

## II.—NOTAS

### 1.—CONFLICTOS JURISDICCIONALES \*

*SUMARIO:* I. CUESTIONES DE COMPETENCIA: *Ejecución de sentencia del Tribunal de lo Contencioso-Administrativo: ¿Puede un Ayuntamiento demorarla o desviarla de alguna manera?*—II. CONFLICTOS DE ATRIBUCIONES: *Clasificación benéfica de Asociación Pro-Subnormales: Defectos de forma que impiden entrar en el fondo.*

#### I. CUESTIONES DE COMPETENCIA

*Ejecución de sentencia del Tribunal de lo contencioso-administrativo. ¿Puede un Ayuntamiento demorarla o desviarla de alguna manera?*

El problema de la ejecución de las sentencias de los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo sigue siendo un problema crucial y erizado de dificultades en la práctica (1). El Decreto 3586/1970, de 10 de diciembre (*Boletín Oficial del Estado* del 22), es un buen testimonio de ello. Resuelve dicho Decreto la cuestión de competencia surgida entre el Gobernador civil y la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial, ambos de Oviedo. En realidad, el Gobernador

---

\* En la presente *Crónica* se recogen las resoluciones de conflictos publicadas en el *Boletín Oficial del Estado* desde el 21 de diciembre de 1970 al 31 de diciembre de 1971.

(1) GONZÁLEZ PÉREZ, especialista en la materia, ha insistido sobre el tema recientemente, con palabras vibrantes, en su sugestivo libro *Administración Pública y libertad*, Universidad Autónoma de México, México, 1971, pp. 81 y ss. Véase, también, entre la bibliografía reciente, MONTORO PUERTO: *Nuevas perspectivas en la ejecución de sentencias contencioso-administrativas*, separata del número 166 (1970) de la "R. E. V. L.". Yo mismo me ocupé del problema en lección pronunciada en junio de 1967 con motivo de unas oposiciones a cátedras. Destacaba en aquella ocasión el nuevo giro dado a la cuestión por la LOE, artículo 31, al encomendar *exclusivamente* a los Juzgados y Tribunales—entre los que menciona los de lo contencioso-administrativo—la función jurisdiccional, juzgando y *haciendo ejecutar* lo juzgado.

civil actuaba para defender la competencia de un Ayuntamiento (2), el de Avilés, en concreto. Pues bien, todo el razonamiento del Decreto se centra en torno a la ejecución de una sentencia y a las dilaciones y distingos introducidos por el Ayuntamiento obligado a ejecutarla. La cuestión se había planteado en los siguientes términos, tal y como queda descrita en los cinco *Resultandos* del caso :

“1. Resultando que el Ayuntamiento de Avilés, provincia de Oviedo, convocó con fecha 14 de febrero de 1967 concurso de méritos para la provisión en propiedad de dos plazas de Arquitectos municipales, al cual se presentó José María VELASCO GONZÁLEZ, haciendo constar en su instancia que, si bien tenía cuarenta y seis años de edad, según certificado que acompañaba, se acogía a lo dispuesto en la condición 7.<sup>a</sup> del artículo 19 del Reglamento de Funcionarios de la Administración Local en cuanto que había desempeñado cargos de Arquitecto municipal interino en plaza de plantilla en Oviedo, y que después la Comisión Permanente del Ayuntamiento de Avilés declaró en sesión de 7 de julio de 1967 quiénes eran los concursantes admitidos, entre los cuales incluyó al señor VELASCO, al mismo tiempo que eliminaba a otro aspirante por exceso de edad. El Tribunal del concurso propuso en 15 de diciembre de 1967, por unanimidad, para dichas plazas a Leopoldo ESCOBEDO BERTRAND y César FERNÁNDEZ CUEVAS, y el Pleno del Ayuntamiento, en sesión de 29 de diciembre de 1967 nombró a estos dos señores en propiedad para las referidas plazas de Arquitectos municipales. Contra los cuales nombramientos J. M. V. planteó recurso de reposición denegado por el Pleno del Ayuntamiento en sesión de 23 de febrero de 1968, y luego recurso contencioso-administrativo que fue resuelto por sentencia de 27 de noviembre de 1968 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Oviedo, en la que dicha Sala falló que estimando el recurso interpuesto por el señor V. declaraba la nulidad de los acuerdos de 29 de diciembre de 1967 y 27 de febrero de 1968, “por no ser ajustados a derecho, en cuanto no reconocen el derecho del recurrente a ser nombrado para una de las dos plazas de Arquitecto a las que se refiere el concurso...”, sentencia que al no admitir la

---

(2) En mi trabajo, en vías de publicación, *Posición de los municipios en el sistema español de conflictos jurisdiccionales*, he analizado con detenimiento este problema de cómo los municipios tienen que acudir al Gobernador civil a la hora de defender su competencia en esta vía.

Sala de lo Contencioso de la Audiencia de Oviedo la apelación que el Ayuntamiento de Avilés intentó interponer contra ella, fue objeto por parte del mismo de un recurso de revisión que no consta si ha sido ya resuelto por el Tribunal Supremo, aunque sí aparece que, en auto de 19 de diciembre de 1969, desestimó éste la suspensión de la ejecución de la sentencia recurrida, solicitada por el recurrente en revisión.

2. Resultando que respecto a la sentencia de 27 de noviembre de 1968 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Oviedo, el Ayuntamiento de Avilés acordó, en sesión de su Pleno de 12 de junio de 1969, cumplirla en los propios términos que fueron objeto de controversia y fallo, aunque sin perjuicio de todo aquello a lo que haya lugar en virtud del recurso de revisión pendiente en el Tribunal Supremo y que si el señor V. tuviese capacidad para ser nombrado Arquitecto municipal se le había de tener por nombrado para una de las dos plazas, pero que, entrando el Ayuntamiento Pleno a resolver sobre la capacidad de dicho señor, le surgían dudas en cuanto a ellas, por el exceso de su edad al terminar el plazo de presentación de solicitudes, sin que cupiera compensarlo conforme a la condición 7.ª del artículo 19 del Reglamento de Funcionarios de Administración Local, porque ni aun servirían para computarlos a tales efectos los servicios suyos interinos anteriores, con más razón cuanto que los que había prestado antes en Oviedo sólo fueron como temporero o eventual, y porque la compensación de límite de edad es discrecional y sólo hubiera podido otorgarla el propio Pleno del Ayuntamiento de Avilés; en atención a todo lo cual concedió un término de quince días al señor V. sobre tales particulares, suspendiendo entre tanto la adopción de resolución definitiva sobre su eventual exclusión. Ante este acuerdo y además de recurrirlo, acudió el señor V. en 7 de julio de 1969 a la Sala de lo Contencioso que dictó sentencia, a la que también presentó un escrito de 14 de septiembre de 1969 el Ayuntamiento de Avilés. El 14 de noviembre de 1969 la Sala pidió al Ayuntamiento que diese cumplimiento inmediato y efectivo a la sentencia, y el 30 del mismo mes el Ayuntamiento respondió a la Sala que estaba pendiente de resolverse sobre la capacidad del señor V. y le pidió a su vez que le aclarase si reconocía la competencia de la Corporación municipal para decidir sobre ella. Otras dos veces, en 11 de diciem-

bre de 1969 y en 10 de enero de 1970, insistió la Sala y el Ayuntamiento en 19 de diciembre y 16 de enero le reiteró su oposición. Además, en sesión celebrada en 9 de marzo de 1970 acordó el Pleno de éste dejar sin efecto los nombramientos de Arquitectos municipales hechos en 29 de diciembre de 1967, conforme el apartado 1.º del acuerdo de 12 de junio de 1969 por el que se decidió cumplir en sus propios términos la referida sentencia y suspender la adopción de resolución sobre la capacidad del señor V. para ser nombrado Arquitecto municipal, a resultas de lo que se decida respecto a la competencia municipal acerca de ello en el conflicto jurisdiccional planteado por el Gobernador civil a la Sala de la Audiencia a que se hace referencia en el resultando siguiente.

3. Resultando que el Ayuntamiento de Avilés elevó al Gobernador civil con fecha 23 de enero de 1970 un detenido estudio de su previsión en el asunto que el Gobernador civil de Oviedo, en vista del mismo y de acuerdo con el dictamen formulado por el Abogado del Estado en 28 de febrero siguiente, que acompañó en copia, se dirigió, con fecha 4 de marzo de 1970 a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Oviedo, para requerirla de inhibición a fin de que se abstenga de tomar cualquier medida en la ejecución de la sentencia que invada la competencia del Pleno del Ayuntamiento de Avilés para resolver, antes de hacer el nombramiento del señor V., la cuestión previa de la capacidad por razón de edad de dicho señor para ser nombrado, así como para decidir discrecionalmente sobre la compensación del exceso de edad de éste con otros servicios que prestó al Ayuntamiento de Oviedo y que pretende que le sean computables a esos fines compensatorios. Fundaba el Gobernador su requerimiento en la invocación del apartado 1 del artículo 121, en relación con el apartado c) del artículo 122, de la Ley de Régimen Local, con objeto de afirmar la competencia del Pleno Municipal para juzgar las condiciones de admisión al nombramiento de funcionarios técnicos por concurso, y los artículos 19, 7.º y 244 del Reglamento de Funcionarios de la Administración Local, a fin de mantener la competencia del mismo Pleno para decidir sobre la posible compensación del exceso de edad de los concursantes, todo lo cual no ha sido objeto de discusión en el recurso contencioso-administrativo ni resuelto en la sentencia de 27 de noviembre de 1968, sin que la admisión al concurso del señor V.,

decidido por la Comisión Permanente el 7 de julio de 1967, hubiera sido válida por ser competencia del Pleno, y sin que la resolución del concurso impidiese juzgar con posterioridad de las condiciones de capacidad, pues al admitir el Reglamento de Oposiciones y Concursos de 10 de mayo de 1957, vigente entonces, la presentación de los documentos acreditativos de ellas después de la propuesta de nombramiento, admitía que fuesen examinados por el Órgano que ha de hacer el nombramiento luego de la propuesta del Tribunal, suplida en el caso presente por la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo.

4. Resultando que al recibir el requerimiento la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Oviedo suspendió el curso de los autos y comunicó el asunto al Fiscal, que defendió la competencia de la Sala en la ejecución de la sentencia, por entender ésta se limita a resolver exclusivamente sobre lo que fue objeto del litigio, ni entrar por ello en el problema de la edad del concursante y sin tratar en ningún momento de invadir la competencia municipal, limitándose a vigilar el cumplimiento de su sentencia en sus propios términos, dentro de sus facultades de Tribunal sentenciador. También lo comunicó la Sala a las partes recurrente y recurrida, que se manifestaron en contra y de acuerdo con el requerimiento, respectivamente. Después, en 25 de marzo de 1970, dictó la Sala un auto en el cual declaró mantener su competencia en las actuaciones para la ejecución de la sentencia, rechazando el requerimiento de inhibición, por considerar que la admisión de los concursantes en un acto administrativo y en sucesivas actuaciones constituyó verdaderos derechos subjetivos de obligado reconocimiento por la Corporación; que la sentencia sólo podía hacer objeto de resolución las cuestiones que habían sido antes objeto de la resolución administrativa impugnada, entre lo cual no estaba la cuestión de la capacidad del concursante preterido, que extemporáneamente trae ahora a colación el Ayuntamiento; que el Tribunal sentenciador tiene las facultades de dictar, a instancia de parte, las medidas conducentes para promover y activar la ejecución del fallo con autoridad de cosa juzgada; que la capacidad para ser nombrado el concursante declarado con preferente derecho a ello en la sentencia fue reconocida por el propio Ayuntamiento en el acto de admisión al concurso y otras actuaciones, sin que pueda conceptuarse como cuestión previa en

la fase ejecutiva del fallo, que, aunque existiera tal cuestión previa, no podría suscitarse cuestión de competencia en este caso, según el artículo 13 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales, porque el juicio sólo pende del recurso de revisión ante el Tribunal Supremo, y que en el requerimiento de inhibición no se dio cumplimiento a la exigencia del artículo 19 de la misma Ley, de manifestar en párrafos numerados las cuestiones de hecho y las razones de derecho, citando literalmente los textos íntegros de los artículos y preceptos legales en que se apoyó para reclamar el conocimiento del negocio.

5. Resultando que, comunicada esta resolución al requirente, ambas autoridades tuvieron por formada la cuestión de competencia y remitieron sus respectivas actuaciones a la Presidencia del Gobierno para que fuese resuelta por los trámites correspondientes.”

El fallo, de acuerdo con el Dictamen del Consejo de Estado, se pronuncia tajantemente a favor de la competencia judicial. No admite la posibilidad de atenuar sus efectos con dilaciones o distingos. A lo largo de cinco *Considerandos* se va desgranando la siguiente doctrina:

“1. Considerando que la presente cuestión de competencia ha surgido entre el Gobernador civil de Oviedo y la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Oviedo, al requerir el primero a la segunda para que reconozca la existencia de una cuestión previa en la ejecución de una sentencia suya, por la que declaró la nulidad del nombramiento, mediante concurso, de dos Arquitectos municipales, por estimar que se había desconocido en ello el mejor derecho de otro concursante preterido; consistente la cuestión previa en que el Ayuntamiento resuelva sobre la capacidad de éste para tal cargo a causa de tener, al presentarse al concurso, más edad de la requerida.

2. Considerando que, al tratarse de una cuestión que recae sobre el proceso mismo de ejecución del fallo de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia, habrá que partir, para apreciarla, de los términos del fallo mismo que hay que cumplir y que en este sentido lo que ordena la sentencia es la nulidad de los nombramientos efectuados, “por no ser ajustados a Derecho, en cuanto no reconocen el derecho del recurrente a ser nombrado” para una de las plazas. Tales términos, aunque sólo formulan

expresamente el mandato de la nulidad y no contienen otro mandato directo para que se nombre al preterido, no parece dudoso que deba entenderse que comprenden también la necesidad de este nombramiento, que es la causa de la nulidad pronunciada; si bien en realidad la preterición apreciada por la Sala no supone la necesidad de dejar sin efecto el nombramiento de los dos ya nombrados, sino únicamente el colocar antes de los dos al concursante preferido por la sentencia y eliminar al último de los nombrados. De todos modos, el Ayuntamiento de Avilés ya tiene acordada la nulidad del nombramiento entero, y la cuestión que la Administración invoca sólo se refiere al nuevo nombramiento para el concursante que ganó el recurso, sobre cuya posesión del requisito de edad es sobre lo que entiende ahora que tiene previamente que resolver el Ayuntamiento que ha de nombrarle.

3. Considerando que, en cuanto a la apreciación de tal requisito, ya se pronunció el Ayuntamiento de Avilés cuando en 7 de julio de 1967 su Comisión Permanente, en un acto atributivo de derechos, admitió al concurso al recurrente señor V., conociendo por él mismo su edad, mayor de la requerida, y aceptando, por tanto, aunque no lo dijera expresamente, la compensación por servicios prestados antes en la Administración Local, que para los casos de exceso de límite máximo de edad (que aquí era de cuarenta y cinco años) permite el número 7 del artículo 19 del Reglamento de Funcionarios de la Administración Local de 30 de mayo de 1952 y que expresamente solicitó el señor V. al acudir al concurso. La realidad de ese reconocimiento por la Comisión Permanente se hace más patente si se considera que en el mismo acto a que se admitió al concurso al señor V. fue rechazado otro concursante, precisamente por exceder del límite máximo de edad.

4. Considerando que el criterio manifestado por el Gobernador civil requirente, que ve en el apartado 1) del artículo 121, en relación con el apartado c) del artículo 122, ambos de la Ley de Régimen Local (texto refundido de 24 de junio de 1955), el fundamento de la competencia del Ayuntamiento, precisamente en su Pleno, para resolver, tanto acerca de la capacidad de los funcionarios municipales nombrados por concurso como sobre la compensación del exceso de edad por servicios anteriores, puesto que es a ese Pleno al que corresponde el nombramiento de tales fun-

cionarios, a lo que podría conducir no sería a que el Ayuntamiento se desentendiese ahora sin más de lo acordado entonces por su Comisión Permanente, sino a la afirmación de la nulidad de aquel acuerdo de dicha Comisión. Pero la anulación de los actos administrativos declarativos de derechos no puede la Administración producirla dejando por sí de aplicarlos, ni acordarla por sí misma, sino que habría de seguir las normas legales establecidas para ello.

5. Considerando que todo lo dicho conduce a la conclusión de que, sin perjuicio de que se llegue a acordar esa posible nulidad, no puede apreciarse aquí la procedencia de una decisión actual del Ayuntamiento de Avilés que condicione el cumplimiento en sus propios términos de la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Oviedo, que es lo que constituye el quid de la cuestión de competencia planteada, y que, por tanto, no hay necesidad de entrar a decidir sobre los problemas de procedimiento que en el ámbito de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales, como el de si la prohibición del apartado B) de su artículo 13, para suscitar cuestiones de competencia en los juicios que sólo penden del recurso de revisión ante el Tribunal Supremo, debe admitir la excepción de que la cuestión recaiga sobre el proceso mismo de ejecución del fallo anterior, no suspendido por este Tribunal; el de la relación entre la mención de una cuestión previa en el proceso de ejecución del fallo de una sentencia firme, en el apartado A) del mismo artículo 13, y la prohibición del planteamiento de cuestiones previas en los juicios que no sean criminales, contenida en el artículo 15; o el de no haber enumerado los párrafos del requerimiento de inhibición ni haber citado allí literalmente los textos legales invocados para reclamar el conocimiento del negocio, como exige el artículo 19, eran motivos suficientes para declarar mal suscitada la cuestión, con la posibilidad de su reproducción en forma. Como la tesis mantenida por el requirente se rechaza por razones de fondo, el principio de economía procesal aconseja no entrar en los problemas de procedimiento.”

A la vista de los anteriores razonamientos pueden formularse, sumariamente, las observaciones siguientes:

A) Obsérvese, comenzado por el final, el criterio categóricamente adoptado (*Considerando 5*) de dejar de lado los problemas de procedi-



miento, que “eran motivo suficiente para declarar mal suscitada la cuestión”, dado que, por razones de economía procesal, y en pro de la justicia de la resolución, se puede perfectamente entrar a dilucidar el fondo del asunto. Se sitúa, así, la decisión, en la línea antiformalista que, a diferencia de lo que sucede con el Tribunal Supremo, viene caracterizando la línea de actuación del Consejo de Estado. Pero, además, la tesis tan claramente afirmada no hacía sino seguir la doctrina que acababa de exponer T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ en su sólida monografía sobre los vicios de orden público (3).

B) Otro punto interesante a destacar es la afirmación expresa de que la admisión de los concursantes al concurso, aun realizada por la Comisión Permanente del Ayuntamiento —y no por el Pleno—, constituye un acto declarativo de derechos que no puede luego desconocer por sí misma la propia Administración. Este razonamiento había sido planteado por el órgano judicial —*Resultando* 4— y lo acoge plenamente el Juez de conflictos, de una manera decidida, tal y como se razona en el *Considerando* 4.

C) Señalaré, por último, aunque sea algo obvio, que el caso constituye un nuevo supuesto en esa línea conflictiva entre la Autoridad administrativa y el Tribunal de lo contencioso-administrativo. El proceso de judicialización de este último se refleja ya con toda normalidad en la jurisprudencia de conflictos (4).

## II. CONFLICTOS DE ATRIBUCIONES

*Clasificación benéfica de Asociación Pro-Subnormales: Defectos de forma que impiden entrar en el fondo.*

El estudio de la jurisprudencia de conflictos evidencia que cada vez son menos frecuentes los conflictos de atribuciones. No suelen abundar, tampoco, de entre éstos, los conflictos negativos. Merece destacarse, por eso, el Decreto 372/1971, de 18 de febrero (*Boletín Oficial del Estado* del 9 de marzo), por el que se resuelve el conflicto negativo de atribu-

(3) T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ: *La doctrina de los vicios de orden público*, I. E. A. L., Madrid, 1970, especialmente, pp. 156 y ss. y *passim*.

(4) Véase, a este respecto, lo que señalaba en la *Crónica* del número 60 (1969) de esta REVISTA, al comentar el Decreto 299/1969, de 20 de febrero, p. 175.

ciones surgido entre los Ministerios de la Gobernación y de Educación y Ciencia, sobre la clasificación de la Asociación Guipuzcoana Pro-Subnormales. Se desprende fácilmente de este Decreto cuán largo suele ser el camino que atiende a quienes se ven implicados en un conflicto de este tipo. En efecto, unas actuaciones que aparecen comenzadas el 17 de febrero de 1964, llegan al *Boletín Oficial* el 9 de marzo de 1971. Siete años de por medio son, sin duda, muchos años. Y no termina ahí la cosa. Según se desprende del resultado del fallo, aún le queda a la asociación interesada un buen trecho que recorrer. Y, menos mal que el Consejo de Estado, con una doctrina elástica, ha acertado a abrir una brecha en el círculo vicioso en que se había situado dicha asociación. El texto del Decreto evidencia que la asociación, todo lo benéfica y todo lo encomiable que se quiera, no mostraba afición alguna a los problemas procedimentales. El problema se planteó del siguiente modo, tal y como se describe a lo largo de los nueve *Resultandos*:

“1. Resultando que con fecha 17 de febrero de 1964 la Asociación Guipuzcoana Pro-Subnormales se dirigió al Ministro de la Gobernación suplicando que se procediese a la clasificación de la Asociación como benéfica o benéfico-docente; que posteriormente el Presidente de la mencionada Asociación se dirigió al Gobernador civil y Presidente de la Junta Provincial de Beneficencia de Guipúzcoa, aclarando que la clasificación solicitada era la de benéfico-docente (9 de febrero de 1965).

2. Resultando que, previos los trámites oportunos, el Ministro de la Gobernación, en 16 de junio de 1965, acordó declararse incompetente para clasificar la Asociación Guipuzcoana Pro-Subnormales por entender que era al Ministerio de Educación Nacional a quien correspondía llevar a cabo esta clasificación.

3. Resultando que con fecha 9 de junio de 1967, el Presidente de la Asociación Guipuzcoana Pro-Subnormales se dirigió al Subsecretario de Educación Nacional suplicando la clasificación de la Asociación como Entidad benéfico-docente.

4. Resultando que tras el cruce de diversos escritos entre Organismos dependientes del Ministerio de Educación y Ciencia y Gobernación de un lado, y el Gobierno Civil de Guipúzcoa de otro, el Ministerio de Educación y Ciencia, con fecha 1 de febrero de 1969, se declaró también incompetente para otorgar la clasi-

ficación solicitada por entender que teniendo la Asociación carácter mixto la competencia correspondía al Ministerio de la Gobernación.

5. Resultando que, notificada la anterior resolución del Ministerio de Educación y Ciencia a la Asociación Guipuzcoana Pro-Subnormales, en fecha que no consta en el expediente, dicha Asociación dirigió sendos escritos, con fecha 17 de mayo de 1961, a los Ministros de Educación y Ciencia y de la Gobernación, limitándose a solicitar que cada uno de ellos dictase las órdenes oportunas para clasificar a la Asociación como benéfico-particular, sin indicar cuál era, a su juicio, el órgano competente ni exponer razón alguna que fundase la competencia de dichos órganos y sin hacer constar tampoco la circunstancia de la presentación simultánea de ambos escritos.

6. Resultando que, previo informe de la Asesoría Jurídica del Ministerio de Educación y Ciencia, dicho Departamento confirmó su anterior acuerdo con fecha 23 de junio de 1969, señalando en el considerando segundo de esta resolución confirmatoria que el escrito de la Asociación Guipuzcoana Pro-Subnormales de 17 de mayo de 1969 no cumplía lo establecido en el artículo 42 de la Ley sobre conflictos jurisdiccionales de 17 de julio de 1948 al no estar firmado por Letrado incorporado a algún Colegio de Abogados y no ajustarse tampoco a la forma prescrita por el artículo 42 repetido, ya que no expone "las razones en que funda nuevamente la competencia".

7. Resultando que la Asesoría Jurídica del Ministerio de la Gobernación dictamina, con fecha 28 de mayo de 1969, en el sentido de que procede declarar mal planteado el conflicto, y subsidiariamente, en el caso de entrar a conocer sobre el fondo, procedería a resolverlo en favor de la competencia del Ministerio de Educación y Ciencia. La Asesoría Jurídica del Ministerio de la Gobernación considera mal planteado el conflicto, en primer lugar, por entender que el escrito de 17 de mayo de 1969 fue presentado ante el Ministerio de Educación y Ciencia fuera del plazo de quince días prescrito por la Ley. Señala la Asesoría que el Ministerio de Educación produjo la notificación de su acuerdo de 1 de febrero de 1969 el 1 de abril de dicho año, mientras que el escrito planteando el conflicto tiene fecha de 19 de mayo, por lo que concluye "no es aventurado pensar que tal planteamiento se ha

deducido fuera del término". En segundo lugar, observa también la Asesoría Jurídica del Ministerio de la Gobernación que ha sido incumplido el artículo 42 de la Ley sobre Conflictos Jurisdiccionales, especialmente en lo que se refiere a hacer constar en el escrito por el que se promueve el conflicto ante cada Ministerio, la mención de haber presentado otro simultáneamente en el otro Ministerio. Concluye indicando que, en el supuesto de que no se declarase mal planteado el conflicto, la competencia para clasificar correspondería al Ministerio de Educación y Ciencia.

8. Resultando que tras el informe de la Asesoría Jurídica del Ministerio de la Gobernación no consta acuerdo ministerial por el que se acepten o rechacen los argumentos del dictamen ni se confirme o rectifique la declaración de incompetencia.

9. Resultando que, elevadas las actuaciones a la Presidencia del Gobierno, fueron remitidas a su vez el 8 de octubre de 1970 al Consejo de Estado para que emitiese el preceptivo dictamen."

El Decreto, de conformidad con el dictamen del Consejo de Estado, terminaría declarando mal planteado el conflicto sin haber, por tanto, motivo a decidir en cuanto al fondo, aunque abriendo, eso sí, una oportunidad, para que el asunto no permaneciera estancado. En efecto, a lo largo de siete *Considerandos* se va razonando del siguiente modo:

"1. Considerando que el presente conflicto negativo de atribuciones entre el Ministerio de la Gobernación y el de Educación y Ciencia suscita, como cuestión de fondo, la de determinar qué autoridad administrativa es la competente para clasificar a la Asociación Guipuzcoana Pro-Subnormales, ya que ambos Departamentos se han declarado incompetentes, por entender cada uno de ellos que es el otro el que ostenta las atribuciones legales para su clasificación.

2. Considerando que para poder abordar esa cuestión de fondo es necesario examinar previamente si se han cumplido los requisitos formales y de procedimiento exigidos por la Ley para que pueda entenderse planteado el conflicto; examen que es obligado no sólo por el precepto general del artículo 33, párrafo segundo, de la Ley sobre Conflictos Jurisdiccionales, sino además, en este caso, por los razonamientos contenidos en la resolución del Ministerio de Educación y Ciencia de 23 de junio de 1969 y en el

informe de la Asesoría Jurídica del Ministerio de la Gobernación de 28 de mayo del mismo año, que, discrepantes en cuanto al fondo, están, al parecer, concordes en apreciar algunas infracciones en el procedimiento, que llevarían a la conclusión de que el conflicto ha sido mal planteado.

3. Considerando que el primer obstáculo de procedimiento es el suscitado por el Ministerio de la Gobernación, al entender que el conflicto se ha planteado extemporáneamente, pero esta alegación debe ser desestimada, ya que no consta en el expediente la fecha de recepción por la Asociación Guipuzcoana Pro-Subnormales de la Resolución adoptada por el Ministerio de Educación y Ciencia el día 1 de febrero de 1969, por la que se declaró incompetente; y, al no tener constancia en el expediente de esa fecha de recepción, como exige el artículo 80.1 de la Ley de Procedimiento Administrativo, se desconoce el "dies a quo" que se ha de tener en cuenta para iniciar el cómputo del plazo de quince días previsto en el artículo 42 de la Ley sobre Conflictos Jurisdiccionales, sin que pueda presumirse que los escritos de la Asociación de 17 de mayo de 1969, por lo que se pretendió plantear el conflicto, se hubieran presentado extemporáneamente, ya que la caducidad de un plazo no puede presumirse, sino que debe resultar inequívocamente de los datos que obren en el expediente o de otra prueba que pueda practicarse ulteriormente y de la que también se dejará constancia en el mismo.

4. Considerando que del examen de los dos escritos de 17 de mayo de 1969 dirigidos por la Asociación Guipuzcoana Pro-Subnormales a los Ministros de la Gobernación y de Educación y Ciencia se deduce fácilmente que no se han cumplido los requisitos exigidos por la Ley para que pueda entenderse planteado el conflicto negativo de atribuciones entre ambos Departamentos. En efecto, la Ley de Procedimiento Administrativo señala en su artículo 16 que estos conflictos se resolverán conforme a lo dispuesto en su Ley reguladora, de 17 de julio de 1948. Esta Ley, en su artículo 53, párrafo 2.º, ordena la aplicación de los preceptos de su capítulo III para resolver los conflictos negativos de atribuciones. En este capítulo se encuentra el artículo 42 de obligado cumplimiento, sin otra variación, en este caso, que entender aplicables a las dos autoridades administrativas en conflicto las referencias que en dicho artículo se hacen, a las autoridades judicial y

administrativa, ya que se trata aquí de un conflicto de atribuciones y no de una cuestión de competencia, según la terminología legal.

5. Considerando desde esta perspectiva, que los escritos dirigidos por la Asociación Guipuzcoana Pro-Subnormales con fecha 17 de mayo de 1969, a los Ministerios de la Gobernación y de Educación y Ciencia, firmados por su Director, don Paulino Azúa, no cumplen con los requisitos del artículo 42 repetido, pues ni consta que estén firmados por Letrado en ejercicio, ni señalan cuál es la autoridad, a su juicio, competente para resolver el fondo del asunto, ni exponen razón alguna que funde la competencia de ninguno de los dos Departamentos, ni, por último, hacen constar que se dirigen ambos escritos simultáneamente a los dos Departamentos.

6. Considerando que aunque todos estos defectos no tendrían aisladamente el mismo peso para declarar mal planteado el conflicto, su existencia conjunta y en especial la expresada sanción de nulidad prevista por la Ley para el último de los enumerados hace ineludible, en este caso, tal declaración, y ello supone la nulidad de todo lo actuado desde el trámite inmediatamente anterior al de presentación de tales escritos, que fue el acto de notificación por el Ministerio de Educación y Ciencia de la Resolución de 1 de febrero de 1969 por la que se declaró incompetente para clasificar a la Asociación Guipuzcoana Pro-Subnormales.

7. Considerando que en virtud de la nulidad de actuaciones declarada podrá todavía la Asociación Guipuzcoana Pro-Subnormales plantear, si lo juzga oportuno, el conflicto negativo dentro del plazo improrrogable de quince días desde que se le notifique personalmente y en forma legal la presente resolución, continuándose, en su caso, el procedimiento del eventual conflicto por los trámites previstos en los artículos 43 y siguientes de la Ley sobre Conflictos Jurisdiccionales, incluyéndose entre ellos la necesidad de dictar, en su caso, las dos resoluciones ministeriales previstas en el artículo 47 de la misma Ley, una de las cuales —la del Ministerio de la Gobernación— tampoco consta en las presentes actuaciones.”

Es de destacar la intención antiformalista del Consejo de Estado. Se acude a utilizar las posibilidades del artículo 33 LCJ, pero claro, los

defectos de forma eran tan patentes —el propio artículo 42 de la Ley sanciona con la nulidad alguno de los vicios observados— que no había manera de entrar a enjuiciar el fondo del asunto. De todas formas, se aprovecha el que no conste en el expediente la fecha de recepción por la asociación de una de las resoluciones (*Considerando* 3) para brindarle la oportunidad de que pueda plantear de nuevo el conflicto, subsanando entonces las deficiencias observadas (*Considerando* 7). En este sentido, vale la pena notar cómo el Consejo de Estado se deja orientar por el principio *pro actione* (5).

L. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER

---

(5) Véase, a este respecto, lo que señalaba en la *Crónica* cit. en nota anterior, p. 186.

