

EJECUCION DE SENTENCIAS EN EL PROCESO ADMINISTRATIVO ESPAÑOL

Por AURELIO GUAITA

Profesor Adjunto de la Universidad de Santiago.

SUMARIO: *Introducción.—1. El Estado de Derecho.—2. Administración y proceso administrativo Ejecución de sentencias en el proceso administrativo español.—I. Deber de ejecutar las sentencias. 1. Ordenamientos positivos y doctrina de los autores. Derecho español: A) La ejecución corresponde a la Administración. B) Casos en que procede necesariamente la ejecución. C) Presupuestos de la ejecución: a) Que la sentencia sea firme. b) Que el Gobierno no acuerde la suspensión o inejecución de la sentencia. D) Del modo de proceder a la ejecución: a) Doctrina extranjera. b) Derecho español.—II. Inejecución de sentencias: 1. Suspensión e inejecución en la Ley de 1888-94. 2. La inejecución en el Derecho vigente: A) Casos de inejecución. B) Procedimiento e indemnización. C) Naturaleza jurídica.—III. La ejecución en el recurso de agravios.—IV. Conclusiones.*

INTRODUCCION

1.—EL ESTADO DE DERECHO (1).

El gran triunfo del liberalismo fué, sin duda, el de saber presentarse ante las masas como el portador (único) de la libertad, frente al falseado —todavía hoy— Estado absoluto de *l'Ancien Régime*. El instrumento jurídico que inventó para consolidar aquel triunfo fué el llamado Estado de Derecho, locución un tanto absurda con que los juristas latinos han traducido *ad pedem literae* el original alemán *Rechtsstaat*.

Mas comoquiera que la expresión Estado de Derecho es susceptible de diversas significaciones, parece oportuno, antes de pasar adelante, indicar las principales, y cuál de ellas es la que vamos a utilizar exclusivamente en lo sucesivo.

(1) La REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ha dedicado su número 6 (1951) a esta figura.

a) En un primer sentido, puede decirse, con MERKL (2), que Estado de Derecho es sinónimo de «Estado a secas». Esto es exacto si se parte de la concepción normativista kelseniana, para lo cual, como es bien sabido, el Estado es el monopolizador del Derecho y, al mismo tiempo, un nuevo rey Midas que convierte en Derecho todo cuanto toca. Por lo demás, ciertamente no hace falta haber profesado en la Escuela de Viena para calificar de Estado de Derecho a todo Estado, pues cualquier tipo histórico de Estado se nos ofrece con la pretensión de realizar el Derecho con sus normas y también con la pretensión de actuar conforme a cauces jurídicos—sus cauces jurídicos—.

Pero la inanidad de esta concepción (Estado de Derecho = Estado) salta a la vista por su patente redundancia y la hace inmanejable.

b) La concepción corrientemente admitida es harto más estrecha que la anterior. Estado de Derecho es Estado Constitucional, es decir, Estado con Constitución formal o no, pero cuyo Jefe está limitado por un órgano o poder igual o superior (Parlamento). Este Estado es el instrumento libre a que aludíamos al principio.

En el terreno positivo el Estado liberal se traduce en las siguientes premisas:

a) superioridad de la ley formal respecto de cualquier otra norma;

b) elaboración democrática de la ley (aunque, como denuncia LEGAZ, esa democracia tiende de suyo a acabar con el propio Estado de Derecho o liberal) (3);

c) sumisión de la Administración a la Jurisdicción.

La mayoría de los Estados europeos de la actualidad se han bautizado con este nombre de Estado de Derecho o liberal, y exhiben orgullosos este rótulo en el frontis de sus Constituciones.

c) Cabe, por último, entender el Estado de Derecho en un sentido más restringido, y decir que es el que cuenta en su ordenamiento jurídico con la institución del *recurso contencioso-administrativo* (en lo sucesivo le llamaré por su nombre exacto: proceso administrativo), forma especial de sumisión administrativa respecto de la jurisdicción, practicada especialmente en la Europa continental. Por otra parte, no hay que olvidar que también en este Estado la Administración está sometida a la Ley.

(2) Cfr. *Teoría general de Derecho Administrativo*, traducción española, Madrid, 1935, párrafo 5.º.

(3) *El Estado de Derecho en la actualidad*, Madrid, 1934, III y IV especialmente.

Este concepto es el que nos interesa, y con él vamos a operar en adelante: en primer lugar, porque es el más útil para un administrativista del Continente y porque el majestuoso título de Estado de Derecho, que utilizan los cultivadores del Derecho político, se traduce en la realidad —en la vida— por la existencia de un proceso administrativo; y en segundo lugar, porque es también el preferido por nuestra Ley de 18 de marzo de 1944, en cuyo preámbulo se cifra la «plenitud de la vida jurídica» del Estado en el restablecimiento del proceso administrativo, que por circunstancias de extrema gravedad había suspendido en materia de Administración Central la Ley de 27 de agosto de 1938.

La instauración del proceso administrativo, de origen liberal, que caracteriza al Estado de Derecho, ha significado, como dice MERKL (pág. 470), «queriendo o sin querer, un voto de desconfianza para la Administración y un voto de confianza para la Justicia».

Por lo demás, hasta qué punto sirve esta figura para sojuzgar a la Administración, lo veremos en las líneas que siguen. Baste por ahora señalar que nuestros liberales del XIX tardaron en acabar con nuestro «contencioso-administrativo» (4) lo que con la monarquía isabelina, y que el artículo 182 de la Constitución de Francfort proclamó «la abolición de la jurisdicción contencioso-administrativa» (5). Quizá se temían unos y otros, como dice ABELLA (6), que en estos tribunales «la Administración tiene más elementos para imponer su criterio».

Las consideraciones que siguen en torno a la posición de la Administración dentro del ordenamiento jurídico no se refiere para nada a la laboriosa gestación de nuestro Estado de Derecho, y son debidas, en gran parte, a la lectura meditada de la Ley de 18 de marzo de 1944, a varios años de distancia de su promulgación (7).

(4) Decreto-ley de 26 de noviembre de 1868.

(5) Cfr. SPIEGEL, *Derecho Administrativo*, trad. esp., Barcelona, 1933, págs. 28-30.

(6) *Manual teórico-práctico de lo Contencioso-administrativo*, Madrid, 1882, páginas 286-87.

(7) La Ley de 18 de marzo de 1944 restableció con ciertas modificaciones la de lo Contencioso-administrativo de 22 de junio de 1894, reforma a su vez de la de 13 de septiembre de 1888.

Aprobado por Decreto de 8 de febrero de 1952 el «Texto refundido de la ley de lo Contencioso-administrativo», citamos en adelante con arreglo al mismo.

2.—ADMINISTRACIÓN Y PROCESO ADMINISTRATIVO.

Se ha repetido hasta la saciedad y, con exactitud, que el reducto del absolutismo, la cabeza de puente que conserva el Estado Absoluto en el Estado de Derecho que le sucedió, es la Administración. El Estado de Derecho está representado por la Constitución y la ley; el Estado Absoluto, por la Administración.

Pero si hay alguna función que sea Poder, es sin duda la Administración, como advertía hace ya años HAURIUO (8). De aquí que en la práctica se produzca inevitablemente una lucha más o menos enconada entre el Parlamento y el Gobierno, representantes, según SCHMITT (9), de la Sociedad y del Estado; como consecuencia de esta lucha, la Administración va abriéndose paso entre la enmarañada cárcel que para ella es la ley; y no importa que esta fuga adopte a veces formas legales y se realice conforme a la ley, pues tanto da burlar la ley como conseguir del Parlamento una ley *ad hoc* que cohoneste la postura y actitud de la Administración.

La fuga administrativa de que venimos hablando puede revestir diversas formas. Veamos las más importantes :

a) Es sin duda la primera, la de arrancar al Parlamento la facultad de dictar normas generales con rango legal, es decir, con virtud suficiente para derogar las leyes (formales). El nombre, muy exacto por cierto, de estas disposiciones es el de Decretos-leyes. Su justificación en casos de extrema gravedad —guerra, por ejemplo— no es discutida por nadie. Pero esta institución, puesta de moda en Europa durante la guerra de 1914-18, ha rebrotado después de la de 1939-45, con gran pujanza y con visos de normalidad, máxime cuando exhibe orgullosa su título de legitimidad, por ser una ley (formal) la que otorga al Gobierno la facultad de dictar decretos-leyes. Esta postura del Parlamento recuerda la de aquel joyero que entregaba ganzúas a sus ladrones.

En Francia ha adquirido la cuestión tales proporciones, que WALINE ha podido hablar recientemente de *«le retour offensif des décrets-lois»*, refi-

(8) *Principios de Derecho público y constitucional*, trad. esp., Madrid, 1927, páginas 128, 386, 391 y 439 y siguientes.

(9) *La defensa de la Constitución*, pág. 90.

riéndose a la ley francesa de 17 de agosto de 1948 (10). Su gemela española es la de 17 de julio de 1942 (art. 13), especialmente después de la reforma llevada a cabo por la de 9 de marzo de 1946.

b) Para cuando no se den las circunstancias de gravedad y urgencia que los Decretos-leyes suponen, la Administración cuenta con su facultad discrecional, es decir, con la ausencia de normas, con las normas en blanco o con las normas disyuntivas, lo cual le permite, legalmente, obrar con impunidad, sin fiscalización jurisdiccional, por cuanto la Administración puede obrar o no, hacerlo en un sentido o en otro, sin dañar los derechos de nadie.

Ello se explica, por la circunstancia de que, facultad discrecional de la Administración y derechos subjetivos públicos del administrado, sean incompatibles y se desenvuelvan en zonas incomunicadas del ordenamiento jurídico.

La justificación del poder discrecional es más dudosa, cuando la ley declara discretionales, en bloque, las disposiciones y actos administrativos, no atendiendo a su aspecto formal, sino a su contenido, es decir, cuando se declaran discretionales los actos referentes a tal o cual materia, suprimiendo en ella los derechos subjetivos que pudieran existir, o simplemente abor-tándolos.

La diferencia entre uno y otro tipo de discrecionalidad la vió clara la ley de 22 de junio de 1894 (hoy, de 8 de febrero de 1952), cuando habla de cuestiones discretionales «por la *naturaleza de los actos* de los cuales procedan, o de la *materia* sobre que versen» (art. 4.º, núm. 1.º (hoy, número 3.º)).

El reglamento procesal administrativo de 22 de junio de 1894 (artículos 4.º y 6.º) y la Ley de 18 de marzo de 1944 (art. 2.º), recogido hoy en el número 1 del artículo 4.º del Texto refundido de 1952), suministran algunos ejemplos de esta última clase de discrecionalidad.

c) A idéntico resultado se llega por un camino más corto: el legislador puede, sin necesidad de declarar discretionales ciertos actos o materias, declararlos sencillamente excluidos de la fiscalización jurisdiccional. A estas

(10) *Traité élémentaire de Droit Administratif*, 6.ª ed., París, 1951, págs. 34-35. Para España puede verse GÓMEZ ACEBO: *El ejercicio de la función legislativa por el Gobierno: leyes delegadas y decretos-leyes*, en «Rev. de Ests. Políticos», núm. 60 (1951), 67-98, y en el núm. 6 (1951) de la REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

leyes de exención y excepción alude expresamente la procesal de 1952, en su artículo 4.º, núm. 6.º

d) Otro modo de escapar la Administración a la fiscalización jurisdiccional de sus actos es el ofrecerse a revisarlos ella misma mediante un sistema impropriadamente llamado de «jurisdicción» retenida, pues, como acertadamente dice GUASP (11), no es tal jurisdicción. Fué el sistema español desde 1845 a 1888 desenterrado por el artículo 4.º de la Ley de 18 de marzo de 1944 para ciertas cuestiones en materia de «personal» (recurso de agravios).

e) Y aún en el caso de que la Administración no logre zafarse de la fiscalización jurisdiccional, procura al menos que los tribunales que han de revisar sus actos sean de procedencia administrativa, bien en su totalidad, como sucede con el *Conseil d'Etat*, bien en parte, como ocurre entre nosotros (art. 9.º de la Ley de 18 de marzo de 1944 y art. 396 de la de Régimen local de 16 de diciembre de 1950, o artículos 12 y 16 del Texto refundido de 1952).

f) Queda, por último, un escape, pero *a posteriori*. El principio de separación de poderes, llevado a sus últimas consecuencias, permite sostener que en los actos y materias —que continúan siendo mayoría— en que la Administración no puede hurtarse a la revisión jurisdiccional, la ejecución de la sentencia debe corresponder a la Administración. De esta ejecución a la facultad de inejecutar no hay más que un paso, paso que dió el artículo 84 de la de 1888-1894-1904, y con mayor amplitud, el artículo 5.º de la de 18 de marzo de 1944 (hoy artículo 92 del Texto refundido de 8 de febrero de 1952).

Aunque en el ligero esbozo que antecede se citen sólo o preferentemente leyes españolas, lo que allí se dice es un retrato bastante fiel y exacto de cualquiera de los Estados europeos, incluidos, claro está, los que blasonan de liberales y democráticos. Si la exactitud de la descripción no ha tenido suficiente virtud para avivar el fuego que hace siglo y medio se encendió con los restos de *l'Ancien Régime* para que pudiéramos admirar el nuevo Estado liberal, antes bien parece que habrá servido para apagarlo, al propio Estado de Derecho se le habrá de achacar.

(11) *Administración de justicia y derechos de la personalidad*, en «Revista de Estudios Políticos», núm. 17, Madrid, 1944, pág. 104.

De todas formas, si, como hemos visto, todo el tinglado del Estado de Derecho liberal no sirve para conseguir el fin que quizá pudiera justificarlo, ¿valdrá la pena de realizar sacrificios importantes para su instauración o mantenimiento? Cuestión es ésta que debe quedar al margen de nuestro trabajo, aunque hay sobrados motivos para pensar en una contestación negativa.

Nosotros vamos a reducir nuestra labor al último peldaño de aquella escala en la fuga de la Administración, es decir, a la

EJECUCION DE SENTENCIAS EN EL PROCESO ADMINISTRATIVO ESPAÑOL (12)

El problema que encierra este título es el de la eficacia de la cosa juzgada en el ámbito administrativo; entiéndase bien, en el ámbito del proceso administrativo; y más concretamente, se trata de la eficacia, frente a la Administración, de las sentencias dictadas por los tribunales administrativos y, en consecuencia, de que la Administración provea a la ejecución de tales sentencias o, por el contrario, de la posibilidad de que no lleve a cabo dicha ejecución (13).

(12) Sobre este punto no conozco nada mejor que el excelente artículo de J. GONZÁLEZ PÉREZ titulado *La ejecución de las sentencias contencioso-administrativas* («Revista General de Legislación y Jurisprudencia», marzo de 1951, págs. 285-309). No obstante, como verá el lector, en la crítica de esta figura llegamos a posiciones distintas. Deliberadamente he empleado la palabra «posiciones» porque nuestras pequeñas discrepancias obedecen no a la institución en sí, sino más bien, como diría ORTEGA Y GASSET, a una cuestión de perspectivismo. Discutible es la afirmación de GONZÁLEZ PÉREZ (pág. 292), de que el sistema español «es uno de los más perfectos».

(13) Cuestión parcialmente conexa a la anterior y previa a ella, pero distinta —y, por lo mismo, fuera de nuestro trabajo— es la de la discutida cosa juzgada de los actos administrativos. Vid. sobre este punto: ANDREOZZI, *La cosa juzgada tributaria*, en «Revista de Derecho público», Tucumán, año 2, núm. 1, enero 1950, págs. 7-22; BOETSCHEN, *Die materielle Rechtskraft der Verwaltungsverfügungen unter Berücksichtigung der Bundesrechtlichen Praxis*, Zürich, 1923; BIELSA, *Nociones sumarias sobre cosa juzgada en el Derecho administrativo*, en «Anuario del Instituto de Derecho público», VI, 1945, pág. 67; COESTER, *Die Rechtskraft der Staatsakte*, Tübingen, 1927; HEMMICH, *Die Rechtskraft der Verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen und der Verwaltungsakte*, 1929; HOFMAN, *Über das Wesen und die subjektiven Grenzen der Rechtskraft*, 1929; MÜLLER, *Rechtskraft im Verwaltungsstreitverfahren*, 1910; LINARES, *La cosa juzgada administrativa*, Buenos Aires, 1946; PAGENSTECHE, *Zur lehre von der Materiellen Rechtskraft*, 1905; ROSS, *Materielle Rechtskraft im Verwaltungsrecht*, 1922; MERKI, *Teoria general del Derecho administrativo*, trad. esp., Madrid, 1935, & 14;

El problema, con razón, se le puede dar este nombre, existe por un doble motivo: en primer lugar, porque a diferencia de lo que ocurre con las sentencias dictadas por las jurisdicciones criminal y civil, cuya ejecución corre a cargo de los mismos tribunales que fallaron el asunto (14),

SPIEGEL, *Derecho administrativo*, trad. esp., Barcelona, 1933 (Capítulo «Derecho procesal y Derecho administrativo»).

En general, los autores citados defienden la «cosa juzgada del acto administrativo», cosa juzgada que niegan los procesalistas y también muchos cultivadores del Derecho administrativo; reconocen la cosa juzgada de las sentencias de lo «contencioso-administrativo», lo que ciertamente es innegable, ya que se trata de actos jurisdiccionales; pero ello equivale, como dice MERKL, a negar la cosa juzgada del acto administrativo.

Nuestro Tribunal Supremo no tiene una posición definida en esta materia, como lo prueban dos recientes sentencias del año 1951: en la de 17 de marzo dice que «no es procedente hablar de cosa juzgada cuando se trata de expedientes, toda vez que a ello se opone la propia naturaleza de éstos». Por el contrario, en la de 3 de octubre declara que, «aducida en la resolución origen de esta *litis*, la santidad de cosa juzgada... es obligado desestimar tal alegación, toda vez que la Administración, al decidir en esta materia, no entró en el fondo del asunto, que es lo que procede pasar a examinar»; o, lo que es lo mismo, que el T. S. hubiera estimado la excepción alegada de cosa juzgada si la resolución impugnada origen del proceso hubiera decidido el fondo del asunto.

Esta última posición revela también la S. de 15 de junio de 1951, al confirmar la apelada de un Tribunal provincial, en la que se lee que la excepción de incompetencia fundada en el número 3.º (ahora el 5.º) del artículo 4.º de la ley (resolución confirmatoria de otra anterior, consentida o no recurrida a tiempo) es «en realidad cosa juzgada», definición que entiendo exacta, aunque no pueda dedicarle ahora más amplios comentarios, por corresponder la cuestión a un tema marginal del que me ocupa en este trabajo.

(14) Así dicen los artículos: 1.º de la Ley orgánica del Poder judicial de 1870; 55 y 919 de la ley de Enjuiciamiento civil; 984 y 985 de la L. E. C.; en realidad, estos preceptos atribuyen a los Tribunales civiles y criminales, más que la facultad de ejecutar, la de *hacer que se ejecute* lo juzgado; expresión correcta, al fin y al cabo, pues quien en realidad ejecuta es la Administración; y dejamos aquí de lado la debatida cuestión sobre si la ejecución de las sentencias es actividad jurisdiccional o administrativa (vid. sobre este punto el artículo ya citado, de GONZÁLEZ PÉREZ, en la nota 12).

A propósito de un proceso de responsabilidad civil de funcionarios —los demandados eran los Ministros que integraban el Gobierno de la Dictadura— entablado por el recurrente en un proceso administrativo cuya sentencia, a él favorable, no fué ejecutada, con lo que se le irrogaron los daños consiguientes, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo se inclinó por la tesis de que la ejecución de sentencias —incluso las administrativas— es función judicial y no administrativa, en estos términos:

La ley de Responsabilidad civil de 5 de abril de 1904 «concede acción... contra actos... que tengan origen en funciones de carácter gubernativo, es decir, emanadas de funcionarios de ese orden, usando de su peculiar y propia iniciativa con acción independiente, lo que no puede decirse suceda con el cumplimiento de los fallos de los Tribunales de lo Contencioso-administrativo; cumplimiento que, aun estando por la ley encomendado a la propia Administración en consideración a su naturaleza de potestad pública, no pierde, sin embargo, su *esencia judicial*, obrando aquélla, en casos tales, como por delegación o comisión del Tribunal sentenciador, al que su ley orgánica encarga velar por el cumplimiento de sus fallos, adoptando las medidas para ello adecuadas, que, sin la expresada consideración, constituirían verdadera injerencia

en la jurisdicción administrativa la ejecución compete a la Administración (15); en segundo lugar, porque *velis nolis*, si hay en el Estado algún poder ejecutivo, ése es la Administración, y es operación harto complicada el conseguir que dirija su fuerza ejecutiva contra ella misma, caso de que no le sea favorable la sentencia cuya ejecución se pretende y se resista a la ejecución.

En materia de ejecución de sentencias, el Derecho especial está contenido en las siguientes disposiciones:

a) Artículos 91 a 95 de la ley Procesal de 1952: de estos preceptos, el más importante es el artículo 92 (el antiguo artículo 84), de agitada historia: la redacción que le daba la Ley de 1888 fué modificada por la de 1894; la de ésta, por la de 5 de abril de 1904 (artículo 2.º de los adicionales); también ésta fué modificada, por el Real Decreto-ley de 14 de octubre de 1926, si bien se restableció el texto de 1904 por otro Real Decreto-ley, el de 13 de marzo de 1930, que derogó en todas sus partes el de 1926; por último, el artículo 5.º de la Ley de 18 de marzo de 1944, ha introducido de nuevo alguna modificación en el texto de 1904, que ha respetado el «Texto refundido de la ley de lo contencioso-administrativo», aprobado por Decreto de 8 de febrero de 1952, en su artículo 92.

b) Artículos 504 a 506 del Reglamento procesal de 22 de junio de 1894, que son sustancialmente los artículos 501 a 503 del reglamento derogado de 29 de diciembre de 1890, y

c) Real Decreto de 6 de mayo de 1919.

d) Otras disposiciones menores, repiten innecesariamente lo dispuesto en las antes citadas; así, por ejemplo: el artículo 289 del Reglamento de procedimiento administrativo del Ministerio de Justicia de 9 de julio de 1917 (reproduce, sintéticamente, los actuales artículos 92 y 94 de la ley); y el artículo 113 del reglamento de procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas de 29 de julio de 1924, que reproduce en sus párrafos 4.º, 5.º y 6.º el contenido del artículo 92 de la ley y el del Real Decreto de 6 de mayo de 1919 (lo primero, lo había hecho ya antes la Real Orden del Ministerio de Hacienda de 22 de abril de 1915); no obstante, el párrafo 7.º y último del citado artículo 113, contiene normas complementarias de interés.

de un Poder del Estado en la esfera de la acción del otro, lo cual es absurdo suponer que la ley lo admita» (Sentencia de 9 de abril de 1932).

(15) Art. 91 de la ley procesal administrativa de 8 de febrero de 1952.

Lo único que de este derecho vigente nos importa advertir ahora es que, ante una sentencia administrativa de las Salas 3.^a o 4.^a del Tribunal Supremo o de los Tribunales provinciales de esta jurisdicción, la Administración puede adoptar, según los supuestos, una de estas actitudes: o ejecutar el fallo, o suspenderlo, o inejecutarlo.

La diferencia en este punto entre la Administración española y las extranjeras no radica en que en nuestro sistema quedan sentencias inejecutadas, pues también ocurre lo propio en el extranjero, sino en que la inejecución puede ser legal entre nosotros, mientras que en otros países es siempre ilegal, y, según el *Conseil d'Etat*, constituye un ejemplo típico de *excès de pouvoir* (16).

Por lo tanto, parece oportuno dividir fundamentalmente nuestro trabajo en dos grandes apartados, dedicado el primero al supuesto (ordinario) en que pesa sobre la Administración el deber de ejecutar, y consagrado el segundo al estudio de los casos de inejecución legalmente acordada.

I.—DEBER DE EJECUTAR LA SENTENCIA

1.—ORDENAMIENTOS POSITIVOS Y DOCTRINA DE LOS AUTORES.

Puede parecer absurdo, *prima facie*, el solo planteamiento y estudio del deber de acatar las sentencias administrativas por parte de la Administración.

Pero, al igual que ocurre con los Ordenamientos positivos, tampoco los autores están concordes en este punto: unos estiman como postulado fundamental del Derecho administrativo la ejecución necesaria de la sentencia, es decir, la ejecución en todo caso; otros creen, por el contrario, como veremos en la segunda parte de este trabajo, que en circunstancias excepcionales debe reconocerse a la Administración, por razones de utilidad o interés público, la facultad de inejecutar las resoluciones de los Tribunales, si bien con una justa indemnización al perjudicado.

Los defensores de la primera tesis tienen a su favor una serie de ra-

(16) *Arrêts* de 19 de julio de 1943, 20 de enero de 1939 y 27 de julio de 1935; Cfr. WALING, *op. cit.*, pág. 150.

ziones de índole jurídica, científica y teórica que se pueden resumir en las siguientes: la santidad de la cosa juzgada, la existencia del Estado de Derecho y del propio Derecho administrativo, el prestigio de los Tribunales administrativos, que deben equipararse a los «ordinarios», el respeto a los derechos de los particulares, etc.

Ya hemos dicho antes cómo el *Conseil d'Etat* califica de exceso de poder la inejecución de sentencias por parte de la Administración, añadiendo WALINE (17) que, dictada la resolución jurisdiccional, «la Administración debe ejecutarla», pues ninguna posibilidad en contrario aparece en el Derecho francés; también ha declarado el Consejo de Estado francés (18) que la cosa juzgada ha de ser «íntegramente ejecutada».

HAURIQU (19) y BONNARD (20) entienden que la Administración debe ejecutar las sentencias en todo caso, aclarando el último que el *Conseil d'Etat* «invita» a la Administración a que ejecute el fallo, si bien no le señala los medios para ello, ya que la ejecución —aunque siempre necesaria— queda a cargo de la Administración, quien debe adoptar las medidas al efecto pertinentes.

Análogo es el sentir de la doctrina italiana, pues salvo algún caso concreto que veremos en momento oportuno, la Administración ha de ejecutar las decisiones del *Consiglio di Stato*, según dicen ZANOBINI (21), BENEDICENTI (22) y GUICCIARDI (23).

También LESSONA (24) dice que la obligación de ejecutar las decisiones jurisdiccionales del Consejo de Estado existe *senz altro* y que *la legge non ha preveduto la possibilità che gli organi dell'Amministrazione pubblica... assumessero contegno di ribellione*.

Por su parte, FLEINER (25) entiende que, dictada la sentencia por el Tribunal administrativo, «ningún obstáculo se opone ya a su ejecución».

(17) Op. y loc. cit.

(18) Arrêt de 28 de mayo de 1935.

(19) *Précis élémentaire de Droit Administratif*, 5.ª ed., París, 1943, págs. 237 y 238.

(20) *Précis de Droit Administratif*, 4.ª ed., París, 1943, págs. 233 y 258 a 261.

(21) *Corso di Diritto Amministrativo*, vol. II: La giustizia amministrativa, 4.ª edición, Milano, 1945, págs. 317-18.

(22) *Contributo allo studio dell'autorità della cosa giudicata nelle giurisdizione amministrative*, Génova, 1930, págs. 178 a 210.

(23) *La Giustizia amministrativa*, Padova, 1943, págs. 240-42.

(24) *La Giustizia amministrativa*, 2.ª ed., Firenze, 1943, págs. 166 a 171.

(25) *Instituciones de Derecho administrativo*, trad. esp. de ALVAREZ GENDÍN, Barcelona, 1933, pág. 218.

CAETANO (26), si bien admite, como el Derecho portugués, la inejecución en casos excepcionales, como veremos más adelante, dice también que el Estado es el primero que debe dar ejemplo de sumisión a sus Tribunales, como lo exige a los particulares, y que sin aquel acatamiento, el Derecho administrativo no pasa de ser una ficción.

En la Argentina, según BIELSA (27), DANA MONTAÑO (28) y ANDREOZZI (29) hay una verdadera anarquía, pues existen leyes que disponen que las sentencias se ejecuten en todo caso, y otras que dejan al Poder ejecutivo una libertad casi absoluta en la materia, aunque añada el primero que «la regla es la fuerza inmediata ejecutoria de la sentencia».

La ley articulada sobre el proceso administrativo argentino de 30 de septiembre de 1948 no ha contribuído nada a aclarar cuestión tan importante, pues por anormal que parezca, como dice GONZÁLEZ PÉREZ (30), no ha dispuesto nada sobre esta materia, apartándose así de la Ley de Bases que la precedió e inspiró.

Lo mismo, parece deducirse de la obra de FRAGA (31), ocurre en México, sobre todo en el ramo fiscal (Ley de 27 de agosto de 1936), si bien la ejecución queda a cargo de la autoridad demandada, sin que el Tribunal pueda hacer nada por obtener la ejecución de los fallos.

También en el Reglamento ecuatoriano de lo Contencioso-administrativo de 26 de junio de 1947 (art. 18) se lee que «las partes están obligadas a cumplir la sentencia, para no incurrir en responsabilidad».

Según refiere CUEVAS (32), al abordarse la cuestión en el Congreso Internacional de Ciencias Administrativas celebrado en Viena en junio de 1933, se propuso que la Administración viniera siempre obligada a ejecutar el fallo y que, en caso contrario, debía establecerse la obligación de indemnizar al perjudicado. Como el profesor GASCÓN Y MARÍN

(26) *Tratado elemental de Derecho administrativo*, trad. esp. de LÓPEZ RODÓ, Santiago de Compostela, 1946, págs. 427 y ss.; y *Manual de Direito Administrativo*, 3.ª ed., Coimbra, 1951, págs. 293 a 299 y 339-40.

(27) *Principios de Derecho Administrativo*, Tucumán, 1947, págs. 343 y ss.

(28) DANA MONTAÑO, *El nuevo Código de lo Contencioso-administrativo de la provincia de Santa Fe*, Rosario, 1951.

(29) *La materia contencioso-administrativa*, Tucumán, 1947, págs. 343 y ss.

(30) *El proceso contencioso-administrativo argentino*, en «Revista de Estudios Políticos», núm. 48, 1949, págs. 250 a 277.

(31) *Derecho administrativo*, 3.ª ed., México, 1944, págs. 824, 845 y 852 a 856.

(32) *La ejecución de las sentencias en el Contencioso-administrativo español*, en «Revista de Derecho Público», t. II (1933), págs. 353 a 364, y t. III (1934), páginas 289 a 299.

defendiera el sistema de la ley española, censurada por los representantes de otros países, especialmente el de Polonia y el de Hungría, y no se llegara a un acuerdo, HERRITT propuso el aplazamiento de la cuestión, y así se acordó.

En la mayoría de los tratados españoles de Derecho administrativo late la misma idea, según se deduce por las críticas que formulan al expresar los casos de inejecución que admite nuestra ley (33).

Desde luego, nadie tan expresivo en este punto como CIUDAD AURIOLLES (34): «Por ser la Ley de 13 de septiembre de 1888 producto de una transacción entre el criterio de la jurisdicción retenida y el de la delegada, la reforma se troquela sin la necesaria potestad de mando, para que con autonomía plena se administre justicia en esta esfera, no obstante ser uno de los principios en que la ley descansa el de igualar en absoluto la condición de los contendientes. Pero la realidad se encargó pronto de enseñar que la jurisdicción contenciosa era, en no pocos casos, impotente contra la rebeldía, ya franca, ya pasiva, y por inercia del Poder administrativo, y la reforma de 1894 acabó por aherrojar el imperio de la jurisdicción en puntos tan capitales como los referentes a la ejecución de las sentencias y el recurso extraordinario de revisión».

En efecto, según el artículo 84 de la ley de 1888' (35), el Gobierno sólo podía acordar la suspensión de la ejecución, es decir, su aplazamiento, mas nunca la inejecución, facultad que no se concedió al Gobierno hasta la reforma de 1894.

2.—DERECHO ESPAÑOL.

Como acabamos de ver, nuestra primera ley procesal administrativa, la de 13 de septiembre de 1888, marchaba bastante acorde con la doctrina científica y con los ordenamientos positivos antes y después de ella

(33) Cfr. el párrafo II de este trabajo.

(34) Discurso de apertura de los Tribunales de 15 de septiembre de 1920.

(35) Decía literalmente: «El Ministro o Autoridad administrativa a quien corresponda deberá acusar recibo de la sentencia en el término de tres días, y dar en el de un mes cuenta de su cumplimiento. Cuando por razones de interés público la Administración estimase necesario y acordase la suspensión del cumplimiento de la sentencia, lo hará saber al Tribunal comunicándole la resolución y sus motivos, y el Tribunal declarará la indemnización que corresponda al particular por el aplazamiento.

En todo caso de suspensión, el Gobierno dará cuenta a las Cortes, dentro del primer mes de estar abiertas o constituidas, de la suspensión y sus fundamentos».

formulados, toda vez que, si bien permitía el aplazamiento en la ejecución del fallo del Tribunal, no autorizaba en ningún caso la inejecución del mismo.

También hemos dicho, si bien su examen queda reservado para la segunda parte de este trabajo, que las cosas cambiaron no poco con las sucesivas reformas de que se hizo mención, sufridas por el artículo 84 de la ley (el actual art. 92).

No obstante, puede afirmarse que el espíritu del Ordenamiento español continúa siendo, aunque quizá algo apagado, el mismo que inspiró la ley del 88; en efecto:

a) Los casos de inejecución se encuentran taxativamente —no estrechamente— enumerados (36).

b) Si notificada la sentencia a la Administración no se pronuncia ésta expresamente sobre la ejecución de aquélla en el plazo de dos meses, deberá llevarse a cabo dicha ejecución en la forma y términos que en el fallo se consignan (37).

c) Ninguna causa de imposibilidad material o legal justifica la inejecución de una sentencia (38).

d) Por último, la declaración de principio del artículo 91 confirma lo dicho, si bien este precepto requiere, precisamente *hic et nunc*, algunos comentarios.

Según dicho artículo, cuyo texto no ha sufrido alteración sustancial desde que se promulgó la ley de 1888, «luego que sean firmes las sentencias del Tribunal Supremo (39) o las de los Tribunales provinciales en su caso, se comunicarán en el término de diez días por medio de testimonio en forma al Ministro o Autoridad administrativa a quien corresponda (40) para que las lleve a puro y debido efecto, adoptando las resoluciones que procedan o practicando lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo».

Consecuente con lo que antecede, el artículo 84 de la ley de 1888 (hoy 92) no preveía tampoco ningún caso de inejecución; pero es claro

(36) Párrafo 2.º del art. 92 de la ley, tal como ha quedado después de la reforma llevada a cabo por la de 5 de abril de 1904 y la de 18 de marzo de 1944 (hoy texto refundido de 1952).

(37) Párrafo 6.º del art. 92.

(38) Párrafo 5.º ídem.

(39) Hoy, las Salas 3.ª y 4.ª del Tribunal Supremo (ley de 18 de marzo de 1944, art. 8.º, y texto refundido de 1952, arts. 11 a 13).

(40) Alcalde o Presidente de la Diputación.

que, modificado sucesivamente este último precepto por las reformas ya dichas, debía haberse reformado asimismo el artículo 91, cuya radical declaración pugna a todas luces con el nuevo artículo 92, que ya desde la reforma de 1894 (entonces art. 84) concedió al Gobierno, en mayor o menor amplitud según los casos, la facultad de declarar inejecutables determinados fallos de los Tribunales administrativos.

A) *La ejecución corresponde a la Administración.*

Como se observa, la ejecución corresponde en todo caso a la Administración (Ministro o Autoridad administrativa a quien corresponda), posición defendida desde diversos puntos de vista: en primer lugar, y situados en un plano exclusivamente teórico, porque la cúspide de la Administración coincide con el Poder ejecutivo, y la ejecución *stricto sensu* es misión precisamente de éste; y aún, según no pocos autores (41), la función ejecutiva (de las sentencias) es administrativa y no jurisdiccional; en segundo lugar, porque si lo que antecede ha podido decirse de toda ejecución (de sentencias), con mayor razón habrá de predicarse de la ejecución de sentencias administrativas, por exigencia del principio de la separación de poderes que rechaza en lo posible las injerencias de uno en otro y, concretamente, la intromisión del «poder judicial» en el «poder ejecutivo»; por último, como decía el legislador de 1894 en la exposición de motivos de la reforma de aquel año, «aunque todo lo que se relaciona con la ejecución de la sentencia es una continuación del juicio y parece corresponder al Tribunal, razones poderosas de conveniencia» aconsejan la solución opuesta; también UBIERNA Y EUSA (42) dice que, aunque puede parecer anómalo, «demuestra la realidad que es conveniente carezcan los Tribunales contencioso-administrativos de facultades activas».

Por otra parte, como ya vimos más arriba, en este punto todos los países han adoptado la misma solución, no obstante sus diferencias políticas, lo cual muestra que las razones que llevan al legislador —que siempre es más receloso respecto de la Administración que de los Tribunales— a confiar la ejecución a aquélla y no a éstos, no son precisa-

(41) Vid. GONZÁLEZ PÉREZ, *La ejecución de las sentencias...*, págs. 285 a 287.

(42) *De lo contencioso-administrativo*, Madrid, 1948, págs. 238 a 245.

mente políticas, sino de conveniencia administrativa y aun por ventura jurídicas. También la pervivencia de este sistema entre nosotros, no obstante los numerosos y profundos cambios habidos desde 1888, es clara muestra de lo dicho.

B) Casos en que procede necesariamente la ejecución.

Según el artículo 92 de la ley, párrafo 1.º, «el Ministro o Autoridad administrativa a quien corresponda acusará recibo de la sentencia en el término de diez días (43), y en el plazo de dos meses (44), contados desde que reciba aquélla, adoptará necesariamente una de estas tres resoluciones: o que se ejecute el fallo, tomando a la vez las medidas necesarias al efecto, o que se suspenda por el plazo que se marque, total o parcialmente, la ejecución del propio fallo, o que no se ejecute en absoluto, también total o parcialmente, el mismo fallo».

Ahora bien: a) la suspensión o inejecución sólo puede acordarse fundándose en una de las cinco causas que enumera el párrafo 2.º del propio artículo 92 (45); b) «si dentro del referido plazo de dos meses, contados desde que reciba la Administración la copia de la sentencia, no adoptare el Gobierno, o la Autoridad administrativa correspondiente, alguna de las medidas consignadas en el primer párrafo de este artículo, sin perjuicio de la responsabilidad a que esto dé lugar, se ejecutarán las sentencias en la forma y términos que en el fallo se consignen, bajo la personal y directa responsabilidad de los Agentes de la Administra-

(43) Tres días en los textos de 1888 y 1894.

(44) En la Ley de 1888, la Administración disponía de un mes, contado también desde que recibiera la sentencia, para dar cuenta de su cumplimiento. Lo mismo en la de 1894, pero añadía, en su párrafo 2.º, que «cuando por justa causa, que se expondrá al Tribunal, no sea posible hacerlo, se entenderá prorrogado aquel término por otro mes», y aún decía en el párrafo 3.º que «si la naturaleza del fallo no permitiese la completa ejecución material de la sentencia en los plazos señalados, deberá, dentro de los mismos, darse conocimiento al Tribunal de las medidas adoptadas para verificarlas».

(45) Estos cinco casos, que serán estudiados en la segunda parte de este trabajo, son: 1.º, peligro de trastorno grave del orden público; 2.º, temor fundado de guerra con otra potencia, si hubiera de cumplirse la sentencia; 3.º, quebranto en la integridad del territorio nacional; 4.º, detrimento grave de la Hacienda pública, y 5.º, cualquier otra causa que entrañe idéntica gravedad a juicio del Gobierno.

ción» (46), y c) «no podrán suspender ni dejar de ejecutarse las sentencias confirmatorias de resoluciones de la Administración» (47).

De lo cual se deduce que las sentencias administrativas forzosamente han de ejecutarse en estos tres supuestos: a) si no se está ante ninguno de los cinco casos en que se autoriza la inejecución; b) si, prescindiendo de lo anterior, no acuerda el Gobierno la inejecución en el plazo de dos meses desde que reciba la sentencia; c) cuando la sentencia sea favorable a la Administración o confirme sus resoluciones.

De estos tres casos, sólo el último está necesitado en este lugar de una explicación. Lógicamente, no figuraba el actual párrafo 3.º en el artículo 84 de la ley de 1888, por cuanto en ella, como repetidamente se dijo, el deber de ejecutar la sentencia alcanzaba a la Administración en todo caso. Tampoco figuraba en la redacción o reforma de 1894, aquí ya menos consecuentemente, al menos en apariencia, ya que la Administración podía a su arbitrio declarar inejecutables las sentencias. Es, por lo tanto, una disposición introducida por la reforma de 1904 y que se ha mantenido en las sucesivas.

El fundamento de este párrafo 3.º del artículo 92 de la ley es claro: se concede a la Administración la facultad de inejecutar las sentencias administrativas en ciertos casos, mas nunca cuando éstas hayan sido confirmatorias de las resoluciones administrativas impugnadas, es decir, cuando las sentencias hayan sido favorables a la Administración.

La ley, que es indudablemente favorable a la Administración, no admite que pueda darse ninguna de las cinco causas de inejecución de sentencias cuando la Administración haya salido victoriosa en el litigio, y así lo declara expresamente.

Aparentemente, se vincula a la Administración de esta forma, pero en realidad es un robustecimiento de la misma, cuyas resoluciones han de ejecutarse en todo caso si le es favorable la sentencia, y no siempre si le es desfavorable.

Por otra parte, la ley ha podido incluir el párrafo 3.º del actual artículo 92 que comentamos, por cuanto la ejecución del acto administrativo, si bien es un principio general de nuestro ordenamiento jurídico, encuentra excepciones en ciertos casos en los que, por circunstancias es-

(46) Párrafo 6.º del art. 92.

(47) Párrafo 3.º, ídem.

peciales, se puede decretar la suspensión (48), y sólo para estos casos tiene sentido el precepto legal: en la mayoría de los supuestos, dictado el acto administrativo, se procede a su ejecución, de forma que la sentencia que luego recaiga, favorable a la Administración, se encuentra con un acto ya ejecutado y la sentencia misma queda ejecutada *ipso iure*, por lo que no haría falta prohibirle a la Administración la inejecución de tales sentencias, que queden ejecutadas, como dice la sentencia de 17 de mayo de 1943, «con la sola manifestación (de la Administración) de que así se acuerda».

En cambio, sí parece haría falta la prohibición que se comenta, para los casos en que se haya suspendido la ejecución del acto administrativo impugnado, ya que, en tal supuesto, la sentencia que en su día dicte el Tribunal se encuentra con un acto administrativo hasta entonces ineficaz, es decir, inejecutado; en este supuesto, la ejecución —necesaria— de la sentencia se confunde con la del acto administrativo que había sido impugnado y suspendido hasta que se dictara aquélla, pues mandar a la Administración que ejecute la sentencia es mandar que ejecute el acto administrativo que dió lugar al proceso.

Mas, aparte de las razones *pro administratione* que pudo tener en cuenta el legislador de 1904, hay otro motivo que justifica lo dispuesto en el párrafo 3.º del artículo 92, y es la posible existencia del coadyuvante de la Administración (49). En efecto, cuando frente al demandante en un proceso administrativo nos encontramos no sólo con la Administración, sino también con alguien que, por tener interés en la subsistencia del acto combatido, se colocó voluntariamente al lado de aquélla (coadyuvante), la Administración no podría, aunque no figurase en el artículo 92 su actual párrafo 3.º, «renunciar» a ejecutar una sentencia que le fué favorable, pues equivaldría ello a burlar los intereses del coadyuvante, reconocidos por el Tribunal; sería, en realidad, una renuncia de las prohibidas en el párrafo 2.º del artículo 4.º del Código civil, por ir en perjuicio de tercero. Por ello, en su lacónico comentario al párrafo 3.º del artículo 92 de la ley, dice CUEVAS (50) que las sentencias confirmatorias de los actos impugnados no pueden dejar de ejecu-

(48) Arts. 107 de la ley Procesal de 1952 y 367 de la ley de Régimen local de 1950.

(49) Vid., sobre esta materia, el libro de LÓPEZ RODÓ *El coadyuvante en lo contencioso-administrativo*, Madrid, 1943.

(50) Loc. cit., pág. 293.

tarse, «sobre todo si de ellas derivasen derechos a favor de tercero que actuara o no como coadyuvante».

Por último, hay que advertir que, aunque no figurara el párrafo 3.º del artículo 92 ni existiera tampoco en nuestro proceso administrativo la figura del coadyuvante, tampoco podrían en ningún caso dejar de ejecutarse las sentencias favorables a la Administración, por vedarlo el mismo párrafo 2.º del artículo 4.º, ya citado, del Código civil, que no permite renunciaciones «contra el interés público», pues es incuestionable que la Administración actúa en todo caso movida por este interés, y *a fortiori* cuando el Tribunal competente confirma sus resoluciones. Sería además una conducta carente de sentido que la Administración, en calidad de demandada en el proceso, defendiera la subsistencia del acto impugnado y luego, confirmada la legalidad del mismo por la sentencia, pasara sobre ésta, inejecutándola y revocando de este modo el acto administrativo que motivó el proceso.

Sin embargo, en el plano doctrinal, SARWEY (51) y KORMANN (52) entienden que si la sentencia del Tribunal es confirmatoria del acto impugnado, tal sentencia no vincula ni limita a la Administración ni produce efectos de cosa juzgada, por lo que afirman podrá aquélla revocar libremente el acto impugnado.

Al parecer, también en alguna ocasión la Administración española, infringiendo el párrafo 3.º del artículo 84 (hoy 92) de la ley, ha declarado inejecutables sentencias confirmatorias de sus actos impugnados. Pero ya hemos razonado nuestra posición y hacemos nuestras las siguientes palabras de JORDANA DE POZAS (53): «...si a ello se agrega que, contra lo expresamente estatuido en la ley, se han registrado casos en que la Administración acordó la suspensión o inejecución de sentencias confirmatorias de sus propias resoluciones, quedará suficientemente justificado nuestro aserto de que el principio según el cual las sentencias contencioso-administrativas producen los efectos jurisdiccionales de cosa juzgada, tiene, en nuestro Derecho, importantes excepciones que es de desear desaparezcan en la posterior evolución del recurso contencioso».

Queda todavía por aclarar un punto en torno al párrafo 3.º del artículo 92 de la ley: ¿en qué sentido utiliza este precepto la palabra Ad-

(51) *Das öffentliche Recht und die Verwaltungspflege*, pág. 733.

(52) *Rechtsgeschäftliche Staatsakte*, Berlín, 1910, pág. 323.

(53) *Derecho administrativo*, Madrid, 1924, pág. 212.

ministración?, ¿es sinónimo de Administración pública *in genere*, o, por el contrario, se circunscribe a la Administración del Estado?

Nuestra ley Procesal de 1952 emplea unas veces el término *Administración general del Estado* (art. 39); otras, el término *Administración* (artículo 92); otras (por ejemplo, art. 7.º, párrafo último), *Administración en sus diversos grados*; otras (art. 24), habla de la *Administración y Corporaciones sujetas a su inspección y tutela* (es decir, Ayuntamientos y Diputaciones provinciales). Basándose en esta variada nomenclatura, el auto del Tribunal Supremo de 21 de abril de 1942 entendió que cuando la ley habla tan sólo de Administración, se refiere a la Central o General del Estado, y que sólo se comprende a la Administración local cuando habla de Administración en sus diversos grados, uno de los cuales es la Administración local, y cuando habla de Corporaciones sujetas a la inspección y tutela de la *Administración*, siendo precisamente el artículo 24 el que más claramente pone de manifiesto la sinonimia Administración = Administración del Estado, ya que se habla también, junto a ella, de la Administración local con el nombre de Corporaciones sujetas a aquélla.

No puede negarse el acierto de la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en el citado auto de 21 de abril de 1942 para aquel caso concreto (uso de papel de oficio por un Ayuntamiento litigando frente al Estado), pero no puede decirse que siempre que la ley habla de «*Administración*», ni siquiera de *Administración General del Estado*, se refiere sólo a ésta, pues un ejemplo de lo contrario es precisamente el artículo 39 de la ley, que sin duda abarca también a las Corporaciones locales, como he demostrado en otro lugar, y también el párrafo 3.º del artículo 92 de la ley, que, no obstante hablar de Administración, abarca sin duda a todas las Administraciones públicas (territoriales) y, por lo tanto, también a la provincial y a la municipal.

La sentencia que confirma un acto de la Administración local no puede declararse inejecutable, ni siquiera en el caso de que quien litigue frente a aquélla sea el propio Estado: en el caso del proceso de lesividad, porque la confirmación del acto municipal o provincial combatido por la Corporación local y defendido por el Estado, supone el éxito de la posición de éste y la sentencia se ejecuta *ipso iure*, pues se limita a mantener el *statuo quo*; y si se trata de un proceso administrativo ordinario (Estado demandante y Administración local demandada), por la última razón dicha para el caso anterior: porque se mantiene el *statuo quo*. En

efecto —y esto es de validez general para todos los casos—, la posibilidad de inejecución de las sentencias sólo puede concebirse, y así lo ha concebido nuestra ley, cuando la sentencia introduce innovaciones en las relaciones jurídicas preexistentes entre las partes, es decir, cuando anula o revoca el acto impugnado, revocación o anulación que el Gobierno, por razones graves y especialísimas, puede desoir; la inejecución es siempre una actitud de resistencia, de resistencia pasiva; consiste en un no hacer, nunca en una acción, en un hacer; y es por ello imposible pensar en la inejecución de una sentencia que confirma la resolución o acuerdo impugnado, y si tal se hiciera, no estaríamos en presencia de una inejecución, sino de una ejecución a todas luces arbitraria e ilegal, y, en definitiva, revocación de un acto administrativo que *sirvió de base* a una resolución judicial, revocación repudiada unánimemente por la doctrina (54) y por algunas normas de nuestro Ordenamiento positivo (55) y, en definitiva, por el principio de la santidad de la cosa juzgada.

Igual obligación de ejecutar la sentencia pesa sobre la Administración cuando la ejecución del acto combatido en el proceso hubiese sido suspendido en vía administrativa o jurisdiccional, pues también en este caso aquel acto sirvió de base a una sentencia.

Mas no se olvide que para que la Administración tenga el deber de ejecutar la sentencia, ésta ha de *confirmar* la resolución impugnada, lo cual sólo ocurre cuando se *desestima* la demanda después de examinar el fondo del asunto por entender el Tribunal sentenciador que el acto combatido fué y es ajustado a Derecho; lo contrario ha de entenderse, a nuestro juicio, cuando el Tribunal declara improcedente la demanda, es decir, cuando no accede a la revocación o anulación pedida, pero no porque el acto administrativo presupuesto del proceso sea ajustado a Derecho, lo que se ignora, sino porque la conducta del demandante fué procesalmente incorrecta (prescripción, incompetencia del tribunal, defecto legal en el modo de proponer la demanda, falta de personalidad, falta de legitimación activa, etc.), lo que lleva al Tribunal a rechazar la demanda sin adentrarse en el fondo del asunto y, por lo tanto, *sin confirmar* la

(54) COLMEIRO, *Derecho administrativo español*, 1.ª ed., Madrid, 1850, pág. 110; SANTAMARÍA DE PAREDES, *Curso de Derecho administrativo español*, 1.ª ed., Madrid, 1885, pág. 137; JORDANA DE POZAS, *Derecho administrativo*, Madrid, 1924, pág. 59; GARCÍA OVIEDO, *Derecho administrativo*, 3.ª ed., Madrid, 1951, pág. 134.

(55) Art. 369 de la ley de Régimen local; art. 12 del Decreto de 27 de agosto de 1938 sobre los Territorios españoles del Golfo de Guinea.

resolución o acuerdo combatido; acuerdo que, evidentemente, no ha servido de base a la sentencia o resolución judicial y que por lo mismo podría ser revocado posteriormente por la Administración, sin que esta conducta implicara ir contra la cosa juzgada.

De distinta forma lo ha entendido el T. S., declarando que existe la cosa juzgada y hay que estimar la excepción en ella fundada, si el demandante ya pidió lo mismo en un pleito anterior, sin que obste la doctrina alegada de que la cosa juzgada material o sustancial no opere como excepción cuando en el juicio excepcionado no se vió el fondo del asunto. pues aunque tal doctrina se ha acogido en la jurisprudencia civil, que mira a intereses particulares, no es en cambio aplicable a la jurisdicción administrativa, sobre todo cuando el primer pleito terminó por caducidad. (Sent. de 16 de abril de 1951.)

Creo, no obstante, que esta doctrina no impide a la Administración el que ésta revocara el acuerdo que dió origen al primer pleito, aunque acabare éste con declaración de caducidad.

Además, el propio T. S., en su S. ya citada de 3 de octubre de 1951, aunque refiriéndose, no a una resolución jurisdiccional, sino administrativa, sentó la doctrina de que aducida la santidad de la cosa juzgada, «es obligado desestimar tal alegación, toda vez que la Administración, al decidir en esta materia, *no entró en el fondo del asunto*».

Según hemos razonado, al emplear el párrafo 3.º del artículo 92 de la ley la palabra «Administración», se refiere tanto a la General del Estado como a las locales; pero, a nuestro juicio, el deber de ejecutar la sentencia no existe sólo en el caso de que se confirme el acto administrativo impugnado, sino también en el caso de que la sentencia (de fondo), con revocación de dicho acto, sea favorable a la Administración del Estado; existe, por tanto también el deber de ejecutar la sentencia siempre que *el Estado triunfe en el proceso*, aunque en éste no se haya confirmado sino revocando el acto combatido, lo que puede suceder en estos dos casos: *a)* cuando el Estado impugne un acto de la Administración local; *b)* cuando el Estado impugna un acto suyo anterior (proceso de lesividad) frente a una Corporación local o frente a un particular; tanto en uno como en otro, si prospera la demanda estatal, la S. anula o revoca un acto administrativo y existe el deber de ejecutarlo, por las consideraciones hechas antes sobre los intereses públicos, los cuales no solamente prevalecen sobre los particulares, sino que están jerarquizados: o en otras palabras, que los intereses del

Estado son superiores a los de las provincias y los Municipios, como declaran las S. S. del T. S. de 4 de marzo de 1912, 9 de enero de 1926 y 5 de marzo de 1948.

C) *Presupuestos de la ejecución.*

Hemos examinado en el párrafo anterior los casos en que procede forzosamente la ejecución de las sentencias administrativas. Son sus presupuestos: a) Que la sentencia sea firme. Este primer requisito que consignamos viene configurado en el artículo 91 de la ley («luego que sean firmes las sentencias... se comunicarán...»), sin más variante respecto del antiguo artículo 83 que la frase con que éste comenzaba («declaradas firmes las sentencias...»).

Son firmes las sentencias que dicta el T. S., pues contra ellas no cabe recurso alguno ordinario. Caben, sí, los de aclaración (56), revisión (57) y audiencia en la rebeldía (58); pero de estos tres recursos, el de aclaración no lo es propiamente, y los otros dos son recursos excepcionales que suponen precisamente una sentencia firme, como demuestra la lectura de los preceptos citados.

En cuanto a las S. S. de los tribunales provinciales, adquieren la condición de firmeza o cosa juzgada formal por diversas causas: a) bien porque no se dé contra ella el recurso de apelación u ordinario (59); bien porque, aun procediendo dicho recurso de apelación, no hagan uso de él las partes en el plazo de cinco días, a contar desde la notificación de la sentencia (60); c) bien porque el apelante no comparezca ante el T. S. en el plazo de treinta días, a contar desde el emplazamiento (61).

Proceden también contra las S. S. de los tribunales provinciales los recursos de revisión (62) y audiencia en rebeldía; pero, como ya se dijo antes, suponen dichos recursos sentencias firmes; y lo propio y con mayor razón ocurre con el que la ley llama «recurso de apelación extraordinario,

(56) Arts. 85 y 86 de la ley.

(57) Arts. 87 a 90 ídem.

(58) Arts. 204 a 211 del Reglamento de 22 de junio de 1894.

(59) Arts. 20 y 76 de la ley. GONZÁLEZ PÉREZ llama a este recurso «ordinario de apelación»; vid. REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA núm. 4 (1951), págs. 191-211.

(60) Art. 78.

(61) Arts. 79-80.

(62) Art. 84.

análogo al de casación que en beneficio de la doctrina legal establece la Ley de Enjuiciamiento» (civil) (63).

La condición de que la S. sea firme es tan sólo uno de los presupuestos para que pueda procederse a su ejecución, por lo que no basta para que ésta se lleve a efecto; pero tampoco es obstáculo la interposición de los recursos extraordinarios que hemos citado, pues ni obsta el de revisión a que se suspenda la declaración de quedar firme la sentencia, ni el «extraordinario de apelación» afecta para nada a la situación jurídica material creada por el fallo recurrido.

b) Que el Gobierno no acuerde la suspensión o inejecución de la sentencia.

Según el párrafo 1.º del artículo 92 de la ley, el Ministro o Autoridad Administrativa a quien corresponda, acusará recibo de la sentencia (comunicada por el Tribunal respectivo) en el término de diez días, y en el plazo de dos meses, contados desde que reciba aquélla, adoptará una de estas tres resoluciones: o que se ejecute el fallo, tomando a la vez las medidas necesarias al efecto, o que se suspenda, o que no se ejecute en absoluto.

Parece, según lo transcrito, que el Ministro o Autoridad administrativa a quien corresponda (Alcalde o Presidente de la Diputación) puede adoptar cualquiera de aquellas tres resoluciones; mas en realidad sólo es competente para adoptar la primera, la de que se ejecute el fallo, pues las otras dos están reservadas al Consejo de Ministros, según el párrafo 2.º del mismo artículo 92, y que más adelante estudiaremos.

El párrafo 6.º del propio artículo 94 reincide en el mismo confusionismo que ya hemos denunciado respecto del 1.º; pero lo interesante ahora es consignar que si el Ministro o Autoridad administrativa correspondiente no se pronuncia por la ejecución del fallo en el referido plazo de dos meses, ni el Gobierno acuerda en dicho tiempo la suspensión o inejecución de la sentencia, se ejecutará ésta en la forma y términos que consigne bajo la personal y directa responsabilidad de los Agentes de la Administración (párrafo 6.º) (64).

(63) Arta. 21 y 77.

(64) Quizá pudiera hablarse, con GONZÁLEZ PÉREZ, de un tercer presupuesto o requisito de la ejecución: que ésta sea posible. Preferimos, no obstante, estudiar esta materia en la segunda parte de nuestro trabajo, dedicada a la inejecución de sentencias.

D) *Del modo de proceder a la ejecución.*

Ningún problema presenta la ejecución de las sentencias administrativas cuando en ellas no se haya revocado o anulado el acto combatido, pues no habiendo sido modificada por el tribunal la relación jurídica existente entre las partes, no hay propiamente nada que ejecutar, y por ello ha podido decir con razón el T. S. que en tal supuesto la ejecución se produce «con la sola manifestación de que así se acuerda» (S. de 17 de mayo de 1943); y aún habremos de agregar, respecto del supuesto a que ahora nos referimos, que ni siquiera hace falta tal declaración.

Un caso particular, dentro del anterior, se produce cuando la S. desestima o declara improcedente la demanda interpuesta contra un acto administrativo todavía no ejecutado; en este supuesto, la Administración tendrá que levantar la suspensión que pesaba sobre dicho acto y proceder a su ejecución, que es también la de la sentencia; por ejemplo, en el caso de que un particular, al propio tiempo que impugna un acto de la Administración financiera, obtiene de ésta o del propio tribunal la suspensión del pago del impuesto correspondiente; si no prospera su demanda, la Administración ejecutará simultáneamente el acto fiscal suspenso y la sentencia, exigiendo el pago del impuesto incluso por la vía de apremio si a ello hubiere lugar.

Como se ve, tales supuestos revisten poco interés, y lo propio ha de decirse cuando, habiéndose revocado o anulado el acto administrativo combatido, la Administración ejecuta de grado y sin dilación la sentencia.

Por el contrario, sí puede plantearse el problema cuando prospera la demanda interpuesta contra la Administración, y muy especialmente en el caso en que, no obstante su deber de ejecutar la sentencia por no concurrir ninguna causa legal de inejecución ni haberse declarado sobre ella en el plazo de dos meses que al efecto le concede el párrafo 6.º del artículo 92 de la ley, no adopta ninguna medida conducente a la ejecución, burlando así el derecho declarado por el tribunal en favor del demandante.

Conviene, pues, que examinemos este problema y la solución que obtiene en el extranjero y en el Derecho español.

a) *Doctrina extranjera.*—Se plantea allí el problema seguramente con mayor gravedad o al menos con mayor frecuencia que entre nosotros, por la razón de que en casi todos los sistemas europeos, la obligatoriedad de

ejecutar las sentencias administrativas es general y no reconoce excepciones, con lo que toda inexecución o ejecución demorada viene a ser ilegal. Mas por la misma razón de la obligatoriedad ya dicha, los Ordenamientos positivos no se han preocupado de regular una cuestión, la de la inexecución *de facto*, que el legislador, con cierta ingenuidad, ha estimado que no se puede presentar.

Y sí se presenta: WALINE (65) recuerda un caso en que se necesitaron tres *arrêts* del *Conseil d'Etat*, dictados a lo largo de cuatro años, para vencer la obstinada resistencia de un alcalde de aldea.

Como dijimos, en Francia el Consejo de Estado califica la inexecución de sentencias como un caso típico de exceso de poder; pero, como señala el propio WALINE, tal medida es insuficiente en caso de mala voluntad persistente de la Administración, como ineficaces son también el control parlamentario y la sanción de orden moral que supone la censura de la opinión pública en que piensa BENEDICENTI (66), pues la Administración no suele tener excesivos respetos humanos.

Puestos en la necesidad de buscar garantías eficaces que aseguren la efectividad de los derechos de los particulares reconocidos por las sentencias administrativas, los autores y la jurisprudencia han ideado diversos procedimientos:

a) Uno de ellos es el de poder exigir responsabilidad civil y criminal al órgano competente para llevar a cabo la ejecución (HAURIUO, WALINE, LESSONA, BENEDICENTI, CAETANO); mas tiene el inconveniente de que el Consejo de Estado o Tribunal Supremo Administrativo, si bien, como recuerda HAURIUO, ha señalado alguna vez esta vía, no es competente para declarar él mismo la responsabilidad, y los tribunales «ordinarios» no la han declarado, al menos en Francia, «à ma connaissance», dice WALINE.

Tales obstáculos, junto con la extendida creencia en la insolvencia del funcionario, son de índole meramente práctica, mas en modo alguno puede sostenerse con ZANOBINI (67) que el funcionario no tiene responsabilidad alguna, porque le falta —dice— el dolo que justificaría la responsabilidad criminal y el provecho material y personal que justificarían la responsabilidad civil. Me parece excesivamente ingenua la concepción que ZANOBINI tiene del funcionario: dolo y provecho personal pueden existir en el

(65) Ob. y lug. citados, cfr. C. E., 24 de enero de 1902.

(66) Ob. y lug. citados.

(67) *Corso*, II, 1945, pág. 317.

funcionario que incumple su deber de ejecutar una sentencia administrativa, y nuestro T. S. ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre ello en su S. de 9 de abril de 1936; sin que, por otra parte, la responsabilidad civil dependa de un lucro o provecho personal en quien la contrae, bastando para ello que sufra perjuicio el legitimado para exigirla.

La objeción que puede hacerse a esta solución es otra: responsabilidad civil del funcionario, aun declarada, no quiere decir ejecución de sentencias; si no se adoptan otras medidas, ésta quedará tan inejecutada como antes, pues si no se obtiene más que una indemnización, lo que se ha hecho es inejecutar la sentencia; por ejemplo, si un funcionario es destituido, y debe ser repuesto a su cargo en virtud de sentencia firme, ¿quedará ésta ejecutada porque se le indemnice por el infractor, o no será más bien necesario que se le reponga en su puesto?

b') CAETANO (68) piensa también en la posibilidad de que el favorecido por la sentencia se dirija pidiendo su ejecución al superior jerárquico del órgano competente para ello. Tal es el sistema seguido por el llamado «Código administrativo» portugués de 1940, que rige para la Administración Local; pero tiene el inconveniente, señalado por el citado autor, de que no puede utilizarse cuando el órgano competente para ejecutar —de ordinario, un Ministerio en nuestra Administración Central— no tiene superior jerárquico o no está sometido a fiscalización tutelar alguna.

Otros dos inconvenientes señala a este sistema GONZÁLEZ PÉREZ (op. cit., p. 21-22), pero creo que sin razón: uno consiste en que el silencio del funcionario competente para ejecutar, dado el carácter excepcional del silencio administrativo entre nosotros, nos impide interponer un recurso ante el superior al no tener un acto que impugnar: pero esto no es inconveniente en modo alguno, ni, el sistema propugnado por CAETANO se refiere precisamente a recursos, sino a fiscalización jerárquica o tutelar según los casos, siendo suficiente a este efecto el instar del superior que ordena al inferior la ejecución de la sentencia sin necesidad de que éste se haya declarado sobre ello.

Tampoco resiste a la crítica la otra objeción de GONZÁLEZ PÉREZ, al decir que «si existe un superior jerárquico del órgano competente para llevar a cabo la ejecución de la sentencia, es indudable que dicho superior ya co-

(68) *Tratado de Derecho administrativo*, trad. esp. de LÓPEZ RODÓ, Santiago de Compostela, 1946, pág. 427 y ss.; y *Manual de Direito Administrativo*, 3.ª ed., Coimbra, 1951, págs. 761-68.

noció el asunto en vía administrativa, pues no cabía impugnación contenciosa en tanto el acto no causó estado, y en aquel momento resolvió en favor del inferior, ya que en otro caso no se hubiese dado lugar al proceso administrativo». Mas al decir esto se olvida: primero, que no todo superior jerárquico entiende en los asuntos que resuelven los inferiores; por ejemplo, entre nosotros, en ciertos casos los actos de las Directores generales causan estado y se impugnan ya directamente ante el T. S. (Salas 3.ª o 4.ª), sin «pasar» por el Ministro respectivo, quien, no obstante, continúa siendo superior jerárquico de aquéllos y podrá ordenarles la ejecución de una sentencia; y segundo, que cuando el superior haya ya conocido en vía administrativa y «resolvió en favor del inferior», el acto impugnado en el proceso administrativo es el que causó estado, o sea, el del superior y no el del inferior, y, por lo tanto, quien tiene que ejecutar es el mismo superior, pues de la revocación o anulación de un acto dictado por él se trata; en este caso no podemos hacer entrar en juego dos órganos, «el superior» y el «inferior», pues no hay más que uno, el que dictó el acto que causó estado y, por no tener superior, caemos en la objeción ya puesta por CAETANO.

Otro género de objeciones son las que se pueden hacer al sistema: el tratarse como diría MERKL, de una fiscalización inmanente, administrativa o interna, y el quedar la ejecución de la sentencia al arbitrio de la Administración, pues ¿qué hacer cuando el superior, si existe, o el único órgano en los otros casos, no provee a la ejecución de la sentencia? El problema de la ejecución de sentencias en la propia vía administrativa, como dice LESSONA (69), «ha per presuposto una amministrazione onesta e disciplinata»; mas si concurren en ella estas circunstancias ha desaparecido el problema y no hará falta instar una y otra vez la ejecución de una sentencia, y si no concurren, de poco servirá esta fatigosa insistencia.

c) Otro sistema propuesto es el de la responsabilidad de la Administración (ZANOBINI, WALINE, LESSONA, HAURIU, BENEDICENTI), como ha declarado reiteradamente el Consejo de Estado en Francia y en Italia. Cabe aquí reproducir lo dicho para el primer sistema, es decir, que en sí la responsabilidad de la Administración, aunque se haga efectiva, no entraña la ejecución de la sentencia, y con ello tiene la Administración un cómodo expediente para inexecutar las sentencias que le plazca, pues quizá en ciertos casos prefiera indemnizar y seguir desconociendo el derecho declarado

(69) *La giustizia amministrativa*, 2.ª ed., Firenze, 1946, pág. 170.

por la sentencia a favor del demandante. Aparte de que como recuerda el propio ZANOBINI, el Consejo de Estado no tiene elementos de juicio para saber si la inejecución es voluntaria o es debida a la complejidad de la vida y acción administrativa. Y, por último, que en el caso de inejecución ilegal, que es el que se estudia, la Administración, como tal, no tiene responsabilidad alguna (puede tenerla subsidiaria la Administración local), sino sólo el órgano que con su actuación ilegal priva de su ejecución a la sentencia.

d') En Italia se ha defendido también la posibilidad de un recurso *di merito* ante el propio *Consiglio di Stato* (70), estimando ZANOBINI que, si triunfa este recurso, es difícil que la Administración persista en su resistencia a ejecutar la sentencia, y que si sucediere esto, ya tiene el particular un título cierto para ir a los tribunales civiles en demanda de responsabilidad por los daños.

Bien se echa de ver que tampoco este último procedimiento garantiza una solución justa del problema, pues en el mejor de los casos nos llevará a una indemnización, en un proceso posterior —civil—, lo que en realidad, como hemos dicho reiteradamente, no es otra cosa que la inejecución de la sentencia.

b) *Derecho español*.—Nuestra ley ha previsto el caso concreto de que la Administración sea condenada al pago de cantidad líquida (71), pero este precepto no requiere en realidad comentario alguno.

(70) Cfr. ZANOBINI, LESSONA y BENEDECENTI, en las obras y lugares citados. Y las resoluciones del *Consiglio di Stato* de: 31 de marzo y 6 de octubre de 1936, 12 de mayo de 1937, 20 de abril de 1938 y 14 de octubre de 1941.

(71) El art. 93 de la ley (antes 85) dispone textualmente: «Cuando la Administración fuese condenada al pago de cantidad líquida, deberá acordarlo y verificarlo en la forma y dentro de los límites que permiten los presupuestos y determinan las disposiciones referentes al pago de las obligaciones y deudas del Estado, de la Provincia y del Municipio.

Si para verificar el pago fuese preciso un presupuesto extraordinario, se presentará éste para aprobación de las Cortes o de la Corporación o Autoridad respectiva, dentro del mes siguiente al día de la notificación de la sentencia. Si las Cortes no estuvieren reunidas, deberá presentarse dentro del primer mes de su reunión más próxima.»

Y bueno será recordar que, a tenor de lo dispuesto en el art. 15 de la ley de Contabilidad y Administración de la Hacienda pública de 1.º de julio de 1911, «ningún Tribunal podrá despachar mandamiento de ejecución ni dictar providencia de embargo contra las rentas y caudales del Tesoro», precepto que ampara sólo a la Hacienda del Estado y no, desde luego, a las locales, pues ningún precepto parecido figura en la vigente ley de Régimen local de 1950.

Según declaró la S. de 13 de octubre de 1913, no procede el abono de intereses por

Sí hemos de ver, en cambio, paralelamente a lo estudiado en el apartado anterior, qué medios ha arbitrado nuestro Derecho para el caso de que la Administración, ilegalmente, no proceda a la ejecución de la sentencia.

Ya en el párrafo 6.º del artículo 92 de la ley se lee que si la Administración no se declara sobre la ejecución de la sentencia en el plazo de dos meses, contados desde el día en que la reciba, *sin perjuicio de la responsabilidad a que esto dé lugar, se ejecutarán las sentencias en la forma y términos que en el fallo se consignen, bajo la personal y directa responsabilidad de los agentes de la Administración*.

Anuncia este precepto una responsabilidad *personal* de los «Agentes de la Administración» y no de ésta, precepto lógico, al fin y al cabo, puesto que se trata de inejecución *ilegal* y, por lo mismo, imputable a personas físicas; precepto que se acomoda también a nuestro Derecho positivo; en cuanto a la Administración Central, porque el Estado no responde más que en los contados casos en que obra «por mediación de un agente especial» (art. 1.903 del Código civil), y en cuanto a la Administración local, porque ésta, cuando la responsabilidad derive de la culpa o negligencia graves de sus autoridades, funcionarios o agentes, sólo responde a título subsidiario (art. 509 de la ley de Régimen local), y pudiendo luego repetir de aquéllos lo indemnizado por la entidad local al tercero perjudicado (art. 410 *idem*).

El párrafo 7.º del mismo artículo 92 y el artículo 94 insisten sobre la materia; según el primero, transcurridos seis meses desde la fecha de la sentencia sin que el fallo se hubiese ejecutado, el mismo Tribunal, directamente, a instancia de la parte litigante, dará cuenta a las Cortes, con copia certificada, de los antecedentes necesarios que señale el Tribunal con audiencia de las partes, con el fin de que se exijan las *responsabilidades consiguientes a la desobediencia de la resolución del tribunal*, desobediencia que el artículo 94 califica de punible, en forma igual a la establecida respecto a las sentencias de los tribunales de lo civil y de lo criminal, y origen de estas dos clases de responsabilidad. Denunciada la demora, el Tribunal Supremo, cuando se trate de su sentencia —sigue el artículo 94—, se pasará el tanto de culpa al Tribunal de Justicia correspondiente y, en su caso, a

retrasarse la presentación del crédito a la aprobación de las Cortes que prevé el artículo 85 (hoy 93) de la ley de lo Contencioso-administrativo.

Si el Ayuntamiento fué condenado al pago de 95.000 pesetas en un periodo de cinco años, está obligado a hacer figurar en el presupuesto 19.000 pesetas anuales como mínimo, mandato que no puede desobedecer (A. de 8 de octubre de 1946).

las Cortes; si la sentencia hubiera sido dictada por un tribunal provincial, éste transmitirá la denuncia al Supremo para lo que hubiere lugar.

En cuanto a estos preceptos, es oportuno señalar que la demora, origen de la responsabilidad civil y criminal de quien culpablemente la cause, sólo se produce a los seis meses de dictada la sentencia y ha de acusarla al Tribunal la parte perjudicada por la inejecución, es decir, el demandante.

Y en cuanto al Tribunal que ha de fijar esta responsabilidad y consiguiente indemnización, es realmente inexplicable que el Texto refundido de la ley de lo Contencioso-administrativo, aprobado por Decreto de 8 de febrero de 1952 (72), haya respetado la redacción primitiva que decía en sus artículos 84, párrafo 7.º, y 86 (hoy 92 y 94), que denunciada la mora, el Tribunal pasaría el tanto de culpa al Tribunal de Justicia correspondiente, y en su caso a las Cortes, preceptos congruentes en la fecha en que se dictaron (1894 y 1904), ya que entonces el Senado era competente para enjuiciar a los Ministros, pero que no puede tener aplicación desde que dicha Competencia pasó al T. S. en pleno en virtud de dos RR. DD. de 18 de enero de 1924, referentes uno a la responsabilidad civil y a los hechos delictivos el otro.

La reforma llevada a cabo por estos dos Decretos de 1924. era realmente necesaria, y como muestra del común sentir, puede citarse a CIUDAD AURIOLAS, quien en su conocido discurso de apertura de los Tribunales pronunciado el 15 de septiembre de 1920, decía a este respecto :

«Pero más importante que este extremo es aún el del último párrafo del artículo 84 (hoy 92), porque la sanción que establece es tan ostentosa como fantástica. La responsabilidad ministerial es un mito, y lucidos estarían el prestigio y la eficacia de los fallos de los tribunales de lo contencioso-administrativo y el interés de la parte si la garantía de aquéllos y de éstos descansa en la intervención de las Cortes en el asunto. Menos aparatosa la necesitan, pero que sea real y efectiva y no queden el pronunciamiento judicial y el derecho declarado a la parte a merced de una suspensión o inejecución decretadas por un poder abroquelado en la impunidad y sin que se exija la responsabilidad a sus autoridades, por encomendar la función a quien se ocupa de otros menesteres» (73).

(72) Vid. sobre este texto un comentario de Jesús GONZÁLEZ PÉREZ en el núm. 7 de la REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA (1952), págs. 193-218.

(73) También FERNÁNDEZ MOURILLO (*Lo contencioso-administrativo*, Madrid, 1926, pág. 132) veía con malos ojos la intervención de las Cortes, por reputarla ilusoria e

La responsabilidad civil de los funcionarios se exige de ordinario, conforme a lo dispuesto en la Ley de 5 de abril de 1904 y su reglamento del mismo año; mas sin duda alguna, en nuestro caso, tales normas hay que entenderlas aplicables tan sólo con defecto de lo dispuesto en la ley de lo Contencioso-administrativo, y de los preceptos de ésta se deduce sin lugar a dudas —y en contra de lo dispuesto en la ley de 1904— que el acto inicial del perjudicado para pedir la responsabilidad no es el previo escrito dirigido al culpable —escrito que no existe en nuestro caso—, ni siquiera la demanda ante el Tribunal civil correspondiente, sino la denuncia de la mora ante el tribunal administrativo que dictó la sentencia, que si es provincial trasladará la denuncia al Tribunal Supremo, y que éste, en todo caso, pasará al Tribunal civil competente.

Y la misma denuncia deberá formular el particular, cuando se trate de exigir la responsabilidad criminal de los órganos culpables de la inejecución de la sentencia.

De acuerdo con lo que hemos dicho, la S. de la Sala de lo civil del T. S. de 9 de abril de 1932 rechazó una demanda de responsabilidad civil dirigida contra los Ministros componentes del Directorio Militar que declararon inejecutable una sentencia, por entender que la forma de exigir tal responsabilidad era la prevista en los artículos 84 y 86 (hoy 92 y 94) de la ley de lo Contencioso-administrativo, y no la regulada en la ley de responsabilidad civil de 5 de abril de 1904, aparte, decía aquella S., que el demandante ni ha cumplido ni legalmente podía cumplir, el requisito del previo escrito anunciando la responsabilidad, como previene esta última ley citada.

Tampoco el recurrente, agrega esta sentencia, puede pedir la responsabilidad prevista en el artículo 86 (hoy 94) de la ley, pues esto sólo compete al Tribunal sentenciador; mas sí la exigirá éste, según el A. de 13 de abril de 1932, cuando el Ayuntamiento demandado y condenado «ha evidenciado pasividades evidentes, patente menosprecio de los legítimos derechos de X y ausencia de acatamiento a los mandatos de la ley y a los fallos de este Alto Tribunal».

Comete el delito de desobediencia el alcalde e interesado en el pleito administrativo que consiguió, gracias a su autoridad, que se inejecutara la

ineficaz, si bien con olvido, como advierte GONZÁLEZ PÉREZ (*La ejecución...*, cit., páginas 24-25), que en 1926 ya había pasado la competencia para juzgar a los Ministros al T. S.

sentencia del tribunal provincial al abstenerse de adoptar toda diligencia conducente a la ejecución, burlando así la justicia (S. de la Sala de lo criminal de 9 de abril de 1946).

Nuestro sistema es en este punto tan imperfecto como cualquiera de los extranjeros, pues la responsabilidad regulada en la ley (arts. 92 y 94), para ser real y efectiva, debía recaer, no sobre los órganos, sino sobre la persona de Derecho público, es decir, sobre el Estado, la Provincia o Municipio que ilegalmente no dieron cumplimiento a las sentencias administrativas, sin perjuicio de que estos sujetos colectivos repitieran lo indemnizado al particular del funcionario infractor.

Mas, como repetidamente hemos dicho, indemnización no puede ser nunca sinónimo de ejecución, y no lo es desde luego en nuestro caso. Ciertamente que indemnizar quiere decir destruir el daño, pero esto sólo se consigue cuando el daño se concreta en dinero, pues en dinero se indemniza también, pero en este supuesto no habría «indemnización», sino ejecución pura y simple. En cualquier otro caso, en los que se trata de comparar dos valores heterogéneos (dinero y función pública, dinero y edificio requisado, etc.), no puede haber nunca verdadera indemnización, pues no repara exactamente el daño.

Por ello, independientemente de la indemnización, un sistema completo de garantías ha de buscar (y encontrar y actuar) el medio para que la sentencia se ejecute «practicando lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo» (art. 91 de la ley).

El párrafo 7.º del artículo 92 representa, desde luego, el mayor esfuerzo hecho por el legislador español para hacer realidad entre nosotros el Estado de Derecho, sometiendo la Administración a la ley y a los tribunales, al disponer que «el tribunal sentenciador, mientras no conste en los autos la total ejecución de la sentencia..., adoptará, a instancia de las partes interesadas, cuantas medidas y providencias sean adecuadas para promoverla y activarla».

Una Administración «onesta e disciplinata», como dice LESSONA, no pondrá obstáculos a esta «inmisión» del Tribunal. Si los pone, sobra todo lo que antecede. Y lo que sigue.

Evidentemente, cualquier acto o acuerdo que adopte la Administración, incompatible con el fallo, es nulo, con nulidad que se podrá basar tanto en incompetencia como en vicio de forma y en general de violación de la ley de lo contencioso-administrativo, como ha escrito recientemente ROYO-

VILLANOVA (74); habiendo declarado el T. S. que es nula la R. O. que suspende el pago a que fué condenada la Administración, ya que con anterioridad había acordado el Gobierno la ejecución de la Sentencia (S. de 7 de febrero de 1902); nula es también, y por la misma razón que la anterior, la resolución que incumple lo mandado en la sentencia alegando imposibilidad (S. de 14 de marzo de 1922). Revocado por el T. S. un deslinde y mandado practicar de nuevo por la sentencia, es nulo el nuevo deslinde al fijar otra vez los mismos límites ya rechazados por la sentencia de esa forma incumplida (S. de 20 de mayo de 1922). Revocada por el T. S. la Orden que denegó el ascenso al recurrente, la Administración ha de acordarlo con efectos desde la fecha en que debió ascender, pues habiendo el Gobierno acordado ejecutar la sentencia, ha de ser así efectivamente (S. de 8 de enero de 1935).

La realidad, pues, demuestra que en España, como en los demás países, la Administración no siempre ejecuta las sentencias que le son desfavorables; antes bien, dicta a veces actos incompatibles con el fallo o simplemente se abstiene, tácitamente, de ejecutarlo. En tales casos, el particular favorecido por la sentencia no ha de acudir, ni se lo permite la ley, a un nuevo proceso administrativo, que quizá no sería el último, sino simplemente instar del Tribunal sentenciador que adopte «cuantas medidas y providencias sean adecuadas» para promover y activar la total ejecución de la sentencia. (Sentencias del T. S. de 7 de octubre de 1913, 3 de abril de 1930, 29 de mayo de 1942, 17 de mayo de 1943, 8 de octubre de 1946 y 30 de noviembre de 1949; A. de 27 de abril de 1918) (75).

Como no podía ser menos, de acuerdo con la letra y el espíritu de la ley, ha declarado el T. S. que las resoluciones que dicte la Administración para ejecutar las sentencias administrativas no pueden vulnerar derechos de los particulares, y son, por lo tanto, inimpugnables en un nuevo proceso administrativo, especialmente para quien no fué parte en el proceso, pues la ejecución sólo favorece al demandante (Sentencias de 16 de marzo de 1899; 11 de marzo y 30 de mayo de 1924; 28 de febrero de 1944; 26 de noviembre de 1951. Autos de 2 de junio de 1899

(74) *La fuerza de cosa juzgada en los historiales contencioso-administrativos*, en «Estudios dedicados al Prof. Gascón y Marín», Madrid, 1952.

(75) La S. de 16 de marzo de 1899 se refiere también a la posibilidad de interponer recursos de queja en estos casos de incumplimiento, «siempre abiertos ante los superiores jerárquicos».

y 10 de julio de 1900; R. D. de 15 de marzo de 1879; R. O. de 27 de junio de 1879); y con mayor motivo se han de rechazar los interdictos en esta materia de ejecución de sentencias (Reales decretos de 15 de marzo de 1879 y 9 de junio de 1906).

Se completa la anterior doctrina con la que establece que corresponde a la Administración la ejecución de las sentencias (S. de 16 de marzo de 1899, 16 de febrero de 1935, 20 de septiembre de 1939, 19 de mayo de 1947, 30 de noviembre de 1949; autos de 2 de junio de 1899 y 10 de julio de 1900), y, por lo tanto, si el Tribunal declaró nula la prórroga del arrendamiento del teatro del Ayuntamiento y el arrendatario se niega a abandonar el inmueble, es el propio Ayuntamiento quien ha de proceder al lanzamiento, sin que para conseguirlo necesite ni pueda acudir de nuevo al Tribunal (A. de 19 de mayo de 1947) (76).

Por último, no se opone a lo que antecede la competencia que tiene, no la Administración, sino el Tribunal, para velar en todo caso por la ejecución de la sentencia hasta tanto conste así en autos, competencia que en concreto tiene el Tribunal provincial si él conoció del asunto en 1.ª instancia, y sin que en este supuesto haya de intervenir el T. S., a no ser que por aquél se denuncie la demora de la Administración en la ejecución del fallo (autos de 26 de mayo de 1932 y 31 de diciembre de 1948).

II.—INEJECUCION DE SENTENCIAS

Ya en la primera parte de este trabajo hemos visto la quiebra que *de facto* puede sufrir el Estado de Derecho por la inejecución ilegal de sentencias; pero más peligrosa, pues deja al demandante inermes por completo ante la Administración, es la inejecución legal, es decir, aquella que tiene su apoyo precisamente en la ley.

Cierto que la doctrina española ha sido de ordinario dura con el famoso artículo 84 (hoy 92) de la ley, el que establece los casos de la inejecución, pero no lo es menos que casi siempre tal crítica ha sido exacta y justa.

(76) No se olvide que estudiamos la ejecución de las sentencias administrativas, pues en las dictadas por los Tribunales civiles son estos mismos los que las llevan a ejecución, siendo nula la R. O. que aprueba el deslinde practicado en ejecución de una sentencia del Juzgado, ya que sólo éste tiene competencia para apreciar y decir si el deslinde practicado se ajusta o no al mandado llevar a cabo por su sentencia (S. de 1.º de julio de 1931).

Quizá, en principio, no pugne con el Estado de Derecho la posibilidad de que las sentencias administrativas queden sin ejecución, siempre que para ello haya razón suficiente y justa indemnización, como también ocurre con la propiedad, que, por más sagrada que hayan querido hacerla las Constituciones, cede ante la expropiación por causa de utilidad pública.

Así piensan también, por ejemplo, con más o menos restricciones. LESSONA (77), BENEDICENTI (78), BIELSA (79), CAETANO (80), UBIERNA (81) y CUEVAS (82); a este último le parece justificada la posible inejecución de las sentencias, y dice que lo contencioso-administrativo «o es un régimen especial —distinto al del Derecho privado— o no es nada».

I.—SUSPENSIÓN E INEJECUCIÓN EN LA LEY DE 1888-94.

El artículo 84 de la ley de 13 de septiembre de 1888 no admitía la inejecución de sentencias, aunque sí su suspensión, que podía acordar el Gobierno, haciéndolo saber al Tribunal sentenciador y a las Cortes, así como los fundamentos en que la basaba.

(77) En Italia, la Ley de 25 de noviembre de 1926 suspendió la obligación que la Administración tenía de ejecutar *senz'altro* las decisiones del *Consiglio di Stato*, en los casos de militares separados por inmorales o ineptos, si la destitución era anulada por vicios de forma en el expediente, precepto que a LESSONA le parece justo (op. cit., pág. 170), aparte, dice, de que en un expediente posterior, subsanado ya aquel vicio, se llegará al mismo resultado.

(78) Op. cit., págs. 178-210. El *Consiglio di Stato* ha declarado que no hay deber de ejecutar las sentencias cuando así lo aconsejen graves motivos de interés u orden público (Sentencias: 30 de diciembre de 1914; 11 de junio de 1920; 30 de diciembre de 1910; 28 de febrero de 1919).

(79) Cuando la ejecución afecte al dominio o a los servicios públicos (*Principios de Derecho administrativo*, 2.ª ed., Buenos Aires, 1949, págs. 293-99 y 339-40). La Ley argentina de 30 de septiembre de 1948 no prevé nada sobre la ejecución de sentencias; el proyecto, en su base XXIV, facultaba al Poder ejecutivo para, mediante indemnización pecuniaria, y por motivos de grave interés público, suspender o inejecutar la sentencia (vid. GONZÁLEZ PÉREZ, *El proceso contencioso-administrativo argentino*, en «Rev. de Estudios Políticos», núm. 48, 1949, págs. 275-77).

(80) *Tratado* cit., págs. 427 y ss. Se admite en Portugal la inejecución por causas de graves perjuicios o dificultad de ejecutar la sentencia (D. núm. 18: 017, artículo 6.º, párrafos 1.º y 2.º). Incluso el T. S. administrativo portugués (S. de 6 de junio de 1941) admitió un caso de inejecución sin indemnización, verdadero caso «mácula» en la jurisprudencia de dicho Tribunal, según CAETANO, quien admite la inejecución en casos extraordinarios y siempre con indemnización.

(81) *De lo contencioso-administrativo*, Madrid, 1948, págs. 67-72.

(82) *La ejecución de las sentencias en lo Contencioso-administrativo español*, en «Rev. de Derecho Público», 1933, págs. 353-54.

Fué la reforma de 22 de junio de 1894 la que, en el párrafo 4 del nuevo artículo 84, autorizó al Gobierno también para no ejecutar las sentencias administrativas «por razones de interés público».

La Comisión encargada de la reforma de 1894 decía, a este respecto, en la exposición de motivos de la misma: «... la ley no se refiere más que a la suspensión del cumplimiento de la sentencia, siendo notorio... que ha de ser más frecuente que el caso de mera suspensión el caso de no ejecución. Dicho se está que cuando lo que se acuerde es sólo la suspensión, debe entenderse por plazo definido o indefinido, pero permitiendo en el que obtuvo la sentencia la razonable esperanza de que un día la suspensión tenga término y se ejecute lo juzgado; y no puede comprenderse contenido en el precepto legal que se refiere sólo a la suspensión, aquel otro caso en que lo que se acuerda no es suspender la ejecución de la sentencia, sino que deje ésta de cumplirse por ser imposible material o legalmente, o por oponerse a ello graves y extraordinarias razones de interés público».

En ambos casos, así en el de suspensión como en el de inejecución, la ley reconocía una indemnización a favor de quien hubiera obtenido la sentencia, indemnización que, si la creía justa y oportuna, fijaba el Tribunal en los casos de suspensión, y las Cortes en los casos de inejecución.

Como se ve, la indemnización, que era necesaria siempre en la ley de 1888 (casos de suspensión), pasó en la de 1894 a ser facultad potestativa del Tribunal.

Sobre este punto de la indemnización, decía la citada exposición de motivos de la ley de 1894: «Habíanse dividido las opiniones de tal modo, que era imposible llegar a un acuerdo. Unos sostenían que la frase de la ley «y el Tribunal declarará la indemnización que corresponda al particular por el aplazamiento» era preceptiva y suponía tanto la obligación en el Tribunal de hacer aquella declaración, como el derecho de la parte a una indemnización por todo aplazamiento en la ejecución de la sentencia. Otros, por el contrario, entendían que, con arreglo a dicho precepto, el Tribunal debía declarar la indemnización correspondiente, pero admitiendo la posibilidad de casos en que no procediere otorgar ninguna. Estuviere el acierto con los unos o con los otros, precisa confesar que el texto de la ley da consistencia a una duda racional, pues a ambas interpretaciones se presta, y en esta situación, como no es im-

posible, ni mucho menos, concebir casos que en el aplazamiento no entrañe perjuicio que deba ser indemnizado, parece preferible atribuir al Tribunal que no sólo resuelva respecto de la cuestión de la indemnización, sino también en cuanto a la procedencia o improcedencia de ella. Consecuente la Comisión con este criterio, así como distingue entre los casos de suspensión y los de no ejecución de la sentencia, así distingue también en el procedimiento que ha de seguirse para resolver si procede indemnizar y para la fijación de la cuantía de la indemnización. Aunque todo lo que se relaciona con la ejecución de la sentencia es una continuación del juicio y parece corresponder al Tribunal, razones poderosas de conveniencia aconsejan evitar que, cuando se trate de la no ejecución, sea él quien vuelva a conocer del asunto, reservando este extremo al juicio y resolución de las Cortes. Al efecto, la Comisión propone que cuando se acuerde por el Gobierno no ejecutar una sentencia, además de dar cuenta al Parlamento en el término de un mes de la resolución ministerial y sus motivos, lleve a las mismas un proyecto de ley, producto de un expediente que se instruya al efecto, y en que se proponga, si procediere, ya la indemnización, ya la manera de atender en otra forma a la eficacia de lo resuelto por el Tribunal.»

Por consiguiente, dos puntos importantes abarcó la reforma del artículo 84 en la ley de 22 de junio de 1894: de una parte, se autorizó al Gobierno a declarar inejecutables las sentencias, tanto por graves razones de interés público como por imposibilidad legal o material, mientras que en la ley de 1888 sólo era posible la suspensión, mas no la inejecución; de otra, se admite que en algunos supuestos no procediera indemnizar al particular que veía suspendida o inejecutada la sentencia dictada a su favor por el Tribunal.

2.—LA INEJECUCIÓN EN EL DERECHO VICENTE.

a) *Casos de inejecución.*

No podía tener, y no tuvo, buena acogida la reforma de 1894 entre los autores, tanto por la posibilidad de que hubiera inejecución sin indemnización, como por la indeterminación de los casos en que aquélla podía acordarse.

Por eso, la reforma de signo contrario llevada a cabo por la ley de 5 de abril de 1904, que constituye, con algún retoque de importancia, el derecho vigente, fué elogiada, si bien se estimaba que no se había conseguido todavía la perfección en la materia: así se pronunciaron, por ejemplo, en sus discursos de apertura de los Tribunales, MALUQUER Y VILADOT (en 1904) y CIUDAD AURIOLES (en 1920) (83).

La reforma de 1904 mantuvo la suspensión e inejecución de sentencias, pero limitando una y otra a estos cuatro casos: 1.º Peligro de trastorno grave del orden público; 2.º Temor fundado de guerra con otra potencia, si hubiera de cumplirse la sentencia; 3.º Quebranto en la integridad del territorio nacional, y 4.º Detrimento grave de la Hacienda pública.

Las cuatro causas han podido ser criticadas por la doctrina, habiéndose insistido en unas u otras según los autores.

a) En cuanto a la primera causa, ha escrito JORDANA DE POZAS (84) que «incumplir la justicia por temor a algaradas o motines, difícilmente puede cohonestarse con la afirmación de que vivimos en un Estado de Derecho».

En cambio, ALBORNOZ Y LIMINIANA, siendo Ministro de Justicia, en 1932, en su discurso de apertura de los Tribunales, defendió la subsistencia tanto de esta primera causa como de la segunda (temor fundado de guerra).

En cuanto a UBIERNA, que sigue muy de cerca a JORDANA, primero le parecen justificadas sólo las causas segunda y tercera (quebranto en la integridad del territorio nacional), pero inmediatamente añade que «deben mantenerse en el campo legal español los cinco expresados motivos para incumplir los fallos contencioso-administrativos» (85).

b) La segunda causa (temor fundado de guerra con otra potencia si hubiera de cumplirse la sentencia), no ha provocado las mismas reacciones que la precedente, y la admiten expresamente los tres autores citados en el apartado anterior.

(83) MARTÍN RETORTILLO, en sus *Nuevas notas sobre lo contencioso-administrativo*, Madrid, 1951, págs. 258-69, no estudia la inejecución de sentencias, pero parece deducirse de su exposición que juzga aún vigente el texto del art. 84, tal como quedó redactado por la Ley de 22 de junio de 1894.

(84) *Derecho administrativo*, Madrid, 1924, pág. 212.

(85) *De lo contencioso-administrativo*, Madrid, 1948, págs. 67-72. Le parecen justificados, no sólo los cuatro casos previstos en la Ley de 1904, sino también el 5.º, añadido en la de 18 de marzo de 1944, y del que más adelante hablaremos.

c) A JORDANA (y a UBIERNA) le parece que también puede justificarse la causa tercera (quebranto en la integridad del territorio nacional), mientras que ALBORNOZ entendió debía suprimirse.

d) Y en cuanto a la cuarta (detrimento grave de la Hacienda pública), hay perfecta unanimidad. La rechazan los tres autores citados, y también ALVAREZ GENDÍN (86) y CIUDAD AURIOLES en el discurso a que hemos aludido varias veces, ya que el Tribunal ha de fijar en los casos de inejecución o suspensión una indemnización, que, o lo es verdaderamente, y en ese caso subsiste el «quebranto de la Hacienda», o, para que éste no se produzca, la indemnización tendrá forzosamente que ser menor de lo que en justicia le correspondería.

CIUDAD AURIOLES añade, además, que «la fórmula *detrimento grave* es ambigua, indeterminada, faltando el módulo para apreciarlo. Ese detrimento grave, ¿se determina por miles o millones de pesetas? Pero, además, esa declaración de detrimento grave de la Hacienda corre el riesgo de convertirse... en causa arbitraria, puesto que sólo a la Administración le toca juzgarla, y se omite toda declaración del Tribunal sobre punto que no hay razón para eliminarlo de su competencia».

Sus razones tenía CIUDAD AURIOLES para escribir lo que antecede, pues en el preámbulo del Real decreto de 6 de mayo de 1919, acordado como consecuencia de una comunicación del T. S., se dijo lo siguiente: «Motiva el acuerdo que se adopta en la presente disposición una comunicación que el T. S. en pleno ha dirigido a la Presidencia, con el fin de que precise la recta inteligencia del artículo 84 de la ley de 22 de junio de 1894, reformado por la de 5 de abril de 1904, invocando a tal efecto cuatro inejecuciones de sentencias acordadas en estos últimos años a propuesta del Ministerio de Hacienda, por el fundamento de que la ejecución causaría detrimento grave al Tesoro. En dos de las sentencias inejecutadas no se condenaba al pago de cantidad alguna, y en las otras dos, si bien se condenaba al pago de cantidad, era ésta tan exigua, que no se concibe pueda producir detrimento grave a la Hacienda».

e) Las cuatro causas de inejecución o suspensión de sentencias que establecía el artículo 84 de la ley de lo Contencioso, tal como quedó redactado por la de 5 de abril de 1904, son realmente tan excepcionales, que nada habría que oponer si se aplicaran con discreción, pues no es

(86) *Manual de Derecho administrativo*, Zaragoza, 1941, pág. 368.

probable que se presentaran, al menos con frecuencia, y cuando así ocurriera, obligado es reconocer que debe ceder el interés particular al público que representa la Administración y que sólo ella debe apreciar: por ello no me parece acertada la crítica de CIUDAD AURIOLES cuando, comentando la cuarta causa de inejecución o quebranto grave de la Hacienda pública, la rechaza porque es la Administración quien aprecie tal quebranto.

Insisto en que si se presentaran las causas de inejecución estaría ésta bien acordada, pero la crítica ha de dirigirse precisamente en esta dirección, en lo raro que va a resultar, por ejemplo, que del cumplimiento de una sentencia contencioso-administrativa dependa la integridad del territorio nacional.

Tampoco es nada probable que del cumplimiento de una sentencia pueda derivar una guerra con otra potencia; si el demandante es español, no habrá muchas que desencadenen la guerra para defender los intereses de éste; y si es extranjero, más bien podría pensarse en el peligro de la guerra si no se ejecutara la sentencia favorable al mismo, pero no si se ejecuta.

En cuanto al quebranto de la Hacienda pública, realmente no tiene justificación alguna, no porque no diga la ley, numéricamente y en cifra, cuál ha de ser el quebranto, sino por la razón aducida por los autores y ya citada, de que la indemnización que establece la ley, si es justa y quiere borrar el daño de la inejecución, supondrá el mismo quebranto que la propia ejecución de la sentencia.

Peligro de trastorno grave del orden público: puede realmente presentarse en los casos en que el demandante en el proceso sea, por ejemplo, una empresa poderosa, y la sentencia, al revocar el acto administrativo impugnado, venga a afectar desfavorablemente a gran número de administrados; piénsese, por ejemplo, en el caso de una industria que emplee a millares de obreros, en la construcción de grandes obras públicas, etc.

f) Con el Real Decreto-ley de 14 de octubre de 1926 aparecieron nuevas causas de suspensión e inejecución de sentencias. al disponer en su artículo 1.º que el Consejo de Ministros podría, con carácter extraordinario, acordar la suspensión o inejecución de sentencias administrativas, además de en los cuatro casos ya referidos, siempre que se estimara que la resolución administrativa revocada por la sentencia «fué dictada con

el fin de moralizar la Administración, bien separando de sus cargos o suspendiendo en ellos a funcionarios que la perjudicaron por incumplimiento, descuido o infracción de sus deberes, o nombrando libremente para ellos a los que juzgó más aptos, o bien evitando que se dé una interpretación abusiva a las cláusulas de los contratos administrativos anteriores y que, en contra del espíritu moralizador expresado, se sirvan intereses notoriamente perjudiciales a la Administración» (art. 1.º).

Indudablemente, este Real Decreto-ley de 1926 fué un retroceso en el camino hacia la «jurisdiccionalización», y en parte por ello, en parte porque no siempre tales inejecuciones iban seguidas de indemnización, pues quedaba ésta al arbitrio del Gobierno (art. 3.º), fué mal acogido por la doctrina (87).

Caída la Dictadura, otro Real Decreto-ley de 14 de marzo de 1930 (declarado subsistente por el D. de 18 de mayo de 1931) derogó totalmente el de 14 de octubre de 1926, restableciéndose íntegramente la vigencia del artículo 84 (de 1904) de la ley de lo Contencioso.

g) Por último, el artículo 5.º de la ley de 18 de marzo de 1944 añadió una 5.ª causa («cualquier otra que entrañe idéntica gravedad a juicio del Gobierno»), que prácticamente ha vuelto las cosas a como las dejó la ley de 1894, es decir, a la ilimitación en las causas de inejecución de las sentencias, aunque siempre con indemnización (con lo que se diferencia del R. D. L. de 1926).

No se ha extendido la doctrina en comentarios sobre esta causa 5.ª de inejecución del artículo 84 (es el 92 del texto refundido de 8 de febrero de 1952); tan sólo conozco la opinión de UBIERNA, favorable, como dije más arriba en este mismo epígrafe; es lástima que, por olvido u omisión inexplicable, no se haya razonado la innovación introducida por la ley de 18 de marzo de 1944 en el preámbulo del texto refundido de 8 de febrero de 1952, no obstante consignarse, aludiendo a dicha modificación, que «se hará breve alusión al comentar el nuevo articulado».

h) Parece, *prima facie*, que no hay en el Derecho español vigente más causas de suspensión o de inejecución que las cinco estudiadas, pero queda todavía otra que se presenta en la realidad más veces, y es por ello también más razonable, pese al texto hostil de la ley: me refiero a la imposibilidad legal o material de ejecutar las sentencias.

(87) Cfr., por ejemplo, PI SUÑER, *Lo contencioso-administrativo*, Barcelona, 1929, pág. 189.

Habiendo omitido este punto la ley de 1888, en la exposición de motivos de la de 1894 se decía que «los hechos han demostrado que puede ocurrir también que la inejecución de la sentencia haya venido a ser imposible, o materialmente, por haber dejado de existir la cosa o derecho a que se refiere, o legalmente, por haberse promulgado una ley que prohíba o impida la ejecución de lo mandado», y en consecuencia, fué recogida tal causa de inejecución en el párrafo 4.º del artículo 84.

Distinto fué el criterio —confuso y equivocado en este punto, a mi juicio— de la reforma de 1904, pues en ella se dispuso (párrafo 5.º del actual artículo 92) que «no podrán suspenderse ni declararse inejecutables las sentencias por causas de imposibilidad material o legal de ejecutarlas, y si estos casos se presentaren, serán sometidos por el Ministro o Autoridad administrativa, por medio del Fiscal, al Tribunal respectivo, dentro del plazo aludido de dos meses, a fin de que, con audiencia de las partes, y en trámite de ejecución de sentencias, se acuerde la forma de llevar a efecto el fallo, bien mandando se ejecute con remoción de las dificultades que se presenten, bien resolviendo, si son irreductibles, la indemnización que por ello haya de abonarse al que hubiera obtenido el fallo».

Es decir, nuestra ley no admite como causa de inejecución de la sentencia la imposibilidad de ejecutaria; pero admite, en cambio, que se presente esa imposibilidad; es más, al final del párrafo transcrito, la ley reconoce que puede haber obstáculos o dificultad irreductibles que imposibiliten la ejecución de una sentencia, y para ese caso dispone una indemnización, igual que para los otros cinco que analizamos más arriba.

Hay que concluir, por tanto, que nuestra ley, aunque muy forzada-mente, admite como causa de inejecución la imposibilidad legal o material de ejecutar la sentencia.

Ni podía ser de otra manera, porque si verdaderamente hay imposibilidad, ¿cómo se va a ejecutar la sentencia?

Desde luego, hay que rechazar esa imposibilidad legal que derivara de una ley dictada *con miras exclusivamente a inejecutar una sentencia determinada*, pues quebrantaría el principio de igualdad ante la ley (88),

(88) Vid. unas violentas líneas de FERNÁNDEZ DE VELASCO en *Proyecto de ley suspendiendo la ejecución de una sentencia* («Rev. de Derecho Público», IV, 1935, páginas 80-81).

pero puede realmente darse tal imposibilidad, legal y material, de ejecutar una sentencia.

En Portugal, la inejecución de una sentencia tiene por sí misma la presunción legal de estar fundada en imposibilidad (89).

BENEDICENTI (90) admite también como causa de inejecución el que una ley se interfiera entre la sentencia y su ejecución y haga ésta imposible con el cambio de norma, como expresamente ha admitido y declarado el *C. di Stato* (9 de marzo de 1928).

Mas para la defensa de esta *sexta causa* no hace falta acudir a los autores extranjeros; ya hemos dicho que realmente la admite la ley, y habremos de añadir ahora que también el T. S. ha tenido ocasión de reconocer la imposibilidad de ejecutar ciertas sentencias, señalando, claro es, la correspondiente indemnización: me refiero al A. de 20 de mayo de 1930 y a la S. de 5 de marzo de 1932; en el primero había sido apremiado el recurrente y vendidos sus bienes; revocó el Tribunal el apremio, pero hubo de seguirse a instancia de parte el incidente de ejecución de sentencia para fijar la indemnización, ya que había «imposibilidad legal» de recuperar las fincas perdidas.

También la S. de 5 de marzo de 1932 tuvo que declarar la imposibilidad de ejecutar una sentencia referente al titular de una concesión que había ya caducado cuando se dictó la sentencia, aunque sí se le reconoció el derecho a la correspondiente indemnización.

b) *Procedimiento e indemnización.*

Dispone el párrafo 1.º del artículo 92 de la ley que el Ministro o Autoridad administrativa a quien correspondía adoptará, en el plazo de los dos meses desde que se le notifique una sentencia, una de estas tres resoluciones: o que se ejecute, o que se suspenda, o que no se ejecute el fallo.

Ningun problema plantea, pues, lo referente al plazo: la resolución de inejecutar una sentencia administrativa se ha de adoptar en el plazo

(89) CAETANO, op. cit., págs. 427 y ss

(90) Op. cit., págs. 178-210.

de dos meses, transcurridos los cuales, la sentencia ha de ejecutarse necesariamente «en la forma y términos que en el fallo se consigne» (91).

El órgano competente, para adoptar la declaración de suspensión o de inejecución de una sentencia, no obstante la duda que manifiesta GONZÁLEZ PÉREZ, y pese al párrafo 1.º del artículo 92, es únicamente y en todo caso el Consejo de Ministros (92), incluso cuando se trata de sentencias de los Tribunales provinciales (93). «El Ministro o Autoridad administrativa a quien corresponda», de los que habla el párrafo 1.º del artículo 92, sólo son en realidad competentes para declarar la ejecución pura y simple de las sentencias.

La indemnización la señalará, a instancia de parte y por los trámites de los incidentes, la correspondiente Sala de lo Contencioso-administrativo del T. S. en los casos de suspensión, y el T. S. en pleno en los de inejecución. En ambos casos, el Tribunal pondrá en conocimiento del Gobierno la resolución que recaiga, para que se haga efectiva inmediatamente la indemnización en la forma que establece el artículo 93, o «se cumpla, en su caso, lo mandado por el Tribunal en pleno», pues, en efecto, en los casos de inejecución, el Tribunal puede fijar una indemnización, o bien «la manera de atender en otra forma a la eficacia de lo resuelto por la sentencia» (94).

Como en el caso de demora en la ejecución, el Tribunal, mientras no conste en autos la efectividad de las indemnizaciones señaladas, adoptará, a instancia de las partes interesadas, cuantas medidas y providencias sean adecuadas para promoverlas y activarlas, pudiendo pasar el tanto de culpa a los Tribunales, a instancia de parte, cuando transcurran seis meses desde la fecha de la sentencia sin que se haya hecho efectiva la indemnización (95).

(91) Párrafo 6.º del art. 92; cfr. el artículo de FERNÁNDEZ DE VELASCO citado en la nota 88, y lo que se ha dicho en este mismo trabajo (I, B y C, b).

(92) Párrafo 2.º del art. 92: «La suspensión o inejecución a que se refieren los dos últimos casos del párrafo anterior sólo podrán adoptarse por el Consejo de Ministros, con carácter extraordinario, fundándose...». Lo mismo, la Orden resolutoria de un recurso de agravios de 5 de enero de 1952 («B. O. del E.» del 13).

(93) Art. 505 del Reglamento de 22 de junio de 1894.

(94) Párrafo 4.º del art. 92 de la ley.

(95) Párrafo 7.º ídem. Vid. también I, D, b), de este trabajo,

c) *Naturaleza jurídica.*

La doctrina española es unánime al comentar la inejecución que con base en el artículo 92 de la ley puede adoptar el Gobierno cuando concurra alguna de las causas arriba examinadas: la inejecución es un resabio (hoy vigorosamente rebrotado) de la antigua «jurisdicción» retenida, y supone realidad un caso de expropiación forzosa del derecho declarado en la sentencia, por causa de utilidad pública (96).

El T. S. (S. de la Sala de lo Civil de 9 de abril de 1932) llama también a la inejecución «verdadera expropiación de derechos por causa de utilidad pública».

ROYO VILLANOVA habla de expropiación «previa la indemnización correspondiente»: no tiene la cuestión excesiva importancia, mas sí es oportuno señalar que la indemnización que fija el Tribunal no es previa sino *a posteriori*, por lo que cabría preguntarse si más bien que de expropiación no se tratará de un caso de requisa, pues el momento en que tiene lugar la indemnización es para algunos autores uno de los criterios distintivos entre requisa y expropiación (97).

III.—LA EJECUCION EN EL RECURSO DE AGRAVIOS

El único problema que importa resolver en este punto es el de si, de modo análogo a lo que ocurre en la ley de lo Contencioso-administrativo, es posible la suspensión e inejecución de las resoluciones acordadas por el Consejo de Ministros al resolver recursos de agravios.

GONZÁLEZ PÉREZ (98), aunque hablando de otro problema, contesta

(96) En este sentido, vid., por ejemplo: JORDANA DE POZAS, pág. 212; ROYO VILLANOVA, *Elementos de Derecho administrativo*, 22.ª ed., Valladolid, II, págs. 895 y ss.; ALVAREZ GENDÍN, pág. 367; POSADA, *Tratado de Derecho administrativo*, Madrid, 1898, II, págs. 511-12; GÜENECHEA, *Ensayo de Derecho administrativo*, 2.ª ed., Bilbao, 1915, II, págs. 888-90; UBIERNA, págs. 238-45; LOIS ESTÉVEZ, *Teoría de la expropiación procesal*, en «Rev. de Derecho Privado», 1948, pág. 1105.

(97) Cfr. BONNARD, *Précis de Droit Administratif*, 4.ª ed., París, 1943, pág. 579; HAURIOU, *Précis élémentaire de Droit Administratif*, 5.ª ed., París, 1943, págs. 436-39.

(98) *La revocación de los actos administrativos en la jurisprudencia española*, en REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, núm. 1, 1950, pág. 160.

negativamente, «ya que, al ser el recurso de agravios sustitutivo del contencioso, la Orden del Consejo de Ministros resolviendo un recurso viene a sustituir a una sentencia y, por lo tanto, debería participar de la eficacia similar a la santidad de la cosa juzgada».

Sin entrar en la cuestión, pues no hace falta abordarla, de si el recurso de agravios es o no *sustitutivo* del proceso administrativo ordinario, carácter tantas veces reconocido como negado por el Consejo de Estado al informar recursos de agravios, me parece que no puede citarse como argumento probatorio de la necesaria ejecución de dichas resoluciones, lo que ocurre en lo contencioso-administrativo, donde, como se ha analizado más arriba, no todas las sentencias se ejecutan.

ZARZALEJOS (99), que compara también las dos instituciones (el «recurso contencioso-administrativo» y el de agravios) no examina el caso de la inejecución, mas sí el de la suspensión, que resuelve afirmativamente y que podrá darse, según él, en los propios términos que establece la ley de lo Contencioso-administrativo para las sentencias de estos Tribunales.

Y por último: también el Consejo de Estado se ha pronunciado sobre tan importante extremo en la O. de 5 de enero de 1952 («B. O. del E.» del 13), diciendo literalmente: «Considerando que, si bien la jurisdicción de agravios no es una mera continuación de la contencioso-administrativa para cuestiones de personal, tienen que aplicarse, sin embargo, las normas que rigen al aludido recurso en tanto no se regule especialmente el de agravios, y, en consecuencia, debe tenerse en cuenta que, según dispone el artículo 84 (hoy 92) de la ley de 22 de junio de 1894, «el Ministro o Autoridad administrativa a quien corresponda acusará recibo de la sentencia en el término de diez días, y en el plazo de dos meses, contados desde que reciba aquélla, adoptará necesariamente una de estas tres resoluciones: o que se ejecute el fallo, tomando a la vez las medidas necesarias al efecto, o que se suspenda por el plazo que marque, total o parcialmente, la ejecución del propio fallo, o que no se ejecute en absoluto, también total o parcialmente, el mismo fallo. La suspensión o inejecución a que se refieren los dos últimos casos del párrafo anterior sólo podrán adoptarse por el Consejo de Ministros con carácter extraordinario, fundándose en una de las cuatro (cinco hoy)

(99) *El recurso de agravios*, Madrid, 1949, págs. 104-06.

causas siguientes...», de donde se desprende que en todo caso la suspensión o inejecución de las sentencias firmes de lo contencioso-administrativo y, por analogía, también de los acuerdos resolutorios de agravios no puede ser dispuesta sino por el propio Consejo de Ministros, lo que no ha ocurrido en el caso presente;

»Considerando, además, que el motivo por el que se ha suspendido la ejecución del acuerdo en cuestión no constituye «peligro de trastorno grave del orden público, temor fundado de guerra con otra potencia, quebranto en la integridad del territorio nacional, detrimento grave de la Hacienda pública», ni «cualquier otra causa que entrañe idéntica gravedad», que son las circunstancias exigidas por el citado artículo 84 de la ley de 22 de junio de 1894, modificado por el artículo cinco de la ley de 18 de marzo de 1944, sino que se funda en los artículos 87 de la ley de Educación Primaria de 17 de julio de 1945 y 49 del Estatuto del Magisterio, antes transcritos, por lo que con mayor razón debe entenderse que la suspensión de la toma de posesión del cargo que correspondería al señor Rodríguez Turrión, hasta el comienzo del curso siguiente, carece de fundamento legal y, en consecuencia, debe acordarse que su toma de posesión tenga los efectos administrativos que corresponderían de haberla realizado dentro del plazo ordinario.»

Como se ve, el Consejo de Estado resuelve la cuestión afirmativamente, y si en el caso allí debatido y resuelto no se admitió la pretendida suspensión, fué porque lo acordó un Ministro y no el Consejo, como exige la ley de lo Contencioso-administrativo, que se considera aplicable por analogía.

Creo, con esta resolución, que es admisible la suspensión de las resoluciones de recursos de agravios en los propios términos que allí se consignan, pues nada obstaría a que el Consejo de Ministros estime un recurso de agravios y, sin embargo, suspenda la ejecución de lo resuelto... *si concurre alguna de las causas previstas en el artículo 92 de la ley de lo Contencioso-administrativo.*

Pero lo que me parece difícil es que el ejecutar una resolución recaída en una cuestión personal pueda entrañar peligro grave: para el orden público, guerra, integridad en el territorio nacional, quebranto de la Hacienda u otro evento extraordinario.

Y esto es válido también para el caso de la inejecución, debiendo para este supuesto agregarse que resulta incomprensible que el Consejo de

Ministros estimara un recurso de agravios y luego no ejecutara lo resuelto *por él mismo* por entender concurría alguno de los casos de inejecución.

Aplicando otra vez por analogía la ley de lo Contencioso-administrativo, si la inejecución ha de acordarse dentro de los dos meses siguientes a la fecha de la resolución, no parece probable que en este tiempo descubriera, súbitamente, el Consejo de Ministros un grave peligro hasta entonces ignorado, caso de ejecutar lo acordado por él mismo. Sería preferible *desestimar* el recurso («*economía procesal*») concediendo al mismo tiempo una indemnización al interesado.

Por las razones expuestas (quizá ajurídicas, pero razones), no creo aplicable el artículo 92 de la Ley de lo Contencioso-administrativo al recurso de agravios.

IV.—CONCLUSIONES

Es lástima que un inveterado desuso haya consagrado la inaplicación de los artículos 99 y 87 (hoy 106 y 95) de la ley de lo Contencioso-administrativo, sobre publicación de las sentencias del T. S. y su cumplimiento.

FERNÁNDEZ MOURILLO (100) se quejaba hace tiempo de que tardaran en publicarse dos años y más desde que se dictaban; en la actualidad, la disposición adicional 2.^a del Reglamento del «Boletín Oficial del Estado» de 1.^o de septiembre de 1948 ha autorizado la suspensión de la publicación de las sentencias mientras duran las actuales circunstancias de escasez y dificultad de papel, y en el preámbulo del D. de 8 de febrero de 1952, por el que se publicó el texto refundido de la ley de lo Contencioso-administrativo, se dice que en el ánimo de la Comisión encargada de redactar dicho texto estaba el suprimir los artículos 99 y 87 de la ley de 1894, «en atención a que ambos eran letra muerta por incumplirse en la práctica desde antaño, en razón de ser incompatibles con la realidad o no responder a verdaderas necesidades; pero en estos dos casos se ha entendido que para evitar hasta la menor extralimitación era preferible conservar los artículos».

(100) *La publicación de las sentencias del T. S.*, en «Revista de los Tribunales», t. 67, 1933, págs. 529-31.

Carezco, por consiguiente, de datos oficiales sobre el cumplimiento de las sentencias de las Salas 3.^a y 4.^a del T. S., mas cualquiera que sea, es evidente que nuestra vieja y anticuada ley (en realidad, es de 1888) necesita no una reforma, sino una sustitución completa y radical que debe abarcar también al capítulo estudiado por nosotros de la ejecución de sentencias, por muy peculiar que sea en este punto (101).

A mi juicio, sólo las causas primera y sexta del artículo 92 debían mantenerse en la futura ley, y su apreciación debía competir al Gobierno y al propio Tribunal, respectivamente.

También la demora ilegal en la ejecución requiere su reforma, siendo necesario que se establezca la responsabilidad civil de la Administración en sustitución de la personal del funcionario, como ocurre en el texto hoy vigente, y ello sin perjuicio de la responsabilidad criminal de los órganos culpables de las inejecuciones ilegales.

El juicio que merecía a JORDANA DE POZAS esta materia en el año 1924 (cuando aún no existía la causa quinta de inejecución) ya quedó consignado. Basta añadir ahora estas recientes palabras de GARCÍA DE ENTERRÍA (102): «Creo que puede afirmarse que la normativa española sobre ejecución de sentencias contencioso-administrativas es acaso la más regresiva entre las de todos los países donde la jurisdicción existe, de tal modo que puede lícitamente preguntarse si no viene a poner en entredicho todo el sistema jurisdiccional al negar prácticamente su verdadera eficacia última.»

Claro que, cualquiera que sea la ley, la más importante garantía de la justicia administrativa es la existencia de una Administración *onesta e disciplinata*.

(101) Cfr. CUEVAS. *La ejecución de sentencias en el Contencioso-administrativo español*, en «Rev. de Derecho Público», II (1933), pág. 354; GASCÓN HERNÁNDEZ, *La interposición del recurso contencioso-administrativo por la propia Administración*, en «Rev. de Estudios Políticos», núm. 7, 1942.

(102) *Sobre un texto refundido de la legislación contencioso-administrativa*, en REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, núm. 6, 1951, pág. 281.

Por orden del Ministerio de Justicia de 17 de noviembre de 1952, se ha nombrado una comisión encargada de redactar un anteproyecto de nueva Ley de lo contencioso-administrativo.