sus concordantes (194).

---

(194) Arts. 48 y sigs.

## IV

### La responsabilidad de la Administración pública (195)

1. Consideraciones generales.—2. Responsabilidad sin falta.—3. Doctrina del enriquecimiento indebido.—4. Criterio del daño especial.—5. Responsabilidad culposa: Teoría subjetiva de la culpa.—6. La doctrina del riesgo profesional.—7. Consecuencias.—8. Derecho español.

1. No hemos de considerar sino la responsabilidad civil, esto es, la que se origina por un daño patrimonial y se resuelve en una indemnización.

Tratar de la responsabilidad de la Administración equivale a tratar de la responsabilidad del Estado, ya que aquélla no es sino una modalidad de éste: el Estado actuando para la realización de sus fines.

Por otra parte, la responsabilidad surge por un acto que invade la esfera del derecho o del interés ajeno; y como el Estado es una persona moral, el acto de aquél es la operación concreta de un funcionario en el desempeño de su cargo.

El problema de la responsabilidad de la Administración es moderno. En otros tiempos, su mero planteamiento hubiese sido tachado de sacrilegio político. Los términos *soberanía* y *responsabilidad* se excluían. Los daños ocasionados a los particulares por actos del Estado debían ser sufridos por aquéllos como mal mayor, consecuencia de su vida político-social. Respondían, a lo sumo, los funcionarios, no el Estado.

---

(195) V. Bibliografía al final del capítulo.

Pero del moderno Estado de Derecho, que somete el Poder a la legalidad por él mismo establecida, ha derivado la juridicidad de la Administración y, con más amplia perspectiva, la impresión en la actividad de la misma de un fundamental sentido ético. De aquí, no ya el que los actos administrativos sean supervisados por un control de legalidad ejercido por tribunales ordinarios o especiales y el que los gobernantes deban reparar las lesiones que causen a los derechos subjetivos de los particulares, aunque se produzcan como consecuencia de medidas adoptadas en el ejercicio de sus atribuciones, sino también la introducción en los principios rectores del Derecho público de una primordial orientación de Equidad y Justicia distributiva. Esta, que preordena todo el proceso de socialización jurídica que se percibe en sus diversas instituciones, ha grabado enérgica huella en las doctrinas hoy prevalentes en el punto de la responsabilidad de la Administración, que si han recibido preconformación en las clásicas concepciones del Derecho privado, asimismo son por demás de día en día superadoras de los esquemas individualistas reinantes en el tiempo del multiseccular proceso de gestación de las doctrinas del Derecho común.

En ellas, falta, daño y relación causal entre ambos, fueron los elementos básicos de la responsabilidad. En Derecho público, sin embargo, dicha noción está hoy determinada por la idea de que una sola persona no debe sufrir un daño particular por un hecho que no le es imputable y del que los intereses públicos se benefician (196).

Duguit escribió: Al lado de la noción de la responsabilidad por falta subjetiva, se establece la de la responsabilidad por riesgo u objetiva; y la una no reemplaza a la otra, sino que se le yuxtapone. Subsisten ambas, pero con ámbitos distintos de aplicación. En las relaciones entre los individuos no puede darse sino la responsabilidad por falta, pues todos se hallan situados en igualdad de posiciones, su libre actividad se ejerce en los mismos límites y ningún deber de reparación puede surgir en tanto en cuanto no produzcan una violación de la regla de Derecho, que es la falta que hace desaparecer la igualdad de su situación. Pero no se puede construir la responsabilidad del Estado sino sobre la idea de la seguridad social, que se liga a la de la igualdad ante las cargas públicas. La actividad del Estado se ejerce en beneficio de la colectividad y las cargas que ella entraña no deben pesar más gravemente sobre unos que sobre otros. Si resulta de la intervención estatal un perjuicio especial para algunos, la

(196) V. Orlando, loc. cit., pág. 241, y Berlia, «Fondements de la responsabilité en Droit public français», en *Revue du Droit Public*, 1951, págs. 685 y sigs.

colectividad debe repararlo, haya habido o no falta de los órganos públicos (197).

No obstante, considerada teleológicamente, en principio la teoría de la responsabilidad no es distinta en los órdenes jurídico público y jurídico privado, ya que en los dos casos gravita en torno a la imputabilidad del daño y a su *reparación*. Lo que en rigor constituye diferencia es la imposibilidad de que los entes públicos sean sometidos a una *potestad sancionadora*, con la secuencia de que en dicho ordenamiento jurídico la teoría de la responsabilidad tenga aplicaciones de estricto orden civil (198).

En toda idea de responsabilidad es esencial la imputabilidad, o referibilidad del hecho dañoso que hay que reparar, a un sujeto responsable. A su vez, el daño no es preciso que sea material, sino que también puede ser moral, tanto el sufrido por los individuos como por la Sociedad, siendo esta clase de daño la que explica la responsabilidad por actos delictuosos de los particulares en grado de no consumación. Y la referibilidad, o establecimiento de la relación causal entre el daño y el sujeto que de él debe responder, cabe que quede constituida en razón a hechos de diversa índole, en los que la ligazón puede tener su razón motivadora dentro o fuera del mismo sujeto. En el primer caso se hablará de dolo o culpa, y en el segundo, de responsabilidad objetiva.

Todos estos presupuestos, que corresponden a la doctrina común sobre la responsabilidad, son por entero aplicables a los conceptos sobre la responsabilidad de la Administración, que en definitiva ha producido un ensanchamiento de los criterios de responsabilidad objetiva o por riesgo, para construir la teoría de la igualdad ante las cargas públicas como fundamento general de las indemnizaciones que la Administración debe dar a los particulares que, en aras al beneficio de la colectividad, reciben un daño especial. Con ella, a su vez, han quedado netamente discriminadas las responsabilidades por actos lícitos e ilícitos, no siempre fácilmente separables con una tímida distinción de responsabilidad subjetiva y objetiva, por cuanto en esta última siempre era dado señalar una imputabilidad subjetiva por defecto en la custodia o vigilancia del objeto.

(197) «Traité de Droit Constitutionnel», 3.<sup>a</sup> ed., volumen III, págs. 466 y sigs.

(198) Cf. Zanobini, «Corso...», vol. I, 7.<sup>a</sup> ed., 1954, págs. 335-336; Coñin, «La théorie de la responsabilité internationale», en *Recueil des Cours de l'Académie Internationale de la Haye*, 1939, tomo 68, págs. 209 y sigs.; Visco, «La riparazione dei danni di guerra alla popolazione civile», 1943; Magras, «La réparation des dommages corporels et matériels causés par la guerre», en *Etudes et Documents du Conseil d'Etat*, 1948, págs. 54 y sigs.; Lassalle, «La responsabilité civile de la puissance publique française d'occupation en Allemagne», en *Revue du Droit Public*, 1954, págs. 352 y sigs.

De tal suerte, se establece la verdadera peculiaridad de la teoría de la responsabilidad pública frente a la privada, en el sentido de que mientras en ésta sigue privando la referibilidad del hecho dañoso por circunstancias que implican incumplimiento de deberes por parte del sujeto, en aquélla tal planteamiento es rebasado plenamente para llegar a encontrar su fundamento más común en un deber de Justicia distributiva, que incluso enerva la responsabilidad por referibilidad de incumplimiento de deberes jurídicos cuando ese deber de Justicia no entra en juego: v. gr., actos contra Derecho de la Administración que, a salvo las hipótesis de la acción popular o de la tesis que considera que todo ciudadano posee un derecho al cumplimiento de la Ley, no pueden ser impugnados si no lesionaron un Derecho subjetivo o un interés concreto del particular.

La teoría de la responsabilidad de la Administración como dogma que resume conceptos y valores del moderno Estado ético-jurídico, sirve también para advenir que unos y otros de éstos son, por defecto y por exceso, categorías diferentes a la estricta estimación formulativa que de ellos hiciera el individualismo. De aquí también que las doctrinas de la responsabilidad pública hayan tardado en desarrollarse al modo que hoy las conocemos —por la contradicción con las mismas planteada, sobre la base de estimaciones absolutamente rígidas y de índole subjetiva, entre soberanía y responsabilidad—, imposibilitadas de coexistencia a virtud de la aplicación de la estricta teoría de la falta y por mérito a la carencia de personalidad física de la Administración que obra a través de los sujetos privados titulares de sus órganos o colaboradores en sus empresas (199).

Por eso, si se ha escrito que la tesis de la falta debe mantener la primacía en el Derecho y que sustituir el riesgo por la falta es consagrar el triunfo de la materia sobre el espíritu (200), puede decirse que ello es

(199) V. Alessi, «La responsabilità...», 1.ª ed., vol. I, págs. 139 y sigs.

(200) Ripert, Prefacio al «Traité...», de Savatier, pág. X. Una posición francamente decidida en pro del retorno a la teoría de la culpa es también la de Spilman y los criterios por él sostenidos son compatibles con la generalización de la responsabilidad objetiva para el derecho público o, más concretamente, para fundamentar y exigir la de los entes jurídico-morales; ya que la más grave objeción jurídica, de que la extensión de aquella prácticamente enervaría la dicha responsabilidad puesto que no sería posible su efectividad y se convertiría en puramente teórica, es el resultado adverado en el punto que nos ocupa por una larga experiencia sobre la base de la teoría de la culpa (Cf. Spilman, «Sens et portée...», cit., págs. 100 y sigs.).

Y este sentido restrictivo y casi evanescente que tuvo el principio de la responsabilidad de los entes públicos sobre la base de las doctrinas subjetivistas, contrasta con el alcance, y garantía de las situaciones individuales, que se logra con el imperio de las tesis objetivas que conduce a sostener la responsabilidad sin falta de la Administración en sus relaciones contractua-

aplicable en el marco del Derecho privado, pero no en el público, porque es obvio que si en ambos concurre en orden a la responsabilidad idéntico principio de relación de causalidad entre hecho y daño, es claro que esta relación sólo *socializándose* el riesgo puede ser establecida respecto del Estado; con abstracción de la posibilidad de la falta que, en todo caso y en mayor o menor medida, sería susceptible siempre de referirse al sujeto físico actuante en nombre e interés de aquél, al serle a él imputable el descuido de sus deberes respecto del hecho que resulte dañoso, o de enervar toda susodicha relación causal por un motivo extrínseco de exoneración de responsabilidad, caso fortuito, fuerza mayor o hecho de tercero interpuesto. Con la doctrina de la igualdad ante las cargas públicas la responsabilidad social sólo encuentra el límite de la propia imputabilidad del daño al hecho del perjudicado; por ello, tiene razón Berlia cuando dice que en el Derecho público operaría con signo inverso el mantenimiento del principio de la falta, ya que en él sería precisamente este mantenimiento la causa de la sustitución de la materia por el espíritu en las ideas matrices de toda responsabilidad, que son, como hemos visto, daño, hecho referible y reparación.

La afirmación, pues, del principio de la responsabilidad general del Estado es moderna y debe su origen, en muy par medida, de un lado al reconocimiento de que el gran principio de la responsabilidad por daño no es sólo de Derecho privado; y, de otro, al orden de cosas propias del Derecho público moderno, favorable a la sumisión del Estado al Derecho. Como expresa Alessi, el principio de una soberanía absoluta si como cualidad de independencia puede ser admitido cerca de los poderes de fuera, no es posible aceptarlo en el orden interno, ya que el principio de la autolimitación de la soberanía no es en modo alguno incompatible con ésta.

Los modernos tratadistas, al abordar este problema, han distinguido entre la «responsabilidad directa o sin falta» y la «indirecta o culposa» del Estado, aplicándoles en ocasiones soluciones diferentes.

## 2. RESPONSABILIDAD SIN FALTA (201).—Se plantea este caso siempre

los, incluso frente a terceros (Cf. Long y Waline, en R.D.P., 1956, págs. 1058 y sigs. y 1068 y sigs.), mientras que se exige la falta contractual para la generación de responsabilidad de aquél que contrata con la Administración (Vid. Laubadère, «Les éléments d'originalité de la responsabilité contractuelle de l'Administration», en E.H.M., 1956, págs. 383 y sigs.).

(201) V. Mayer, «El Derecho administrativo alemán», ed. cit., vol. IV, págs. 215 y sigs.; Romano, «Responsabilità dello Stato e riparazione alle vittime degli errori giudiziari», 1903, en *Scritti Minori*, 1950, págs. 157 y sigs.; Salemi, «Responsabilità per atti legittimi della Pubblica Amministrazione», 1912; Gianquinto, «Dei danni dipendenti dalla manutenzione delle

que en la gestión de sus servicios produce la Administración a un particular un menoscabo patrimonial por motivo de interés público y con autorización legal. Verbigracia, el Estado, para la ejecución de una obra, ocupa ciertos terrenos, perjudica una finca, desvía unas aguas de que nos aprovechábamos, causa un daño en nuestra propiedad en el desarrollo de maniobras militares, etc. De la responsabilidad del funcionario que obró no hay que hablar, pues ajustó su conducta a la ley. Pero, ¿deberá responder el Estado de estos daños?

Es frecuente que en este caso se rechace la idea de la responsabilidad, pues este concepto se considera contradictorio con el de legitimidad, señalando Salemi que el criterio de su admisión implica la estimación de la posibilidad de un conflicto de derechos, en razón a que los presupuestos de la responsabilidad que son *imputabilidad* y *violación del derecho de otro* así lo imponen (202). Ahora bien, si como más atrás se indica, se considera que la responsabilidad es la obligación que puede incumbir a una persona de reparar el *daño* causado a otra por el hecho que es imputable a la primera o a personas o cosas dependientes de ella (203), se llegará a la consecuencia de que ese *daño* puede provenir no sólo de lesión de derechos, sino también de intereses que no constituyan tales; última posibilidad que, si puede encontrar a veces ciertas dificultades de operatividad en el Derecho privado, es de notoriedad evidente en el Derecho público (204).

De donde parece proceder la conclusión de no existir incompatibilidad sustancial en el enunciado de la llamada responsabilidad por actos lícitos, ya que no es ineludible que el acto para ser dañoso y obligar a reparación tenga que atentar contra derechos del sujeto perjudicado, porque el principio de la responsabilidad pública rebasa, como vimos, la Justicia conmutativa para asentarse en la Equidad, abstracción hecha de la posible consideración de la igualdad ante las cargas públicas como un derecho del ciudadano, consagrado por el artículo 13 de la Declaración de

---

opere publiche», en Rivista di Diritto Pubblico, 1929, págs. 339 y sigs.; Lucifredi, «Le prestazioni obbligatorie in natura dei privati alle pubbliche amministrazioni», vol. I, 1934, páginas 225 y sigs.; Giraud, «La responsabilité de l'Etat pour dommage causé par la loi», 1917; Benoit, «La responsabilité de la puissance publique du fait de la police administrative», 1936; Brunet, «De la responsabilité de l'Etat législateur», 1936; Sayagués Laso, «Responsabilité de l'Etat en raison des actes législatifs», en Livre Jubilaire du Conseil d'Etat, 1952, págs. 619 y sigs.

(202) V. Salemi, «La così della responsabilità per atti legittimi della Pubblica Amministrazione», 1912, págs. 91 y sigs.; y, también, Alessi, «ob. cit.», 2.<sup>a</sup> ed., 1951, págs. 217 y sigs.

(203) Cf. Savatier, loc. cit., vol. I, pág. 1; y Royo Villanova, «La responsabilidad de la Administración», 1932, *passim*.

(204) Cf. Delbez, «L'excès de pouvoir comme source de responsabilité», en Revue du Droit Public, 1932.

1789, pero en modo alguno con el ánimo de instituir un principio de responsabilidad pública, que en aquellos días, por continuidad en este punto del orden de ideas del antiguo régimen, era rechazado de manera absoluta (205).

Hasta tiempos recientes se solía distinguir entre los actos de *autoridad* y los de *gestión*, proclamándose la irresponsabilidad del Estado en los primeros, en que el Estado obraba como ente soberano, y su responsabilidad en los segundos, en que actuaba como persona jurídica.

Cuando se trata de actos de autoridad —escribió Laferrière— rige la regla de la irresponsabilidad del Estado (206); pero este criterio fué abandonado a partir de principios del siglo XIX, bajo el peso de las objeciones que se le opusieron señalando el carácter feudal de dicha distinción (207).

3. Hoy día se acepta la responsabilidad del Estado en la generalidad de sus actos (208), sin la distinción indicada; pero, ¿en virtud de qué principio?

Para ciertos tratadistas, en virtud de la doctrina del *enriquecimiento indebido*. Es regla de justicia la de que nadie debe enriquecerse a expensas de los demás. La Administración para sus empresas toca la fortuna privada y, si acrecienta su patrimonio, justo es que indemnice al perjudicado (209).

Incuestionablemente son muchos los casos en que para sus servicios pone mano la Administración en la fortuna privada, aumentando con ello su propio patrimonio. Debe, en estos casos, indemnizar. Pero ellos no agotan la serie de cuantos causan daño a un particular por motivo de in-

(205) V. Mayer, «Die Entschädigungspflicht des Staates nach Billigkeitsrecht», 1904; Teisier, «De la responsabilité de la puissance publique», 1906, págs. 9-11; Belin, «Le principe de l'égalité devant les charges publiques à l'époque révolutionnaire et son influence sur la jurisprudence administrative moderne», en *Revue du Droit Public*, 1934, págs. 335 y sigs.

(206) Laferrière, «Traité...», vol. II, pág. 186.

(207) Vid. Chapus, ob. cit., pág. 197.

(208) Afirma Zanobini que, salvo excepciones, la responsabilidad de Derecho público tiene una extensión mayor que la responsabilidad civil basada en la culpa, tendiendo por ello a realizar el principio de legalidad y justicia en el campo de la Administración. Tal tendencia halla su desenvolvimiento más decidido en la llamada «responsabilidad del Estado por actos legítimos», expresión que con su innegable contradicción terminológica demuestra cuánto se aleja la responsabilidad publicista de la ordinaria basada en la ilicitud del daño. («Corso...», I, página 267).

(209) V. Sanvenero, «L'azione di arricchimento nel Diritto pubblico», en *Rivista di Diritto Pubblico*, 1929, pág. 91; Lombardi, «L'Amministrazione pubblica e il divieto d'arricchimento senza causa», en *Studi in Onore Cammeo*, 1933, vol. II, págs. 107 y sigs.

rés público. Antes al contrario, son múltiples las veces en que el daño se produce sin enriquecimiento para el Estado: verbigracia, acantonamiento de reses o suspensión de ferias o mercados por motivos sanitarios, demolición de fincas ruinosas, destrucción de objetos peligrosos para la salud, etcétera.

4. Domina actualmente, con mejor criterio, el del *daño especial*. Parte esta teoría del gran principio básico del Derecho público moderno de la igualdad de los ciudadanos ante las cargas públicas. En tanto que un administrado soporta las cargas que pesan sobre los demás, no puede reclamar al Estado; pero el deber de indemnizar aparece en éste desde el instante en que se produce una carga especial (210).

Tratase, pues, de un principio justo que parte, en las colisiones de intereses, del predominio del interés colectivo, predominio que autoriza a la Administración a imponer un sacrificio especial a un ciudadano, mas compensándole el daño. Esta teoría es superior a la del enriquecimiento sin causa, por ser más comprensiva. Puede asegurarse que en todos los casos en que se produce un enriquecimiento indebido se produce igualmente un daño especial, mas no al contrario, a menos que al concepto de enriquecimiento se le dé una significación amplísima, entendiéndose por tal un aumento de bienestar público y no concretamente de patrimonio administrativo, como sabiamente estima la doctrina corriente.

Por lo demás, el Derecho de la Administración a imponer al particular un sacrificio especial tiene sus límites. No debe afectar a los derechos fundamentales de la personalidad humana, y debe estar aquélla autorizada por la ley y sólo en los casos, modos y fines en ella previstos. Otra cosa implicaría un abuso de derecho.

Y, en lo que se refiere al deber de indemnizar, éste no debe actuar sino cuando la naturaleza del objeto lo permita, mas no cuando la cosa no hubiera debido existir por constituir un peligro social (sacrificio de un animal dañino, destrucción de un objeto peligroso para la salud pública, derribo de un muro en situación de ruina, etc.).

(210) Esta idea ha sido brillantemente defendida por Teissier, «La responsabilité de la puissance publique», París, 1916, núm. 147; Mayer, *ob. cit.*, vol. IV, págs. 221 y sigs.; Tirard, «De la responsabilité de la puissance publique», París, 1906; Jèze, en *Revue du Droit Public*, 1905, págs. 201 y sigs.; Michoud, *ob. cit.*, vol. II, págs. 275 y sigs.; Romano, *ob. cit.*, págs. 65-66; y Ferraris, *ob. cit.*, vol. I, págs. 433 y sigs.

Gabba decía: «Todo sacrificio impuesto al ciudadano más allá del que suponen las cargas generales debe ser compensado por el Erario público. Este principio no está escrito en las leyes positivas, pero esto no significa que no sea jurídico, en cuanto se pueda deducir seguramente de los principios relativos a otras leyes por vía de analogía; v. gr., de las leyes sobre expropiación forzosas» (en Lentini, *ob. cit.*, vol. I, pág. 231).

5. RESPONSABILIDAD CULPOSA (211).—Surge este caso cuando los funcionarios administrativos realizan un acto productor de un daño con extralimitación legal. Por ejemplo: se ordena irregularmente la demolición de una finca o la destrucción de un objeto; se quebranta el secreto de una carta confiada al correo o un depósito de valores; en la realización de una obra pública, por inobservancia de las debidas precauciones, se produce un daño en una finca de propiedad particular. En todos estos casos no se produjo el daño en virtud del interés público con autorización legal; se trata de daños producidos por la impericia, negligencia o dolo del agente público, que no ajustó su conducta a las precripciones legales. Son casos de responsabilidad culposa. ¿Quién responderá de estos daños? (212).

Es principio de Derecho común proclamar la responsabilidad civil de

(211) V. Meucci, «Della responsabilità indiretta delle amministrazioni pubbliche», en *Archivio Giuridico*, 1878, págs. 341 y sigs.; Löning, «Haftung des Staat für rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten», 1879; Michoud, «De la responsabilité des communes à raison des fautes de leurs agents», en *R.D.P.*, 1897, pág. 41; Ranelletti, «Della responsabilità degli enti pubblici per atti illeciti», en *Foro italiano*, 1898; Forti, «Contributi alla teorica della responsabilità della Pubblica Amministrazione», 1903, en *Studi di Diritto Pubblico*, II, 1937, págs. 411 y sigs.; Siciliani, «La responsabilità dello Stato e degli enti pubblici per gli atti illeciti dei loro funzionari», en *Rivista il Sc. Giur.*, 1904; Molitor, «Ueber die Haftung des Staats bei Verletzung von Privatrechten», en *Archiv. für öffentlichen Rechts*, 1906, páginas 265 y sigs.; Naviaski, «Die Haftung des Staates für das Verhalten seiner organe», 1912; Mayer, «Die Haftung des Staats für des rechtswidrige Amtshandlungen», en *Sächsische Archiv für Rechtspflege*, 1913, págs. 1 y sigs.; Jèze, «Responsabilité de l'Administration à raison de l'organisation defectueuse d'un service public», en *R. D. P.*, número 38, 1921, pág. 91; Dupéroux, «Faute personnelle et faute du service public», 1922; Duguil, «Coexistence des actions en responsabilité», en *Revue du Droit Public*, 1923, págs. 23 y sigs.; Ebers, «Haftung des Beamten und für die Beamten», 1928; Vitta, «Nuovi cenni sulla responsabilità dell'Amministrazione pubblica per fatti illeciti», 1929; Fliniaux, «La coexistence de la responsabilité de l'agent et de la p rsonne administrative», en *Revue du Droit Public*, 1931, páginas 333 y siguientes; Chardon, «Du cumul et de la coexistence des responsabilités en matière administrative», Paris, 1935; Delbez, «De l'excès de pouvoir comme source de responsabilité», en *Revue du Droit Public*, 1932, pág. 183; Calamandrei y Lessona, «Sulla responsabilità degli enti pubblici per atti illeciti di loro organi», en *R. Dito. Publ.*, 1933, pág. 449; Benoit, «La responsabilité de la puissance publique du fait de la police administrative», Paris, 1936; Defrenois, «La faute du service public», 1937; Desmouliex, «La responsabilité du Fisco», 1942; Cornu, «Etude comparé de la responsabilité delictuelle en Droit privé et en Droit public», 1951; Liet-Veaux, «Epuración ilegale et responsabilité de la puissance publique», en *R. A.*, 1952, pág. 43; Iadhari, «La réparation des dommages causés par arrestations et détentions arbitraires ou injustifiées», en *R.A.*, 1952, págs. 263; Long, «La responsabilité de d'Administration pour les fautes personnelles commises par ses agents à l'occasion du service», en *E.D.C.E.*, núm. 7, 1953, pág. 80; Casella, «L'illecito degli enti pubblici», 1953; Waline, «Collectivité responsable du préjudice resultant d'une mesure d'épuration ilegale», en *R.D.P.*, 1956, página 337.

(212) El error excusable no es negligencia, dice Mayer. El deber de actuar, aun a riesgo de equivocarse, exime de responsabilidad al funcionario. (Ob. cit., volumen I, pág. 308).

ciertas personas por actos de otras sometidas a su potestad. El padre —y, en su defecto, la madre— responde de los perjuicios causados por sus hijos menores que vivan con él; los tutores, de los causados por los menores o incapacitados que estén bajo su autoridad y habiten en su compañía; son igualmente responsables los dueños o directores de un establecimiento o empresa, de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio de los ramos en que los tuvieren empleados, o con ocasión de sus funciones; los maestros o directores de artes y oficios, respecto a los perjuicios causados por sus alumnos o aprendices, mientras permanezcan bajo su custodia, siempre, como es natural, que falte la debida disciplina. (Código civil, art. 1903).

Y ¿por qué? Por el cuasi delito, esto es, por la falta en que incurren ciertas personas en la vigilancia o en la elección (*culpa in vigilando o in eligendo*) de otras que están bajo su potestad o dependencia. Pero ¿y el Estado? ¿Responderá también por los actos de sus funcionarios?

La irresponsabilidad del Estado fué norma absoluta del viejo Derecho. La antigua doctrina regalista proclamaba la impecabilidad del soberano (*The King can do no wrong*), estimando sacrílego pensar que el Príncipe hubiera podido mostrarse negligente en la elección o vigilancia de los funcionarios. Sobre todo, se ha agregado más tarde, la *mala electio* es presunción no admisible respecto al Estado; el cual no elige libremente a sus servidores, sino según reglas preestablecidas y previsiones prudentes. Además, la adscripción de los funcionarios a sus funciones es necesaria para el Estado, y no puede, por consiguiente, hacerse a éste responsable de un hecho que viene dominado por la necesidad.

Empero, los hechos contradicen, algunas de estas afirmaciones. La necesidad para el Estado del funcionario no obsta a su deber de poner tino y cuidado en la obra de la elección, y la realidad, por otra parte, pone de manifiesto que no siempre se atemperan las autoridades que designan o vigilan a las normas que presiden al nombramiento o a la inspección. No es de extrañar que la teoría de la culpa haga acto de presencia en nuestro caso.

Históricamente esta responsabilidad por culpa de tercero y de carácter subsidiario ha precedido en Derecho público a la responsabilidad directa del Estado, y en ella se han seguido paso a paso las directrices de la doctrina civilista, aplicadas por analogía sobre la base de los principios imperantes para la responsabilidad civil de Derecho privado, esto es, la existencia de una comisión o relación de funciones, la falta del agente o comisionado y que ésta hubiera sido producida en el ejercicio o con ocasión de aquéllas (213).

(213) Vid. Cornu, «ob. cit.», págs. 37 y sigs.

La cual concepción, si es cierto que en el Derecho administrativo recibe la complejidad temática que deriva de la tesis organicista de las relaciones entre la Administración y funcionario (214), en cuanto en ella no ha lugar a la consideración de dos personalidades en relación —la Administración y sus órganos—, no lo es menos que, entendida en el sentido que en otro lugar patrocinamos (215), tal dificultad puede quedar obviada con la discriminación de cuándo el funcionario actúa en nombre del Estado, por realizar estrictas funciones de decisión jurídica, y cuándo lo hace en interés de aquél y en nombre propio, por consistir su actividad en preparar o cumplimentar dichas decisiones. Siendo sólo en el segundo caso donde puede admitirse y tener trascendencia responsabilizadora para el propio funcionario el llamado *hecho personal*, mientras que en el primero toda su actividad es funcional y responsabiliza a la Administración (216).

6. Nuestro criterio es favorable a la doctrina moderna que niega la impecabilidad del Estado y que reconoce la realidad, muy generalizada, de faltas cometidas por aquél, ya en la elección, ya en la vigilancia de sus funcionarios o en la organización de sus servicios.

Pero el criterio tradicional de la falta no resuelve plenamente este problema, pues, ¿qué habría de ocurrir en todos aquellos casos en que no hubiese o no se probase la culpa del Estado? (217). Lógicamente habría de llegarse a la irresponsabilidad del mismo.

La teoría del *riesgo profesional* aporta mejor solución al problema. Se inició en materia de accidentes del trabajo, estableciendo el deber de todo empresario de indemnizar los daños sobrevenidos a sus operarios en el ejercicio de aquél, fuese o no culpable de los mismos. Y esta doctrina —puramente objetiva— ha invadido el círculo donde se desarrolla la empresa administrativa. Para estos efectos, el funcionario es el operario que pone su actividad y su atención al servicio del Estado, pero que a veces procede torcidamente y produce un daño. El Estado se aprovecha de sus

(214) V. Cambier, «La responsabilité de la puissance publique et des agents», Bruxelles, 1947, págs. 191 y sigs.

(215) Martínez Useros, «Consideraciones sobre los funcionarios de hecho», en E.G.M., 1952, págs. 101 y sigs.

(216) Cf. Casetta, «ob. cit.», págs. 119 y sigs.

(217) En sentir de Zanobini, la teoría de la culpa es difícilísima de aplicar en el campo de la Administración, dado el complejo proceso de formación de los actos administrativos, en el que suelen participar varios órganos (ob. cit., vol. I, 1954, pág. 342). Por eso es corriente llegar a la conclusión de que, en esta responsabilidad administrativa, el término culpa como fundamento de la misma ha de entenderse en su sentido lato, con valor de referibilidad, sin necesidad de voluntariedad, al incumplimiento de una obligación contractual o extracontractual (V. Aléssi, «La responsabilità...», 2.ª ed., 1951, págs. 151 y sigs.).

servicios, y por esto logra aumentar su patrimonio o su prestigio. Justo es que esté a las pérdidas, respondiendo con sus bienes de los desaciertos o errores que el funcionario cometa (218).

7. La dificultad surge cuando se trata de delimitar cuáles son los actos que determinan esta responsabilidad. No deben determinarla los actos personales, sino los actos de servicio, pues únicamente entonces el funcionario obra como órgano del Estado. La responsabilidad brota de una relación de causalidad entre el daño y la empresa administrativa; por consiguiente, sólo en el caso en que obra en el orden de su competencia será el Estado responsable.

Pero, como antes señalamos indica Berlia, en el campo de la responsabilidad administrativa, precisamente la referencia personal trasciende de la imputabilidad del riesgo al sujeto físico que en el actuar de una función pública, lo produce materialmente. De aquí que la tendencia progresivamente moralizadora del ejercicio del poder, haya producido la evolución de las teorías de los países latinos sobre responsabilidad de aquél, desde el punto de la impecabilidad del mismo al de la obligatoriedad de indemnizar todo daño especial causado por el ejercicio de la función pública, sea a virtud de actos legitimados por los fines de tal ejercicio sea por la causa de aquéllos que implican un funcionamiento irregular de la susodicha función, abstracción hecha de la coexistencia y acumulación de faltas personales cometidas por los agentes públicos, con la sola excepción de cuando las mismas se producen en actuaciones que ni directa ni indirectamente sean referibles a la función pública (219).

(218) En este sentido, Orlando, «Saggio di una nuova teorica sul fondamento giuridico della responsabilità civile a proposito della responsabilità diretta dello Stato», en *Archivio di Diritto Pubblico*, vol. III, página 363.

Se ha sostenido que el criterio de una responsabilidad puramente objetiva implica un retroceso a los tiempos primitivos, en que sólo se atendía a los resultados del acto. Esta es la opinión de Hauriou («Précis...», página 364, nota).

Planiol y Ripert estiman que el principio de que los riesgos deben atribuirse a quien los crea, constituye una regla primitiva, que elimina la idea moral del campo de la responsabilidad («*Traité pratique de Droit civil français*», VI, pág. 660).

(219) V. Laubadère, «*Traité Élémentaire*», 1953, págs. 473 y sigs.

Esta tendencia evolutiva se ha dejado sentir también en los pueblos anglosajones de clásico sistema de irresponsabilidad estatal y responsabilización de los agentes. En Estados Unidos, la «*Federal Torts Claim Act*», de 1946, admite la responsabilidad del Estado por los daños causados a virtud de funcionamiento irregular de los servicios públicos —con algunas excepciones en materia de servicios de correos, de aduanas, fiscal y sanitario—, bajo el criterio de que esta responsabilidad no es aplicable en los casos de ejercicio de poder discrecional que no impliquen abuso del mismo, ni respecto de las actuaciones u omisiones de los agentes públicos que se atengan prudentemente a la aplicación de una Ley o reglamento válido. En el mismo sentido

8. DERECHO ESPAÑOL.—El principio de la *responsabilidad directa* del Estado por los daños inferidos con autorización legal a los particulares en la gestión de los servicios públicos vino establecido en diversos preceptos

El artículo 56 de la Ley de Aguas proclama el deber de indemnizar a los particulares por los daños sufridos en sus propiedades por obras o destrucciones acordadas por la Administración para precaver o contener inundaciones. El artículo 162 consignó idéntico principio en los casos en que por motivos de incendio o inundación fuese necesario utilizar ciertas aguas. La Ley de Policía de ferrocarriles (art. 3.º) estableció el deber de indemnizar por las demoliciones o modificaciones de fábrica que fuese necesario hacer en fincas particulares en beneficio del ferrocarril. La Instrucción de Sanidad de 12 de enero de 1904, en su artículo 132, dispuso que cuando la garantía de la desinfección exija la destrucción o deterioro de un objeto, deberá ser su dueño indemnizado por el Ayuntamiento. El Reglamento de epizootias de 4 de febrero de 1955 estableció el deber de indemnizar cuando se imponga el sacrificio de animales sospechosos de enfermedad infecto-contagiosa (art. 149 y sigs.) (220).

La Ley de 31 de diciembre de 1945 declaró la responsabilidad del Estado en el caso en que las fuerzas militares o de Orden público con ocasión del uso reglamentario de las armas en actos propios del servicio, produjesen la muerte o incapacidad permanente y absoluta para el trabajo de alguna persona (art. 1.º), requiriéndose para que pueda concederse la pensión: a) que se haya producido muerte o lesiones que determinen la incapacidad permanente y absoluta para el trabajo; b) que no existan

---

la «Crown Proceeding Act» inglesa de 1947, responsabiliza directamente al Estado por los daños causados por sus agentes en el ejercicio de sus funciones, siempre que aquéllos sean realmente «responsables» y con la excepción del personal del servicio de policía de seguridad. El derecho anglosajón admite para la Administración, pues, solamente la responsabilidad culposa tradicional del Derecho privado, y aun excluye también los actos políticos, los legislativos y los judiciales. Vid. Levy. «La responsabilité de la puissance publique et des agents en Angleterre», 1957, págs. 102-103.

El artículo 34 de la Ley Fundamental de Bonn, de 23 de mayo de 1949, mantiene el criterio del 131 de la Constitución de Weimar, y proclama que, cuando una persona investida de función pública viola las obligaciones de su oficio respecto a terceros, la responsabilidad incumbirá en principio al Estado o a la colectividad a que sirva.

Vid. Slassinopoulos, «La responsabilité civile de l'Etat d'après le nouveau code civil grec de 1946», en R.D.P., 1949, pág. 507.

(220) El Decreto de 17 de diciembre de 1954 establece un canon de higiene pecuaria pagadero por los propietarios de ganados de las zonas afectadas, que tiene por fin reembolsar al Estado de las indemnizaciones pagadas por sacrificios, preventivos de reses. En este sentido, véase también la Orden de 13 de abril de 1955.

responsables de la muerte o lesiones; c) que el muerto o incapacitado pueda estimarse víctima inocente, por no ser culpable de los hechos que ocasionen la intervención de la Fuerza (221); d) que la víctima en caso de incapacidad, o en caso de muerte, los familiares que hayan de percibir la pensión, se encuentren en situación legal de pobreza (artículo 4.º).

Fuera de estos casos especialmente previstos en nuestra legislación, existen otros, no precisados, en que se producen daños a particulares en el ejercicio de la potestad gobernante de la Administración. Es notorio que contra los actos dictados en el ejercicio de esta potestad no cabe recurso contencioso-administrativo pero el artículo 20 de la Ley de 27 de diciembre de 1956, en su apartado b), alude al derecho a las indemnizaciones a que puedan dar lugar tales resoluciones.

Tocante a la *responsabilidad por falta* del funcionario, la legislación española no la impuso al Estado. El artículo 1902 del Código civil preceptúa que el que por acción u omisión causase daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado. El artículo 1903 dispone que esta obligación es exigible no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder, añadiéndose, en el propio artículo que el Estado era responsable en este concepto cuando obrase por mediación de un agente especial, pero no cuando el daño hubiese sido causado por el funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada, en cuyo caso será aplicado lo dispuesto en el artículo 1902 (222).

(221) Vid. Salvatori, «Responsabilità dell'Amministrazione militare negli infortuni automobilistici», en Riv. Dto Pubb., 1931, página 377; Ladhari, «Le fondement juridique de l'indemnisation des victimes du service militaire et leurs ayant cause», en R. A., 1951, página 385; Lasalle, «La responsabilité civile de la puissance publique française d'occupation en Allemagne», en R. D. P., 1954, pág. 498; Moro Serrano, «La compensación de los daños de guerra en el derecho alemán», en R.A.P., número 20, 1956, página 223; Moreau, «L'influence de la situation et des comportements de la victime sur la responsabilité administrative», París, 1957.

(222) La doctrina del artículo 1902 del Código Civil la fundamenta la Sentencia de 7 de enero de 1908 diciendo que «el Estado no es responsable de los daños que resulten a los particulares a consecuencia de los actos ejecutados por los empleados en el desempeño de las funciones propias de su cargo, pues no cabe suponer de parte del Estado culpa, ni siquiera negligencia en la organización de los servicios públicos y en la designación de sus agentes, sino por el contrario, la previsión humanamente posible para que cada servicio responda al bien general y al de los particulares interesados en su prestación».

Según la Sentencia de 18 de mayo de 1904, debe entenderse por agente especial «el que recibe un mandato o comisión concreta o determinada ajena al servicio de su cargo», si es funcionario público, para que en representación del Estado y obligándole como mandatario cumpla el encargo que se le confiere».

«A contrario sensu», la Sentencia de 8 de julio de 1911 Véase la Sentencia de 18 de febrero de 1914.

La Constitución de 1931 expresaba en su artículo 41 que «si el funcionario público, en el

La responsabilidad de que trata el artículo 1903 cesará cuando las personas en él mencionadas prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño (223). Como podemos apreciar, la carga de la prueba pesa sobre el inculpaado.

De modo que el Código civil desligó al Estado de toda responsabilidad por actos de sus funcionarios obrando en concepto de tales. El funcionario respondería ante el particular. Únicamente aceptó el Estado su responsabilidad en los casos en que obraba por medio de un agente especial, esto es, de un verdadero mandatario con función determinada y concreta (224).

Y, aunque el cambio de un criterio tan estrecho e inadaptado a las circunstancias de nuestro tiempo, se produjo ya anteriormente respecto de las entidades locales, estableciéndose la responsabilidad directa en unos casos y subsidiaria en otros de dichas Corporaciones por los perjuicios y daños que al derecho de los particulares irrogase la actuación de sus órganos de gobierno o la de sus funcionarios o agentes en la esfera de sus atribuciones respectivas (225), en el ámbito de la Administración es-

---

ejercicio de su cargo, infringe sus deberes con perjuicio de tercero, el Estado o la Corporación a quien sirva serán subsidiariamente responsables de los daños y perjuicios consiguientes, conforme determine la Ley».

(223) Código Civil, artículo 1903.

(224) Es de hacer observar que la responsabilidad civil subsidiaria del Estado fué recogida para caso de insolvencia del culpable en el Código de Justicia Militar, de 17 de julio de 1945, al establecer en su artículo 206 que «cuando la responsabilidad civil declarada no pudiera hacerse efectiva por insolvencia del culpable o culpables, pertenecientes a cualquiera de los Ejércitos, y el delito o falta de que se deriva aquélla lo hubieren cometido en ocasión de ejecutar un acto de servicio reglamentariamente ordenado, el Tribunal o Autoridad judicial que conociera del procedimiento podrá acordar dentro del mismo, si lo estima justo, la responsabilidad subsidiaria del Ejército respectivo, en todo o parte de la civil impuesta, sin que proceda recurso alguno contra tales resoluciones discrecionales».

La Ley de Contabilidad de 1911 (arts 82 a 87) impone a todo funcionario que contravenga lo en ella establecido la obligación de indemnizar los perjuicios que sean consecuencia de sus actos.

(225) Arts 405 y sigs. de la Ley de 16 de diciembre de 1950. Antes, la Ley de 31 de octubre de 1935 consagró el mismo principio para los Ayuntamientos.

(226) Exposición de Motivos. Bajo el imperio de criterios jurídico administrativos que habían ya caducado cuando fueron adoptados por nuestro ordenamiento —prosigue el preámbulo de la Ley—los límites técnicos dentro de los cuales se desenvuelve entre nosotros la responsabilidad por daños de la Administración resultan hoy tan angostos, por no decir prácticamente prohibitivos, que los resultados de una actividad administrativa que lleva consigo la inevitable secuela accidental de daños residuales y una constante creación de riesgos, revierten al azar sobre un patrimonio particular en verdaderas injusticias amparadas por un injustificado privilegio de exoneración. Se ha estimado que es ésta una ocasión ideal para abrir al menos una brecha en la rigidez legal que perjudicando el interés general no puede proteger intereses de la Administración insolidarios con aquél, como ha venido a demostrar la legislación de ré-

tatal el precepto citado del artículo 1903 del Código civil no ha tenido rectificación legislativa hasta la reciente Ley de Expropiación Forzosa, de 16 de diciembre de 1954, que consideró que su promulgación era una oportunidad, que no debía malograrse, de poner remedio a una de las más graves deficiencias de nuestro régimen jurídico administrativo, cuales, dijo, la ausencia de una pauta legal idónea que permita hacer efectiva la responsabilidad por daños causados por la Administración estatal (226).

De tal suerte, la susodicha Ley preceptuó que cuando por consecuencia de graves razones de orden o seguridad públicos, epidemias, inundaciones u otras calamidades, hubiere de adoptarse por las autoridades civiles medidas que implicasen destrucción, detrimento efectivo o requisas de bienes o derechos sin las formalidades que para los diversos tipos de expropiación se exigen, el particular dañado tendría derecho a indemnización de acuerdo con las normas que se señalan en los preceptos relativos a los daños de la ocupación temporal de inmuebles y al justiprecio de los muebles, debiendo iniciarse el expediente a instancia del perjudicado.

Dará también lugar a indemnización, con arreglo al mismo procedimiento, toda lesión que los particulares sufran en los bienes y derechos a que esta Ley se refiere, siempre que aquélla sea consecuencia normal o anormal de los servicios públicos, o la adopción de medidas de carácter discrecional no fiscalizables en vía contenciosa, sin perjuicio de las responsabilidades que la Administración pueda exigir de sus funcionarios con tal motivo.

En todo caso el daño habrá de ser efectivo, evaluado económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas; y el derecho de reclamar prescribirá al año del hecho que lo motivó.

---

gimen local vigente, al incorporar en esta importante materia los criterios más progresivos sugeridos por la legislación comparada y la doctrina científica. Se ha entendido así no sin hacerse cargo de que la Ley de Expropiación Forzosa no puede ser, desde luego, la base normativa en que se integren todos los preceptos jurídicos rectores a este respecto, pero sí al menos una norma que puede muy bien recoger una serie de supuestos realmente importantes en los que, al margen de un estrecho dogmatismo académico, cabe apreciar siempre el mismo fenómeno de lesión de un interés patrimonial privado, que aunque resulte obligada por exigencias del interés o del orden público no es justo que sea soportada a sus solas expensas por el titular del bien jurídico lesionado.

Únicamente edificando sobre esta amplia base y dominándola desde una preocupación de eficacia, puede la Administración española contar con un instrumento capaz para que su acción no resulte frenada por la rigidez de concepciones dogmáticas de las relaciones jurídico privadas y, al propio tiempo, para que no quede sin su justa compensación la lesión acarreada, siquiera sea por motivos fundados al particular.

Presentada reclamación, se entenderá desestimada por el transcurso de cuatro meses sin que la Administración resuelva, y a partir de este momento o de la notificación de la resolución expresa, en su caso, empezará a correr el plazo para el procedente recurso contencioso administrativo (227).

Recientemente, en el texto refundido de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, aprobado por Decreto de 26 de julio de 1957, se expresa: «En el último título de la presente Ley se regula con carácter general la responsabilidad del Estado y de sus autoridades y funcionarios. Respecto a la del primero, no obstante el gran avance que supone la Ley de Expropiación Forzosa, de 16 de diciembre de 1954, parece oportuno consignarla en términos más generales, a fin de cubrir todos los riesgos que para los particulares pueda entrañar la actividad del Estado, salvo cuando exista justa causa que obligue a soportar el daño sin indemnización, como ocurre en los casos de denegación legítima de licencias y autorizaciones previas que condicionan la actividad de los administrados» (228).

De tal suerte, la nueva Ley dispone que: «Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que aquella lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos o de la adopción de medidas no fiscalizables en vía contenciosa» (229).

En todo caso, el daño alegado por los particulares habrá de ser efecti-

---

(227) En los servicios públicos concedidos correrá la indemnización a cargo del concesionario, salvo en el caso de que el daño tenga su origen en alguna cláusula impuesta por la Administración al concesionario y que sea de ineludible cumplimiento para éste.

En estos casos, la reclamación se dirigirá a la Administración que otorgó la concesión, la cual resolverá tanto sobre la procedencia de la indemnización como sobre quién debe pagarla. Esta resolución dejará abierta la vía contencioso administrativa, que podrá utilizar el particular o el concesionario, en su caso (arts. 120 a 123 de la Ley).

(228) Todo ello sin perjuicio de que el Estado, previo el oportuno expediente, pueda declarar responsables a las autoridades y funcionarios que por culpa o negligencia hayan lesionado los bienes o derechos de la Administración o los de tercero (Exposición de Motivos).

Vid. Royo Villanova, «La responsabilidad de la Administración pública», en R.A.P., número 19, 1956, pág. 11; García Enterría, «La responsabilité de l'Administration publique en Espagne», en R.I.S.A., 1956, número 2, págs. 101 y sigs. y los principios de la nueva Ley de Expropiación forzosa, cit., págs. 145 y sigs.

(229) La fórmula es suficientemente amplia para plantear cuestión sobre su alcance al importante tema de la responsabilidad del Estado por los actos judiciales. (Vid. en el orden teórico: Gianturco, «Delle responsabilità dello Stato verso le vittime di errori giudiziari», Milano, 1956; Ardant, «La responsabilité de l'Etat du fait de la fonction juridictionnelle», París, 1956.

vo, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas (230). La simple anulación en vía administrativa o por los tribunales contenciosos de las resoluciones administrativas, no presupone derecho a indemnización (231). Esta podrá pedirse en vía contenciosa con arreglo a la Ley de dicha jurisdicción o en la vía administrativa prevista en el párrafo siguiente.

Cuando la lesión sea consecuencia de hechos o de actos administrativos no impugnables en vía contenciosa o, aun siendo impugnables, el perjudicado opte por la vía administrativa, la reclamación de indemnización se dirigirá al ministro respectivo, o al Consejo de Ministros si una ley especial así lo dispone, y la resolución que recaiga será susceptible de recurso contencioso administrativo en cuanto a la procedencia y cuantía de la indemnización. En todo caso, el derecho a reclamar caducará al año del hecho que motive la indemnización (art. 40).

Cuando el Estado actúe en relaciones de derecho privado, responderá directamente de los daños y perjuicios causados por sus Autoridades, funcionarios o agentes, considerándose la actuación de los mismos como actos propios de la Administración. La responsabilidad, en este caso, habrá de exigirse ante los tribunales ordinarios (art. 41).

---

(230) Y la situación que da lugar al derecho a indemnización ha de ser legítima, es decir, reconocida por el ordenamiento jurídico. V. Guionin, en R.D.P., 1956, pág. 161.

(231) Vid. Cuevas, «Una situación interesante: Responsabilidad del Estado por los actos administrativos nulos», en Revista de Derecho Público, Madrid, 1936, pág. 16.

## BIBLIOGRAFIA

V. Vacchelli, «La responsabilità della pubblica Amministrazione ed il diritto comune», 1892; Orlando, «Saggio di una nuova teoria sul fondamento della responsabilità», en *Archivio di Diritto Pubblico*, 1893, págs. 251 y sigs.; Michoud, «De la responsabilité de l'Etat», en *Revue du Droit Public*, 1895, págs. 414 y sigs.; Hauriou, «Les actions en indemnité contre l'Etat pour préjudices causés par l'Administration publique», en *Revue du Droit Public*, 1896, págs. 5 y sigs.; Beckers, «De la responsabilité civile de l'Etat, des administrations publiques et des fonctionnaires», en *Revue d'Administration*, Bruxelles, 1879, págs. 137 y sigs.; Presutti, «La responsabilità della pubblica Amministrazione», 1901; Teissier, «La responsabilité de la puissance publique», 1906; Giacinto, «La responsabilità degli enti pubblici», 1912-1913; Morawitz, «Zur Haftung des Staates», 1910; Bonnard, «De la responsabilité civile des personnes publiques et leurs agents en Angleterre, aux Etat Unis et en Allemagne», 1914; Duez, «La responsabilité de la puissance publique en dehors de contrats», 1927; Koch, «Das problem des öffentlich-rechtlichen Entschädigung»; 1928; Faure, «Les transformations des principes de la responsabilité en Droit public et en Droit privé», 1923; Trolabas, «La responsabilité de l'Etat en droit Public», 1932, páginas 679 y siguientes; Royo Villanova (S.), «La responsabilidad de la Administración», 1932; Bielsa, «Sobre la responsabilidad del Estado como poder administrativo», en *Revista Derecho Público*, Madrid, 1934, pág. 75; Stodter, «Öffentlich-rechtlichen Entschädigung», 1933; Weber, «Das Problem der öffentlich-rechtlichen Entschädigung», en *Frank, «Deutsches Verwaltungsrecht»*, 1937, XV; De Gennaro, «Responsabilità dello Stato per danni ai privati», en *Rivista di Diritto Pubblico*, 1938, páginas 143 y siguientes; Alessi, «La responsabilità della Pubblica Amministrazione», 1939-1941, 2.ª ed., 1951; Giannini, «Sul fondamento giuridico della responsabilità dello Stato per i danni prodotti dall'esecuzione delle opere pubbliche», en *S.R.O.*, vol. II, pág. 173; Martineau, «Essai sur le probleme de la responsabilité administrative», 1943; Baccque, «Regles de la jurisprudence administrative à la réparation du préjudice en cas de mise en oeuvre de la responsabilité de la puissance publique», en *R.D.P.*, 1944, pág. 197; Latournerie, «De la faute et du risque à propos des dommages causés par les travaux publics», en *Revue du Droit Public*, 1945, páginas 5 y siguientes; Cambier, «La responsabilité de la puissance publique et de ses agents», 1947; Romano, «Sulla responsabilità

degli enti amministrativi per mancata manutenzione delle vie pubbliche», en *Scritti Minori*, 1950, pág. 171; Giaquinto, «Dei danni dipendenti della manutenzione delle opere pubbliche», en *R. Ditt. Pubbl.*, 1929, página 339; Savatier, «Traité de la responsabilité civile en droit français», 2.<sup>a</sup> ed., 1951; Berlia, «Essai sur les fondements de la responsabilité civile en Droit public français», en *Revue du Droit Public*, 1951, págs. 685 y sigs.; Tena Ibarra, «Desarrollo y perspectivas del principio de la responsabilidad civil en la Administración», en *Revista de Administración Pública*, núm. 6, 1951, págs. 177 y sigs.; Garrido Falla, «La teoría de la indemnización en Derecho público», en *Homenaje a Gascón y Marín*, 1952, págs. 411 y sigs.; Chasserion, «Les rapports de la responsabilité contractuelle et de la responsabilité extracontractuelle en Droit Administratif», París, 1952; Josse, «L'exécution forcée des décisions du juge administratif par la mise en jeu de la responsabilité pecuniaire du service public», en *R.D.C.E.*, núm. 7, 1953, pág. 50; Sica, «In tema de responsabilità amministrativa», en *F. A.*, 1953, III, 18; Hosny, «L'attitude des tribunaux administratifs vis à vis de prejudice morale», París, 1953; Chapus, «Responsabilité publique et responsabilité privée», 1954.

Garrido Falla, «Justicia administrativa y responsabilidad de la Administración», en *Las transformaciones del Régimen Administrativo*, Madrid, 1954; Spilman, «Sens et portée de l'évolution de la responsabilité civile depuis 1804», Bruxelles, 1955; Laubadère, «Les éléments d'originalité de la responsabilité contractuelle de l'administration», en *E.H.M.*, 1956, pág. 383; García de Enterría, «Los principios de la nueva Ley de expropiación forzosa», 1956, páginas 145 y siguientes; Idem, «La responsabilité de l'Administration publique en Espagne», en *R.I.S.A.*, 1956, número 2, págs. 101 y sigs.; Gianturco, «Della responsabilità dello Stato verso le vittime di errori giudiziari», Milano, 1956; Royo Villanova, «La responsabilidad de la Administración Pública», en *R.A.P.*, número 19, pág. 11; Waline, «Conditions de la responsabilité de la personne de Droit public», en *R.D.P.*, 1956, pág. 1058; Guionin, «Responsabilité de la puissance publique. Situation non juridiquement protégée», en *R.D.P.*, 1956, pág. 161; Waline, «La responsabilité des communes pour les accidents survenus aux maires dans l'exercice de leurs fonctions», en *R.D.P.*, 1956, pág. 1078; Ardant, «La responsabilité de l'Etat du fait de la fonction juridictionnelle», París, 1956; Long, «Conditions de la responsabilité de la personne de droit public», en *R.D.P.*, 1956, pág. 1068; Long, Weil et Braibault, «Les grands arrêts de la jurisprudence administrative», París, 1956, págs. 5, 8, 22, 48, 87, 127, 136, 157, 167, 182, 192, 195, 208, 210, 215, 252, 263, 269, 292, 295, 335 y 391; Morange, «Responsabilité de la puissance publique», en *R.D.P.*, 1957, pág. 167; Moreau, «L'influence de la situation et des comportements de la victime sur la responsabilité administrative», París, 1957; Levy, «La responsabilité de la puissance publique et de ses agentes en Angleterre», París, 1957.

INDICE DE ABREVIATURAS

- A.G.: Archivo Giuridico
- D.O.V.: Die öffentliche Verwaltung
- E.D.C.E.: Etudes et documents du Conseil d'Etat
- E.G.M.: Estudios dedicados a Gascón y Marín
- E.H.M.: *Etudes en l'honneur d'Achille Mestre*
- E.G.O.: Estudios dedicados a García Oviedo
- F.A.: Foro Amministrativo
- M.H.: Melanges Hauriou
- N.E.J.S.: Nueva Enciclopedia Jurídica Seix
- R.A.: Revue Administrative
- R.A.P.: Revista de Administración Publica
- Rass. Dito. Pubbl.: Rassegna di Diritto Pubbico
- R. Dcho. P.: Revista de Derecho Publico
- R.D.P.: Revue de Droit Public
- R.E.A.: Revista de Estudios Americanos
- R.E.V.L.: Revista de Estudios de la Vida Local
- R.F.S.P.: Revue Française de Science Politique
- R.G.L.J.: Revista General de Legislación y Jurisprudencia
- R.I.F.O.: Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto
- R.I.S.A.: Revue Internationale des Sciences Administratives
- R. Dito. Pubbl.: Rivista di Diritto Pubbico
- R. T. Dito. Pubbl.: Rivista Trimestrale di Diritto Pubbico
- S. C. C. E.: Studi in Centenario del Consiglio di Stato
- S.G.M.O.: Scritti Giuridici in Memoria Orlando
- S.O.C.: Studi in onore Cammeo
- S.O.R.: Scritti in onore di Santi Romano

