

## II.—NOTAS

### 1.—CONFLICTOS JURISDICCIONALES \*

*SUMARIO: CUESTIONES DE COMPETENCIA: 1. Doble dictamen del Consejo de Estado y decisión de conformidad con el voto particular formulado en Consejo de Estado en Pleno. Sentencia firme de desahucio frente a decreto de calificación de monumento histórico-artístico que trata de impedir la realización del desahucio.—2. Posición del cónyuge sobreviviente respecto a los bienes que pertenecieron a la sociedad de gananciales: un derecho actual a practicar la liquidación conforme a la ley, junto con un derecho eventual de contenido indeterminado —pura expectativa— sobre los bienes que fueron de la sociedad.—3. En los casos de doble embargo corresponde al órgano que se beneficia de la prioridad temporal resolver cuantos problemas se deriven de la mejor identificación y designación de los bienes trabados.—4. Una empresa pública —el Banco de Crédito Industrial— enfrontada, a través del Juzgado, con la Hacienda pública, al tratar de realizar ambas sus créditos sobre unos mismos bienes.—5. La falta de dictamen del ministerio fiscal, así como la de la audiencia a las partes interesadas, invalida lo tramitado.*

#### CUESTIONES DE COMPETENCIA

1. *Doble dictamen del Consejo de Estado y decisión de conformidad con el voto particular formulado en Consejo de Estado en Pleno. Sentencia firme de desahucio frente a decreto de calificación de monumento histórico-artístico que trata de impedir la realización del desahucio.*

Hace casi veinte años —en 1954 en concreto—, al comentar en esta misma sección el decreto de 1 de julio de 1954, consignaba GARRIDO FALLA las siguientes palabras: “Vaya por delante la extrañeza que produce que el presente decreto decisorio de competencias haya sido acordado separándose de lo consultado por el Consejo de Estado. Así como al resolver recursos de agravios no es infrecuente el empleo de la fórmula ‘oído el Consejo de Estado’, que significa siempre desacuerdo con lo por él dictaminado, en materia de conflictos jurisdiccionales sobran dedos en cada mano para contar los casos en que tal desacuerdo se ha produ-

\* En la presente *crónica* se recogen las resoluciones de conflictos publicadas en el “Boletín Oficial del Estado” desde el 1 de enero al 31 de agosto de 1972.

cido" (1). En el lapso de tiempo transcurrido, si bien ha desaparecido el recurso de agravios, el resto de las palabras de GARRIDO nada han perdido de su fuerza primitiva. Sigue siendo muy raro que el Jefe del Estado se aparte en sus decretos de lo consultado por el Consejo de Estado. Sin intentar ahora mayores precisiones, quiero recordar que desde que yo me hice cargo de esta sección —en el núm. 45, de 1964— todos los decretos de competencia posteriores, se han dictado “de conformidad” con el dictamen emitido por el Consejo de Estado. Por eso, vaya también por delante mi sensación de extrañeza en relación con el Decreto 3237/1971, de 23 de diciembre (“BOE” de 11 de enero de 1972), en el que el juez de conflictos se aparta también de la consulta. Se refiere el decreto a la cuestión de competencia producida entre el gobernador civil de Sevilla —que actuaba a instancias de la Dirección General de Bellas Artes— y el juez municipal núm. 2 de aquella capital, que actuaba en ejecución de sentencia de la Audiencia Territorial. Como telón de fondo de toda la contienda está el palacio de Casa Galindo, allá en la sevillana plaza del Museo. Si en el caso de 1954 el conflicto se centraba en torno al derecho a la libertad personal, en el presente caso se trata, en cambio, del derecho de propiedad, en concreto, del *status* jurídico de la propiedad privada. El confuso a la par que lagunoso ordenamiento sobre bienes histórico-artísticos, incide sobre los planteamientos tradicionales del derecho de propiedad. Y surgen así las contradicciones de las que es buen testimonio el presente decreto. ¿Cómo lograr una efectiva protección de los bienes histórico-artísticos si se reconoce, a la par, la posible propiedad privada de los mismos? ¿No es esto contradictorio de por sí? Pero, por otra parte, ¿cómo desconocer en este sector la propiedad privada y sus exigencias si aquella aparece decididamente fortalecida por el vigente ordenamiento jurídico español y su filosofía? Surgen así los casos límites como el contemplado por el presente Decreto, en que la tensión entre los intereses privados contrapuestos —así como entre los órganos institucionalmente llamados a la defensa de los mismos— se acerca a una zona que podríamos llamar de alta tensión.

Antes de entrar en mayores consideraciones conviene tener en cuenta los hechos que aparecen minuciosamente descritos —el decreto ha excluido la referencia expresa al habitual gerundio sustantivizado *resultando*— en los siguientes términos:

“Primero. Que doña Angela María Téllez-Girón y Duque de Estrada, Duquesa de Osuna, conservaba en Sevilla el arrendamiento del llamado Palacio de los Condes de Casa Galindo, situado en el número 48 de la calle de Alfonso XII, que la propietaria, doña Gracia Lasso de la Vega, viuda de Solís, madre de su primer

---

(1) GARRIDO FALLA: *Las detenciones ordenadas por el Juez especial de delitos monetarios no pueden ser fiscalizadas, a los efectos de la exigencia de las oportunas responsabilidades, por la jurisdicción penal ordinaria*, en el núm. 14 de esta REVISTA (1954), páginas 158-9.

marido, había concertado con éste en 1 de noviembre de 1946, en el cual contrato se subrogó al fallecer dicho señor en 1969. A dicho Palacio fueron llevados los objetos de una colección de obras de arte de la Casa Ducal de Osuna, colección que, después de comenzado el litigio a que se refiere la cuestión, fue incluida en el inventario del Patrimonio Artístico Nacional por orden ministerial de 5 de abril de 1967.

Segundo. Que en 30 de septiembre de 1966, cuando la arrendataria, doña Angeles María Téllez-Girón y Duque de Estrada, Duquesa de Osuna, había ya pasado a segundas nupcias, la propietaria, doña Gracia Lasso de la Vega, viuda de Solís, la demandó ante el Juzgado número dos de Sevilla, el cual, con desestimación de la demanda, absolvió a la demandada, con imposición a la actora del pago de las costas. Apelada dicha sentencia ante el Juzgado de Primera Instancia número dos de la misma ciudad, fue confirmada sin expresa imposición de las costas de alzada. Pero la Audiencia Territorial de Sevilla, en recurso de suplicación, dictó una sentencia de 4 de octubre de 1967, por la que, revocando las dos anteriores, declaró haber lugar a la resolución del contrato de arrendamiento y condenó a la demandada, doña Angela María Téllez-Girón y Duque de Estrada, Duquesa de Osuna, a desalojar la casa y dejarla a la libre disposición de la parte actora, dentro del plazo legal, con apercibimiento de ser lanzada si no lo hiciera voluntariamente. Pasada la sentencia firme al juez municipal número dos de Sevilla para su notificación, ejecución y cumplimiento, se dio a la interesada el 30 de noviembre, un plazo de cuatro meses para que en él desalojase y dejase a disposición de la demandante la finca objeto del litigio, apercibiéndola de que si no lo hiciera se procedería a su lanzamiento, plazo que fue prorrogado por otro de dos meses, por providencia de 21 de marzo de 1968, con lo que el plazo total había de terminar el 30 de mayo de 1968.

Tercero. Que tres días antes de finalizar el plazo, en 27 de mayo de 1968, doña Angela María Téllez-Girón y Duque de Estrada, Duquesa de Osuna, presentó ante el Juzgado unos escritos dirigidos a ella por el director general de Bellas Artes con fecha 16 de noviembre y 7 de diciembre de 1967, en los cuales se le decía: en el primero, que estando incoado y en tramitación el expediente de declaración de monumento histórico-artístico del Palacio de los Condes de Casa Galindo en Sevilla, debía abstenerse de realizar cualquier clase de obras en dicho Palacio sin previo conocimiento y aprobación de aquel Centro directivo, y en el segundo, basándose en que la valiosa colección de obras de arte existente en el citado inmueble había sido incluida en el inventario del Patrimonio Artístico Nacional, por orden ministerial de 5 de abril de aquel año, por aplicación de los preceptos que se citaban, se disponía que *deberá abstenerse de realizar obras o modificaciones de ninguna clase en el citado edificio, ni desplazar, alterar*

y dispersar la colección de obras de arte que en el mismo se encuentran, sin previo conocimiento y autorización de esta Dirección General'. Ello no obstante, y accediendo a lo que pidió la parte actora, el Juzgado señaló para llevar a efecto la diligencia de lanzamiento la fecha de 15 de julio de 1968, a las cuatro de la tarde, considerando 'que era plazo suficientemente holgado para que antes de dicho día y hora pudiera la parte demandada obtener el desalojo total y traslado a donde correspondiera de la valiosa colección de obras de arte, sin perjuicio de que la parte actora, para en su caso, consiguiese al mismo tiempo autorización o licencia para depositar en lugar idóneo la colección de obras de arte que, naturalmente, no deben quedar en la vía pública, con grave deterioro de una riqueza artística que, aunque privada, es de valor nacional'.

En cumplimiento de ello, la representación de la parte actora elevó un escrito a la Dirección General de Bellas Artes con la súplica de que 'esta Dirección acordará requerir en lo menester a la Duquesa de Osuna respecto de la colección de objetos de arte que se albergan en el inmueble objeto del desahucio y a que se refiere la pretendida declaración monumental'.

A este escrito de 27 de abril de 1968 contestó el 10 de mayo siguiente la Dirección General de Bellas Artes, Sección del Patrimonio Artístico, 'que ya en su momento oportuno se hizo saber a la Duquesa de Osuna lo procedente en relación con la colección de obras de arte que se albergan en el Palacio de Casa Galindo, y en cuanto se refiere a la competencia de esta Dirección General'.

Cuarto. Que, así las cosas, en el Consejo de Ministros del día 14 de junio de 1968 se aprobó un decreto, publicado en el 'Boletín Oficial del Estado' de 30 de julio siguiente, con fecha 27 de junio, que textualmente dice así:

'En el conjunto monumental de la plaza del Museo, de Sevilla, es elemento de notable valor el llamado Palacio de los Condes de Casa Galindo, íntimamente ligado en los últimos tiempos a la Casa Ducal de Osuna y uno de los ejemplares más representativos de la arquitectura sevillana de principios del siglo XIX. Su gran portada con columnas pareadas, trazada y construida con verdadera maestría, es marco adecuado del antiguo apeadero tradicional, reemplazado en esta versión neoclásica por amplísimo vestíbulo o zaguán con hermosa cancela de tres cuerpos.

Destacan luego los patios, en su típica duplicidad de las casas palacio sevillanas; el principal, de arcos carpaneles sobre columnas de mármol, del tipo empleado en Sevilla desde los días del Renacimiento, y el interior, decorado en su centro con una pila ochavada y también con arquerías, sobre columnas de mármol, material que se prodiga en la rica escalera, que conserva algún rasgo de sabor barroco.'

'En la planta principal, toda ella de nobles proporciones, lo más interesante es el salón de honor, cuyos balcones dan a la Plaza

del Museo. Conserva este salón las ricas decoraciones primitivas de techos y paredes con su tapicería de seda morada y su carpintería de época, que hacen de esta pieza —que fue lugar famoso de tertulias literarias y centro de reunión del canovismo sevillano— una de las más bellas e intactas de la arquitectura de su tiempo.

Esta mansión prócer está enriquecida, además, por las espléndidas colecciones de arte de Casa Ducal de Osuna, en las que sobresalen pinturas de Durero, Rafael y Lucas Jordán, tapices y muebles admirables y, por encima de todo ello, una genial 'Anunciación' de Goya. En el Inventario del Patrimonio Artístico Nacional han sido ya incluidas estas colecciones, que no podrían encontrar mejor y más digno lugar que la señorial casa que las viene albergando.

Nos encontramos, pues, ante un conjunto ejemplar que debe ser reservado de reformas que pudieran perjudicarlo, y para ello se hace necesario ponerlo bajo la protección estatal mediante su inclusión en el catálogo de monumentos histórico-artísticos. Por lo expuesto, a propuesta del ministro de Educación y Ciencia y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 14 de junio de 1968, dispongo:

Artículo 1.º Se declara monumento histórico-artístico el llamado Palacio de los Condes de Casa Galindo, de Sevilla, en el que se alberga la colección de obras de arte de la Casa Ducal de Osuna, ya incluida en el Inventario del Patrimonio Artístico Nacional por orden ministerial de 5 de abril de 1967.

Art. 2.º La tutela de este monumento, que queda bajo la protección del Estado, será ejercida por el Ministerio de Educación y Ciencia, al que se faculta para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el mejor desarrollo y ejecución del presente decreto.'

Con apoyo de dicha disposición, el director general de Bellas Artes dirigió el 22 de junio de 1968 un escrito al gobernador civil de la provincia de Sevilla, en el que, refiriéndose al lanzamiento acordado de la arrendataria de dicho edificio para el 15 de julio siguiente, y citando el artículo primero del transcrito decreto, 'que se publicará oportunamente en el 'Boletín Oficial del Estado', le pedía que plantease, como representante de la Administración Pública en la provincia, una cuestión de competencia formulando requerimiento de inhibición al juez municipal número dos de aquella ciudad para que se abstuviera de conocer en el asunto seguido entre doña Gracia Lasso de la Vega, viuda de Solís, y doña Angela María Téllez-Girón y Duque de Estrada, Duquesa de Osuna, 'en cuanto afecte al desplazamiento y destino de la colección de obras de arte existente en el Palacio de Casa Galindo, sin perjuicio de las atribuciones del Juzgado Municipal en los demás aspectos del litigio'. Afirmaba también en este escrito la Dirección General, para fundar su competencia, que podía decirse

que la colección de referencia era un elemento consustancial con el edificio, unido a su tradicional prestigio, por lo que, por analogía, se estimaba de aplicación el precepto del artículo cuarto del real decreto-ley de 9 de agosto de 1926, sobre protección, conservación y acrecimiento de la riqueza artística, y añadía 'que estando incluida la expresada colección en el Inventario del Patrimonio Artístico Nacional, constituye parte integrante del mismo y queda sujeta, según el artículo tercero de la ley de 13 de mayo de 1933, a la competencia de la Dirección General de Bellas Artes, que ha de cuidar de su vigilancia y conservación, y habrá de evitar todo acto que pueda suponer un peligro de disgregación o dispersión de tan valioso conjunto'.

Cuando el gobernador civil había ya solicitado el necesario informe previo del abogado del Estado, recibió un nuevo escrito de la Dirección General de Bellas Artes, firmado esta vez por el jefe de la Sección del Patrimonio Artístico, en el que, como continuación del oficio anterior, rectificaba la frase 'si así procede' por la de 'pues así procede', advirtiendo que se trataba en la primera de un error mecanográfico, y le advertía al gobernador que el informe de la Abogacía del Estado no tenía carácter vinculante, por lo que, dada la perentoriedad del plazo señalado por el Juzgado Municipal para el desalojo de la finca, le encarecía que se cumpliera el trámite de asesoramiento con la mayor urgencia, de modo que antes del día 15 recibiera el juez municipal número dos el requerimiento de inhibición, con objeto de evitar 'que las obras de arte existentes en el mencionado Palacio, que forman el contenido del mismo, puedan sufrir peligro de dispersión o desaparición al ser separadas o desplazadas del lugar en que se encuentran y donde han de permanecer'. En 13 del mismo mes de julio se dirigió de nuevo el director general de Bellas Artes al gobernador civil de Sevilla mediante un telegrama en el que le ratificaba los escritos anteriores y le insistía en que aquel mismo día plantease la cuestión de competencia en el Juzgado, 'a fin de que pueda suspenderse diligencia lanzamiento día 15 actual que implicaría desplazamiento colección obras arte y elementos monumentales dicho Palacio con infracción reciente decreto Jefe del Estado y demás disposiciones vigentes sobre conservación y protección Patrimonio Artístico que obligan autoridades todo orden consiguiente responsabilidad'.

Quinto. Que el abogado del Estado de Sevilla había ya formulado, en 9 de julio de 1968, el correspondiente informe requerido por el gobernador civil, en el cual informe dictaminó que no había lugar a plantear la cuestión de competencia al juez municipal número dos de Sevilla, competente para la ejecución de la sentencia firme de desahucio en el procedimiento judicial; fundándose para ello en que la atribución de competencia ha de ser siempre consecuencia de una declaración normativa; que poca efi-

cacia tendría y poca garantía ofrecería la normal atribución de competencia si, dictado un acto y reconocido un derecho, la autoridad que lo dicta careciese de facultades para ejecutarlo y hacerlo efectivo, y que la suspensión de tal ejecución por órdenes o potestades distintas exige una declaración terminante de la ley (tal como se refleja en los artículos 9, 16 y 19 de la ley de Conflictos Jurisdiccionales, sin que quepan en esta materia interpretaciones extensivas o analógicas); por lo que, en el caso concreto planteado, la Administración no puede recabar la ejecución de sentencia sustituyendo a las autoridades judiciales, puesto que carece de los títulos que para ello habría de conferirle una norma legal expresa, para lo que no es suficiente ni el artículo primero del decreto (no publicado entonces) de 14 de junio de 1968, ni el artículo cuarto del real decreto-ley de 9 de agosto de 1926, ni el artículo tercero de la ley de 13 de mayo de 1933, sin que se pueda extender la consideración de bienes inmuebles a ciertos elementos que pudieran considerarse consustanciales con los edificios que forman parte del Tesoro Artístico Nacional hasta llevarla a muebles pertenecientes a propietarios distintos al del edificio, cual ocurre con las obras de arte de la Casa de Osuna, colocadas en el llamado Palacio de los Condes de Casa Galindo con carácter temporal y por quien lo disfrutaba sólo a título de arrendamiento, que es por definición un derecho de uso temporal y no perpetuo, sin que, por otra parte, aunque por analogía se quisieran considerar como bienes inmuebles a los efectos del decreto de 1926, fuere posible llegar con ello a autorizar una intervención de la Administración en la ejecución de una sentencia firme de desahucio, porque no hay norma expresa que atribuya a ésta tal competencia; y sin que la defensa del Patrimonio Artístico, atribuida a la Dirección General de Bellas Artes en la ley de 1933, llegue tampoco a poder prescindir de la competencia judicial para ejecutar una sentencia, sino solamente a intervenir en caso de desidia del propietario de los bienes muebles, que es posiblemente lo que ha motivado en este caso la intervención de la Dirección, ya que, al parecer, la arrendataria del inmueble no ha cuidado del traslado de los objetos artísticos de su propiedad durante los plazos para el desalojo y sus prórrogas, pudiendo entonces incautarse de ellos temporalmente y depositarlos en un Museo conforme al artículo 81 del Reglamento. A la misma conclusión le llevaba el examen del artículo 13 de la ley de Conflictos Jurisdiccionales.

Sexto. Por escrito del mismo día 13 de julio de 1968, en que recibió el mencionado telegrama de la Dirección General de Bellas Artes, el gobernador civil de la provincia de Sevilla, adjuntando una copia del referido informe adverso del abogado del Estado, se dirigió al Juzgado Municipal número dos de aquella ciudad para requerirle a fin de que se abstuviera de conocer en la ejecución de la sentencia de desahucio dictada en el procedimiento sobre reso-

lución de contrato de arrendamiento de que se trata, si bien solamente en cuanto afectase al desplazamiento y destino de la colección de obras de arte existente en el Palacio y sin perjuicio de las atribuciones del Juzgado en los demás aspectos del litigio. Para ello invocaba como fundamentos legales el artículo 1 del decreto de 14 de junio de 1968, la aplicación por analogía del precepto del artículo cuarto del real decreto-ley de 13 de mayo de 1933, que encomienda a la Dirección General de Bellas Artes el cuidado y vigilancia de la colección, dado que se encuentra incluida desde 1967 en el Inventario del Patrimonio Artístico Nacional.

Séptimo. Que, recibido el requerimiento de inhibición, el juez municipal, por providencia de 15 de julio de 1968, ordenó suspender todo procedimiento en el asunto mientras no terminara la contienda, de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la ley de 17 de julio de 1948, relativa a conflictos jurisdiccionales, 'ya que este artículo declara la nulidad de cuanto después se actúe, suspensión que, naturalmente, comprende la diligencia de lanzamiento que venía acordada para el día de hoy, sin que este Juzgado, a partir de este momento, pueda adoptar otros proveídos distintos a los trámites que señala la antedicha ley de 17 de julio de 1948. Y, conforme a lo establecido en el artículo 22 de la misma ley, ordenó comunicar el asunto al fiscal y a las partes. Al día siguiente, 16 de julio de 1968, la parte actora entregó en el Juzgado un escrito interponiendo recurso de reposición contra la providencia anterior y uniendo cinco documentos y copias. El 17 de julio, el Juzgado dictó otra providencia ordenando devolver al actor el escrito anterior con sus documentos y copias, 'ya que, como dice el Tribunal Supremo en sentencia de 20 de diciembre de 1886, no cabe proveído distinto a la sustanciación de la competencia y la parte actora no tiene en cuenta que ha sido suspendido el procedimiento en la providencia del día 15 del corriente, por imperativo legal, no judicial, pues, conforme al artículo 20 de la ley de 17 de julio de 1948, adolece de nulidad todo cuanto después se actuare'. El fiscal dictaminó en favor de la competencia judicial, aun reconociendo que el destino y traslado de las obras de arte propiedad de la señora doña Angela María Téllez-Girón había de ser vigilado por la Dirección General de Bellas Artes, pero opinando que, dado el caso de que el Palacio en donde actualmente se encuentran está situado a una distancia no superior a 50 metros del Museo Provincial de Bellas Artes de Sevilla, el problema quedaba simplemente reducido a que doña Angela María Téllez-Girón hubiese querido cumplir la resolución judicial y que las obras de arte fuesen depositadas, con toda garantía en el traslado, incluso con la vigilancia de la Junta Provincial de Bellas Artes de Sevilla, hasta tanto que se acordase, con la autorización de la Dirección General de Bellas Artes, su traslado a ulterior destino, como ya se hizo con ocasión de obras en el Palacio de

Liria de los Duques de Alba, durante los cuales las obras de arte estuvieron depositadas en el Museo del Prado. Añadía que la cuestión que aquí se planteaba era escuetamente la de un litigio vencido en juicio que no se conformaba a cumplir la resolución judicial. Terminaba mostrando su conformidad con el dictamen del abogado del Estado e insistiendo en que si la parte vencida en el juicio hubiera aceptado la resolución judicial no hubiera dado lugar ni a la orden de lanzamiento ni a la interposición de la cuestión de competencia, y las obras de arte hubieran podido ser trasladadas en perfectas condiciones de seguridad a través de esos poquísimos metros que separan el Palacio, en donde actualmente están, al Museo Provincial de Bellas Artes.

La parte demandante presentó un largo escrito, defendiendo también la potestad judicial y opinando que, sin perjuicio de acceder al requerimiento de inhibición formulado por el gobernador, se acordara simultáneamente la ejecución de la sentencia y, en consecuencia, se señalara nuevamente día y hora para la práctica de la diligencia de lanzamiento, comunicando la fecha correspondiente al gobernador para que 'por lo que respecta a la mentada colección de obras de arte, adopte las medidas oportunas'. La parte demandada se mostró identificada y conforme con los preceptos citados por el gobernador civil, acompañando unos documentos de los que se deducía que el único móvil de este procedimiento había sido el de vender a una inmobiliaria el Palacio en cuestión para construir sobre el solar procedente de su derribo un nuevo edificio. Describía a continuación los valores artísticos del Palacio y de las obras de arte y exponía que el derribo de otros palacios en Sevilla había producido enérgicas protestas en la prensa local y podía ser lo que indujera a la Dirección General de Bellas Artes a tratar de impedir el derribo del que se trata, el cual, con la colección de obras de arte que alberga, constituye un auténtico Museo de imposible sustitución si se llavara a cabo el traslado de los cuadros y el posterior derribo del Palacio. En 7 de agosto de 1968, el Juzgado Municipal dictó un auto por el que se declaró competente, analizando la dificultad que, a su juicio, creaba el oficio inhibitorio en el que la Dirección General de Bellas Artes recababa su competencia 'en cuanto se refiere al desplazamiento y seguridad de la colección de obras de arte existente en el inmueble objeto del desahucio, sin perjuicio de las atribuciones de este Juzgado en los demás aspectos del litigio'. Entendía el Juzgado que el artículo 20 de la ley de 17 de julio de 1948 no admite términos medios. Recibido el oficio, hay que suspender todo procedimiento en el asunto mientras no termina la contienda, siendo nulo cuanto después se actuare. El segundo párrafo de este artículo está bien claro que se refiere a cuestiones penales, y no hay por qué examinarlo en nuestro caso. El artículo 22 dispone que se acuse recibo y se haga la comunicación del asunto al Ministerio Fiscal y a las partes.

No resulta, pues, posible hallar una concordancia con la mediatización de competencia a que alude el oficio inhibitorio. 'Los artículos 29 y 30, además, disponen la remisión de los autos sin posibilidad de quedarse con piezas separadas o con testimonio para seguir actuando lo que, de otro lado, quebrantaría lo dispuesto en el artículo 20 sobre suspender todo procedimiento en el asunto, sin olvidar que cualquier desacomodación a los taxativos trámites de la Ley de 17 de julio de 1948 lleva aparejada la posibilidad de una declaración de tener por mal formada la cuestión de competencia y tener que empezar de nuevo.' Continuaba el Juzgado diciendo que, de haber proveído, a la vista del oficio, suspender el lanzamiento en cuanto a las joyas y tesoro artístico, y practicarlo respecto al resto, se hubiera planteado, por lo menos, la duda de qué entiende la Dirección General de Bellas Artes por joyas y tesoro, que en el oficio no se relacionan, creando una complejidad innecesaria para que el conflicto se resuelva por sus cauces, con la única aspiración de que no se declare en su día mal formada la competencia y pueda resolverse en su integridad, sin que el estudio de la parte actora en su escrito de opinión pueda conducir a distinta decisión, a menos de forzar el contenido del artículo 20 de la ley de 17 de julio de 1948, con extracción de unas consecuencias que el mismo no autoriza. Concluía el juez municipal afirmando que no puede dividirse el proceso de ejecución reconociendo dos competencias para un mismo acto procesal; que reproduce las razones del informe del abogado del Estado opuesto al requerimiento con el que se perjudica a quien ha sufrido la espera de casi dos años para la efectividad de su reconocido derecho; que el asunto se encuentra fenecido por sentencia firme; que toda la inhibición se fundamenta en un Decreto de 14 de junio de 1968, no obligatorio cuando el requerimiento fue formulado, por no encontrarse publicado; que ni el artículo cuarto del real decreto-ley de 9 de agosto de 1926, ni el tercero de la ley de 3 de mayo de 1933 puede constituir esa disposición expresa de competencia que exige el artículo noveno de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales. y que podían haber sido atendidos los fines de la Dirección General de Bellas Artes en el plazo suficientemente holgado dado por el Juzgado para el desalojo del local. Este auto del juez municipal número dos fue apelado por ambas partes. La demandada defendió el requerimiento y la demandante reprodujo su tesis anterior de que era perfectamente compatible cumplir los trámites exigidos por la ley en las cuestiones de competencia y ejecutar simultáneamente la sentencia procediendo al lanzamiento de la arrendataria. Sobre este extremo manifestó expresamente la representación de la actora que disenta del criterio del abogado del Estado al evacuar el dictamen previo al requerimiento de inhibición. A su juicio, no había división de la contienda de la causa ni problema relativo a la división de ese 'un todo' que es

la sentencia y su cumplimiento. La solución, por tanto, debía reducirse a cumplir la sentencia y proteger la colección de obras de arte, ya que esa colección no forma parte del objeto de la demanda ni de lo que es esencia y 'substratum' de la resolución judicial que ha de cumplirse.

El fiscal mantuvo su anterior criterio de que, aun con las limitaciones en el espacio y en el tiempo con que estaba planteada la cuestión de competencia, limitada a salvaguardar la colección de obras de arte, el Juzgado no podía practicar el lanzamiento y poner el inmueble a disposición de doña Gracia Lasso de la Vega sin que dicha diligencia afectara a los objetos artísticos propiedad de la Duquesa de Osuna, dada la inconcreción de la totalidad de los mismos, pero que, en cuanto al fondo de la cuestión, procedía confirmar el auto recurrido. Por otro auto de 23 de septiembre de 1968, el juez de Primera Instancia número dos confirmó el anterior en cuanto el juez municipal se declaraba en él competente para seguir conociendo de la ejecución de la sentencia, pero ordenando a dicho juez municipal 'dejar en el Juzgado testimonio suficiente de los autos a los efectos que procedieran en orden a los aspectos del litigio no afectados por el requerimiento del gobernador civil de la provincia y excluidos en el mismo de la cuestión de competencia planteada'.

Octavo. Que, cumplimentado este auto por el juez municipal y comunicada esta decisión al requirente, las dos autoridades contendientes 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. En sesión de su Comisión Permanente de 13 de febrero de 1969, el Consejo de Estado formuló una propuesta de decisión resolviendo la presente cuestión de competencia en favor del juez municipal número dos de Sevilla. Por orden de 28 de noviembre de 1970, la Presidencia devuelve el asunto para informe del Pleno del Consejo de Estado, acompañando un escrito del ministro de Educación y Ciencia en el que éste razona su disconformidad con el dictamen mencionado. La opinión del Ministerio se apoya en los siguientes razonamientos:

Primero. Que los informes y decisiones contrarias se centran en reiterar una y otra vez que la competencia para ejecutar una sentencia está atribuida a los Tribunales y que, por tanto, la Administración no puede inmiscuirse en tal ejecución ni recabar para sí competencia alguna cuando de ejecutar una sentencia se trata. Pero el artículo 13, A) de la ley de Conflictos Jurisdiccionales exceptúa expresamente el caso de que 'la cuestión previa recayere sobre el proceso mismo de ejecución del fallo'. Que en el caso actual la Administración, al formular su requerimiento de inhibición, reconoce la validez y eficacia del fallo y la competencia del Juzgado para ejecutarlo en los demás aspectos que no se refieran 'al des-

plazamiento y seguridad de la colección de obras de arte existente en el inmueble objeto del desahucio'. No se discute, pues, el fallo ni la potestad del Juzgado para ejecutarlo. Sólo se plantea la cuestión reservada a la Administración para proteger los intereses públicos reflejados en la declaración de monumento histórico-artístico del Palacio y de la colección, a su vez integrada en el Patrimonio Artístico y cuya tutela compete a la Administración.

Segundo. Que, en cuanto a la tramitación, el juez municipal requerido cumplió en principio exactamente por su parte lo ordenado en los artículos 20 al 22 de la ley de Conflictos Jurisdiccionales. Pero la resolución dictada en apelación contiene una clara contradicción en parte de ella con lo ya decidido y actuado en principio por el juez municipal de Sevilla, ya que por el de Primera Instancia se ordenó que por el municipal se diera 'cumplimiento a lo dispuesto en la ley de 17 de julio de 1948, previo dejar en el Juzgado testimonio suficiente de los autos a los efectos que procedan en cuanto a los aspectos del conflicto no afectados por el requerimiento del excelentísimo señor gobernador de la provincia excluidos en tal requerimiento de la cuestión de competencia planteada'. A juicio del Ministerio, esta resolución del Juzgado de Primera Instancia, que contradecía lo ordenado anteriormente cuando se dispuso la suspensión total del procedimiento de ejecución, es totalmente contraria a derecho, ya que el artículo 20 de la ley de Conflictos Jurisdiccionales ordena literalmente 'que se suspenda totalmente el procedimiento mientras no termine la contienda, siendo nulo cuanto después se actuare'.

Afirma, además, el Ministerio que el juez municipal cumplió el mandato del juez de Primera Instancia ordenando luego en la pieza separada, resultante del testimonio, que se procediera al lanzamiento de la arrendataria. De este modo se contradecía lo ordenado anteriormente cuando se dispuso la suspensión total del procedimiento de ejecución.

Tercero. En cuanto al decreto de declaración monumental de 14 de junio de 1968, entiende el Ministerio:

a) Que su contenido está claro tanto en su parte dispositiva como en las frases de su preámbulo afirmativas de que las colecciones de que se trata 'no podrían encontrar mejor y más digno lugar que la señorial casa que las viene albergando', y de que Palacio y obras de arte constituyen un conjunto ejemplar que no debe ser dispersado.

b) En cuanto a la ineficacia que se le ha atribuido por no estar todavía publicado en el *Boletín Oficial del Estado* en la fecha de requerimiento, el Ministerio entiende que el Decreto en cuestión es un acto administrativo concreto, dictado en aplicación del artículo tercero de la ley de 13 de mayo de 1933, por lo que le son de aplicación los artículos 44 y 45 de la ley de Procedimiento

Administrativo, según los cuales los actos de la Administración sujetos al Derecho Público serán ejecutivos y válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, estando su eficacia supe-  
ditada, en todo caso, a su notificación; y esto es lo que ocurre con el Decreto en cuestión, que hubo de producir todos sus efectos desde la misma fecha en que fue dictado y, por supuesto, desde que fue dado a conocer al juez municipal y a las partes en el proceso, aunque no estuviera publicado en el *Boletín Oficial del Estado*.

c) Que el decreto es un acto consentido y firme con todas las consecuencias jurídicas que de ello se deduce.

d) Por último, que este decreto es un acto de la Administración sujeto al Derecho Administrativo, por lo que cualquier cuestión que acerca de él se suscite es totalmente ajena a la competencia de la jurisdicción ordinaria, la cual no puede intervenir, en modo alguno, en la interpretación y ejecución de los actos administrativos, ni mediatizar a la Administración ni oponerse a ella.

Cuarto. En cuanto a la cuestión de fondo, el Ministerio delinea los límites entre la cuestión civil reservada a la potestad judicial, única competente para declarar resuelto un contrato de arrendamiento y la potestad administrativa para actuar en defensa y conservación de los bienes a que se refiere el artículo primero del decreto de 14 de junio de 1968. La Administración no discute la sentencia ni quiere dejarla sin efecto, ni tampoco asumir su ejecución; sólo se preocupa por la conservación de los bienes que están confiados a su custodia para mantener el aspecto típico, artístico y pintoresco característico de España; de todo lo cual resulta que la postura de la Dirección General de Bellas Artes es la única totalmente congruente con el ordenamiento jurídico aplicable y con lo dispuesto en el decreto de 14 de junio de 1968 (acto administrativo consentido y que, por tanto, ha de ser respetado por la jurisdicción ordinaria). En resumen, formula el Ministerio las dos siguientes conclusiones:

Primera. La cuestión de competencia promovida por el excelentísimo señor gobernador civil de Sevilla frente al Juzgado Municipal número dos de dicha ciudad ha sido mal tramitada, infringiéndose el artículo 20 de la ley de Conflictos Jurisdiccionales, por lo que la resolución debe abstenerse de entrar en el fondo del asunto, declara la nulidad de lo actuado a partir de la infracción cometida y la retroacción del expediente a tal momento.

Segunda. Cuando se dicte resolución definitiva sobre el fondo, ésta debe constituir, conforme a derecho, en atribuir la competencia discutida a la Administración, porque, efectivamente, se plantea una cuestión de competencia exclusivamente administrativa, previa a la ejecución de la sentencia por la que se declaró la reso-

lución del arrendamiento de la Casa Palacio de los Condes de Casa Galindo.”

Los razonamientos jurídicos no entran en las cuestiones de fondo. A lo largo de cuatro considerandos —la palabra *considerando* sí que se utiliza— van a ser argumentos formales los que se expongan:

“*Considerando* que el mandato de suspensión de todo procedimiento en el asunto mientras no termine la contienda, contenido en el artículo 20 de la ley de Conflictos Jurisdiccionales, obedece a la necesidad imperiosa de asegurar la finalidad esencial de las cuestiones de competencia, ya que cualquier medida que después del requerimiento adoptase el Organismo requerido podría obstaculizar e incluso impedir que, en caso de resolverse la cuestión de competencia en favor del requirente, éste pudiera actuar libremente sin trabas:

*Considerando* que la consecuencia que la ley impone cuando tal infracción se ha producido es categórica, y la única que puede evitar los riesgos anteriormente expuestos: la nulidad de cuanto después se actuare;

*Considerando* que los términos concretos y precisos del mencionado precepto impiden absolutamente incluir la infracción mencionada cometida por el órgano judicial dentro de su esfera, entre aquellas otras de procedimiento en la sustanciación del conflicto cuya importancia puede ser apreciar libremente el Consejo de Estado, según el artículo 33 de la misma ley, para formular sobre ellas la acordada que estime procedente;

*Considerando* que la formación de pieza separada ordenada por el juez de Primera Instancia, para seguir en ella actuando ‘en los aspectos del litigio no afectados por el requerimiento y excluidos en el mismo de la cuestión de competencia planteada’ ha infringido manifiestamente, como muy bien advirtió el juez municipal, que era su consecuencia obligada, la expresada orden de suspensión referida a todo procedimiento, ya que es notorio que no puede hacerse directamente por el Organismo requerido, en esa fase de la tramitación, una distinción entre los aspectos incluidos y los excluidos por el requerimiento sin incurrir en el riesgo de un error de apreciación que haría ilusoria la finalidad del mencionado precepto.”

En base a todo ello se declara mal formulada la cuestión de competencia. Conviene, no obstante, por las particularidades propias de este fallo, transcribir en su integridad la fórmula utilizada:

“De conformidad con el voto particular formulado en Consejo de Estado en Pleno, y previa deliberación del Consejo de Ministros en su sesión celebrada el día 15 de noviembre de 1961,

Vengo en declarar mal formada la presente cuestión de competencia y la retroacción del expediente al momento en que el juez de Primera Instancia ordenó al municipal dejar testimonio suficiente de los autos a los efectos que procedieran en orden a ciertos aspectos del litigio, con declaración de nulidad de todo lo actuado a partir de dicho auto.”

A la vista de todo ello pueden formularse las siguientes reflexiones:

1. Según la fórmula utilizada, el decreto se promulga “de conformidad con el voto particular formulado en Consejo de Estado en Pleno”. Esto es una manera indirecta de decir que el decreto promulgado no lo ha sido de acuerdo con el Consejo de Estado. Hay, como es obvio, unas reglas que rigen la emisión de los actos de voluntad o de los actos de juicio de los órganos colegiados. El criterio de la mayoría es determinante en los mismos. La voluntad o el juicio de un órgano colegiado se determina a través de la decisión de la mayoría de sus miembros (2). En el caso presente, el expediente se pasó, como es normal, a consulta de la Comisión Permanente del Consejo de Estado. Digo como es normal porque según el artículo 17, número 3 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado, es la Comisión Permanente la que, en principio, debe ser oída cuando de conflictos jurisdiccionales se trata. Y así, volviendo al caso estudiado, el resultando octavo da cuenta de como, “en sesión de su Comisión Permanente de 13 de febrero de 1969, el Consejo de Estado formuló una propuesta de decisión resolviendo la presente cuestión de competencia a favor del juez municipal número 2 de Sevilla”. Quiero llamar la atención acerca de este extremo: El Consejo de Estado daba por terminada su intervención proponiendo la prevalencia, sin reservas, de la competencia judicial. Pero, como dice el texto del Decreto a continuación, “Por Orden de 28 de noviembre de 1970 la Presidencia devuelve el asunto para informe del Pleno del Consejo de Estado, acompañando un escrito del ministro de Educación y Ciencia en el que éste razona su disconformidad con el dictamen mencionado”. Queda descrita, con estas palabras, una forma de proceder que es, cuando menos, inhabitual sin duda alguna. Y obsérvese, ante todo, el parón que sufre la resolución de la contienda: la Comisión Permanente adopta su dictamen en sesión de 13 de febrero de 1969. Es de suponer que no serían muchos los días que tardaría en llegar a la Presidencia del Gobierno. Parece lógico que la mayor parte del plazo de los dos meses previsto por el artículo 32 LCJ para que el Consejo de Estado proponga su decisión motivada se emplee en la preparación de la misma. Una vez adoptada, lo normal es, repito, que el expediente llegue pronto a Presidencia. Pues bien, el expediente vuelve de Presidencia al Consejo por Orden de 28 de noviembre de 1970. Suponiendo —por supuesto, sin base documental alguna, porque el decreto no la ofrece, pero creo que

(2) Para un estudio del funcionamiento del Consejo de Estado, véase GARCIA-TREVILJANO: *Tratado de Derecho Administrativo*, t. II, vol. II, 2.ª ed., Ed. “Revista de Derecho Privado”, Madrid, 1971, pp. 691 y *passim*.

el cálculo sirve para una valoración aproximada—, por tanto, que el expediente, tras la sesión de 13 de febrero de 1969 tardó en ir del Consejo a Presidencia los mismos días que empleó, tras la Orden de 28 de noviembre de 1970, en hacer el camino inverso de Presidencia al Consejo, resulta que, para el cálculo, pueden despreciarse los días utilizados para cada uno de esos traslados. Más de un año y nueve meses transcurre mientras el expediente vuelve al Consejo de Estado, desde que salió del mismo. La dilación es holgada, sin lugar a dudas (3).

Pero no se trata sólo, con ser importante, del tiempo transcurrido. Cuando antes hablaba de procedimiento inhabitual quería referirme, sobre todo, a otro aspecto: esta doble consulta al Consejo de Estado, ¿está prevista?, ¿es legal?

En 1944 —no promulgada, por tanto, la vigente LCJ—, al enunciar CORDERO TORRES las materias en que, en su opinión, debía mediar consulta al Consejo de Estado, afirmaba: “Competencias y conflictos jurisdiccionales; mientras no exista un Tribunal especial, como preparador de la decisión del Jefe del Estado, según viene haciéndolo en la práctica (en realidad, el dictamen del Consejo es la decisión: en los cuarenta y cuatro últimos años sólo en un caso entre los miles despachados por el Consejo el Gobierno no aceptó su dictamen, pero tampoco lo rechazó, sometiéndolo a nueva deliberación de aquél)” (4). La cita es doblemente significativa: ilustra acerca de la práctica prevalencia de los dictámenes del Consejo —en una cadencia que ya sabemos se ha roto, pues en los últimos veinte años han sido, al menos, dos los casos de apartamiento del dictamen— e ilustra acerca del proceder utilizado en ese único caso de apartamiento. Se acudió a consultar al Consejo por segunda vez. Queda constancia, por tanto, en la propia materia de conflictos jurisdiccionales, del sistema de doble consulta. Pero esto que sucedió una vez en los cuarenta y cuatro primeros años del siglo, ¿cómo está contemplado hoy por el vigente derecho positivo? O, más incisivamente, ¿está contemplado de alguna manera en el actual Derecho español?

Responder a estos interrogantes —y hay que advertir que los autores no suelen plantearse los— impone la toma en consideración de un doble ordenamiento jurídico: el ordenamiento del Consejo de Estado, por una parte, y el ordenamiento de los conflictos jurisdiccionales, por otra. A la vista de los mismos puede afirmarse que el ordenamiento del Consejo de Estado prevé, en efecto, la doble consulta, de manera expresa. En el ordenamiento de los conflictos jurisdiccionales no hay ninguna referencia al problema. Expresamente ni se afirma ni se niega, pero parece que el sentido es denegatorio.

(3) Sobre el tema de las dilaciones que, inexplicablemente, se producen en algunas decisiones de conflictos, véase lo que señalaba en la *crónica* del número 55 (1968), p. 193, al comentar el Decreto 218/1968.

(4) CORDERO TORRES: *El Consejo de Estado. Su trayectoria y perspectivas en España*, IEP, Madrid, 1944, p. 181.

Sí la admite, digo, el ordenamiento del Consejo de Estado. Así, según el artículo 23, párrafo 1, de su ley orgánica:

“Aquellos asuntos en que hubiere dictaminado el Consejo de Estado en Pleno no pueden remitirse a informe de ningún otro cuerpo u oficina del Estado. En los que hubiere informado la Comisión Permanente sólo puede ser oído el Consejo de Estado en Pleno” (5).

De modo que, con carácter general y sin especiales concreciones, se admite la posibilidad del doble dictamen. Esto visto desde la esfera de competencias y facultades del Consejo de Estado. El Consejo de Estado está *habilitado*, en efecto, para evacuar la doble consulta. Ahora bien, ¿cabe esta doble consulta en el sistema de conflictos jurisdiccionales? Esta doble consulta, genéricamente posible, ¿puede insertarse en el sistema procesal, normado y rígido, de los conflictos jurisdiccionales? El problema ya es más discutible. Expresamente, como decía, ni se admite ni se excluye. El no excluirse expresamente, ¿significa que no está prohibida y que puede utilizarse si se estima conveniente?; ¿significa que el Jefe del Estado, al no estarle expresamente prohibido, puede solicitar cualquier asesoramiento que le ilustre a la hora de tomar su decisión? O, ¿habrá que plantear las cosas a la inversa? Es decir, dado que todo sistema procesal es un sistema rígido; dado que el sistema de conflictos jurisdiccionales puede afectar al equilibrio de importantes órganos dentro del sistema institucional público, ¿habrá que concluir que lo que no está expresamente habilitado aquí, se entiende que está prohibido? El problema y los interrogantes se complican si se trata de separar la figura del Jefe del Estado de la del presidente del Gobierno. Pero no pretendo ahora apurar una solución rigurosa. Me basta con haber suscitado —haberme suscitado a mí, por lo menos— estas dudas.

Decía antes que el sistema de conflictos jurisdiccionales parece inclinarse por la negativa a la doble consulta. El artículo 34 LCJ prescribe

(5) Quizá podría recordarse aquí, también, lo que dispone el párrafo primero del artículo 20 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado: “El Consejo de Estado, sea en Pleno o en Comisión Permanente, puede ser oído en cualquier asunto en que sin ser obligatoria la consulta, el Jefe del Estado, el Gobierno o cualquier ministro lo estime conveniente.” Podría pensarse que con el dictamen de la Permanente se cumplió con el trámite de consulta obligatoria. Una vez cumplido ese trámite entraría la posibilidad de dictamen potestativo ante el Pleno. Y eso que el párrafo tercero del propio precepto parece configurar como alternativa —es decir, como incompatible— la consulta al Pleno o a la Comisión Permanente. Dice así: “El Consejo en Pleno habrá de dictaminar en aquellos asuntos que, aunque estuvieren por esta Ley atribuidos a la Competencia de la Comisión Permanente, juzguen el Jefe del Gobierno o el Presidente del Consejo de Estado conveniente oír el informe del Pleno.” El artículo 4.º del Reglamento orgánico del Consejo de Estado, aprobado por Decreto de 13 de abril de 1945, sigue muy de cerca las previsiones de la ley, en los siguientes términos: “El Consejo de Estado en Pleno podrá ser oído: 1.º En cualquier asunto en que, sin ser obligatoria la consulta, el Jefe del Estado, el Gobierno, o cualquier ministro lo estime conveniente. 2.º En aquellos asuntos que, siendo normalmente la competencia de la Comisión Permanente, acuerde el Jefe del Gobierno o el presidente del Consejo de Estado someterlos al Pleno.”

que el Consejo de Estado remitirá a la Presidencia del Gobierno la consulta original con la acordada en su caso, acompañada de todas las diligencias, y que remitirá también copias literales de la consulta a los ministros de quienes dependen los tribunales y autoridades administrativas contendientes (6). Y el artículo inmediatamente siguiente, el 35, dispone:

“Se entenderá que los ministros de quienes dependen los Tribunales o Autoridades indicadas en el artículo anterior están conformes con la decisión consultada, siempre que en el término máximo de un mes, contado desde que se recibió en la Presidencia del Gobierno el original de la consulta, no hubieran expresado al mismo su disconformidad razonada por escrito, para que el asunto sea sometido a deliberación del Consejo de Ministros.”

La continuación del procedimiento se describe del modo siguiente en el artículo 37 LCJ:

“Ultimado el trámite, con o sin intervención del Consejo de Ministros, se adoptará decisión por el Jefe del Estado...”

Es decir, conforme al artículo 35, parece que se quiere convertir al Consejo de Ministros en juez de la disconformidad entre los ministros correspondientes: “Para que el asunto sea sometido a deliberación del Consejo de Ministros”, dice literalmente el precepto citado. Y, una vez ultimado el trámite, “se adoptará decisión por el Jefe del Estado”, señala el artículo 37. Parece que no hay más opciones posibles, ya que todo viene prefijado con rigidez procesal. Y no se olvide que, según el artículo 57 LOE, “Corresponde al Jefe del Estado decidir, conforme a las leyes, las cuestiones de competencia...”. Es el Jefe del Estado quien decide, sí. Pero decide “conforme a las leyes”. Es decir, en base a lo que las leyes señalan. Es decir, siguiendo los procedimientos y trámites previstos en las leyes y no otros.

Volviendo a tomar el hilo, el hecho es que en el supuesto estudiado volvió el expediente al Consejo de Estado para nueva consulta, esta vez del Pleno. El decreto se adoptaría, “de conformidad con el voto particular formulado en Consejo de Estado en Pleno”.

Pues bien, lo que quería puntualizar ahora es que esta forma es una manera indirecta de decir que la decisión adoptada es contraria a la consulta del Consejo. El voto particular es, precisamente y por definición, el voto disidente de la mayoría. Ahora bien, es el voto de la mayoría, como antes recordaba, el que constituye la decisión del Consejo. Esto que son ideas elementales del derecho de la organización está bien claramente reflejado en el ordenamiento del Consejo de Estado. Los

(6) Esta alusión expresa a “los ministros de quienes dependen los Tribunales”, que se repite también en el artículo siguiente, ¿va a impedir en la práctica que se pueda hablar de *independencia* de los Tribunales?

votos particulares aparecen regulados por el artículo 124 de su Reglamento, aprobado por Decreto de 13 de abril de 1945. Dice así dicho precepto:

“1. *Votos particulares.* Cualquier consejero podrá presentar voto particular contra el acuerdo de la mayoría o anunciarlo siempre que sea antes de levantarse la sesión. En tal supuesto, lo remitirá por escrito, dentro de un plazo no superior a diez días, a la Presidencia del Consejo. Al voto particular podrán adherirse los consejeros que hubiesen votado en contra del dictamen...”

Bien claramente se dice que el voto particular se presenta *contra el acuerdo de la mayoría*, o que podrán adherirse al mismo los consejeros que hubiesen votado *en contra del dictamen*. El dictamen refleja, en efecto, el acuerdo de la mayoría. El dictamen es la decisión del Consejo. El voto particular es, por tanto, algo de signo contrario a la decisión del Consejo. No se dice en el decreto cuál era el tenor del dictamen adoptado por el pleno. Pero a la vista del voto particular, que es el que se hizo prevalecer, puede pensarse que el dictamen del Pleno proponía que la cuestión se fallara a favor de la autoridad judicial. Con lo cual se confirmaba el previo dictamen de la Comisión Permanente. Lo que sí está muy claro es que el voto particular seguía muy de cerca los puntos de vista expresados por el ministro de Educación y Ciencia en el escrito en que razonaba su disconformidad con el primer dictamen del Consejo. La primera de las dos conclusiones de este escrito se recoge en el decreto en los siguientes términos:

“La cuestión de competencia promovida por el excelentísimo señor gobernador civil de Sevilla frente al Juzgado municipal número 2 de dicha ciudad ha sido mal tramitada, infringiéndose el artículo 20 de la LCJ, por lo que la resolución debe abstenerse de entrar en el fondo del asunto, declarar la nulidad de lo actuado a partir de la infracción cometida y la retroacción del expediente a tal momento.”

A poco que se repasen con calma los considerandos del decreto se observa que no hacen más que desarrollar los argumentos del ministro que se acaban de transcribir. Lo que es una lástima es que no se den en el Decreto más detalles acerca del voto particular. A falta de mayor concreción, ¿hay que entender que fue el voto particular de un solo consejero?

2. El presente decreto es rico en problemática. Por ejemplo, la tesis central de fondo ofrece un vivo enfrentamiento de puntos de vista. Está, por una parte, la resolución de un contrato de arrendamiento con la condena a la parte arrendataria de desalojar la finca y dejarla a la libre disposición de la propietaria. A ello se llega tras tres intervenciones de los distintos órganos judiciales competentes. Por diversas razones se va retrasando el plazo de lanzamiento. Y en tanto, y muy

apuradamente, se producen dos actuaciones de la Administración de las bellas artes a destacar aquí. De una parte, por Orden ministerial de 5 de abril de 1967, se incluye en el Inventario del Patrimonio Artístico Nacional la colección de obras de arte existente en el palacio en cuestión que eran, a lo que parece, propiedad de la arrendataria desahuciada. En segundo lugar, y con relevancia más inmediata para el fondo del asunto, el decreto de declaración del palacio como monumento histórico-artístico. El juez municipal había fijado el lanzamiento de la arrendataria para el 15 de julio de 1968. El gobernador civil requirió al juez "a fin de que se abstuviera de conocer en la ejecución de la sentencia de desahucio", por escrito de 13 de julio de 1968, en cuyo origen estaban —me limito aquí a señalar los datos que constan en el decreto— varios escritos de la Dirección General de Bellas Artes, e incluso un telegrama de la misma del propio día 13. El gobernador civil acompañaba a su escrito del día 13 el pertinente informe del abogado del Estado de Sevilla, informe que, como queda reflejado en el resultado quinto, en base a razonamientos sólidos, era manifiestamente contrario al punto de vista que habría de sostener el gobernador civil consultante. Resulta, por tanto, y esto también hay que destacarlo, que ya en la propia base de la contienda la Administración activa comienza apartándose del dictamen emitido por su asesor jurídico (7). El argumento principal utilizado por el gobernador civil en su escrito de requerimiento de 13 de julio de 1968 se apoya, sobre todo, en el decreto de declaración de monumento histórico-artístico. Pero no deja de ser sorprendente que este decreto, con fecha de 27 de junio de 1968, no apareciera en el "Boletín Oficial del Estado" hasta el 30 de julio siguiente. Imagino la sorpresa del juez al razonársele en base a un decreto que tardaría aún quince —o quizá dieciséis— días en aparecer en el periódico oficial. Pero, de momento, el lanzamiento que tras las diversas prórrogas se había señalado para el día 15 de julio quedaba así impedido. Todas esas carrerillas finales habían surtido efecto.

El decreto de calificación formal como de monumento histórico-artístico, que es el pilar del enfrentamiento sustentado por la Administración, no deja de plantear vivos problemas jurídicos. Hablaba al principio de confuso a la par que lagunoso ordenamiento sobre bienes histórico-artísticos. Existe sobre la materia, como se sabe, una acumulación de normas, provenientes de momentos históricos de muy diverso significado. Incluso la ley más importante sobre la materia —la de 13 de mayo de 1933—, que significó en su momento un intenso a la par que inteligente esfuerzo, reconoce en su artículo primero que se da para cumplimentar un precepto de un texto constitucional (8) que fue —me

(7) En el resultado cuarto se recuerda cómo en uno de sus escritos, la Dirección General de Bellas Artes "le advertía al gobernador que el informe de la Abogacía del Estado no tenía carácter vinculante".

(8) Se trata, en concreto, del artículo 45 de la Constitución de 1931, que disponía: "Toda la riqueza artística e histórica del país, sea quien fuere su dueño, constituye tesoro cultural de la Nación y estará bajo la salvaguardia del Estado, que podrá pro-

refiero al texto en su conjunto— decididamente rechazado por el nuevo Estado español. Por otra parte, el ordenamiento de los bienes histórico-artísticos ha sufrido en fuertes dosis de ese gran defecto que tanto viene preocupando últimamente a algunos de los estudiosos de la ciencia del derecho administrativo. Me refiero al defecto de la inaplicación sistemática de normas. De ahí que hable de confuso a la par que lagunoso ordenamiento. Pero, concretando un poco más, cabe cuestionarse lo siguiente: ¿Puede un decreto de calificación adscribir expresamente determinados bienes para que se alberguen, sin otra alternativa, en un inmueble determinado, y no en otros, aun a sabiendas de la diversidad de titulares? ¿Aun a sabiendas de que el propietario del inmueble exige al propietario de la colección de objetos de arte que los desaloje, lo que por supuesto no impide que se conserven con la dignidad debida en donde sea? ¿Aun a sabiendas de que los Tribunales exigen al propietario de la colección que abandone, sin falta, el inmueble?

Sin intentar ahora, ni mucho menos, realizar un análisis exhaustivo de la legislación vigente, pueden recordarse, sí, algunos preceptos. Así, en el título corresponden a “los objetos muebles que forman parte del patrimonio histórico-artístico”, el artículo 42 de la Ley sobre Tesoro Artístico de 13 de mayo de 1933, admite la posibilidad de transmisión de los mismos cuando son de propiedad particular, al contrario de lo que prescribe el precepto inmediatamente anterior para los bienes muebles de los entes públicos y asimilados. Dice, en concreto, el artículo 42:

“Los particulares, dando también cuenta a los organismos mencionados, podrán, dentro de España, ceder por cambio, venta o donación los objetos que posean, comprendidos en el artículo 1.º de esta ley, siempre que cumplan las prescripciones de la misma y de su Reglamento...”

Debe recordarse también que en el decreto de competencias que se viene comentando, se reconoce expresamente —resultando primero— que:

“A dicho palacio fueron llevados los objetos de una colección de obras de arte de la Casa Ducal de Osuna, colección que, después de comenzado el litigio a que se refiere la cuestión, fue incluida en el Inventario del Patrimonio Artístico Nacional por Orden ministerial de 5 de abril de 1967.”

Es decir, sin perjuicio de observar que el reconocimiento formal fue bastante tardío, lo interesante ahora es destacar que la colección de arte cuestionada *fue llevada* al palacio como tal colección en un momento

---

hibir su exportación y enajenación y decretar las expropiaciones legales que estimare oportunas para su defensa. El Estado organizará un registro de la riqueza artística e histórica, asegurará su celosa custodia y atenderá a su perfecta conservación. El Estado protegerá también los lugares notables por su belleza natural o por su reconocido valor artístico o histórico.”

determinado, dándose, por tanto, la impresión de que no es en absoluto connatural al propio palacio. Y aunque la redacción del texto no autoriza mayores interpretaciones, da la impresión de que dicha colección fue llevada al palacio en tiempos no muy remotos.

Otro texto que puede recordarse ahora es el artículo 19 del Reglamento para aplicación de la Ley sobre Tesoro Artístico —aprobado por Decreto de 16 de abril de 1936—. Dice así:

“La declaración de monumento histórico-artístico se realizará con arreglo a las disposiciones legales.....  
... Al expediente, que forzosamente ha de preceder a toda declaración, acompañarán uno o varios planos, fotografías y texto explicativo, en los que queden fijados con precisión las partes afectadas por la declaración, así como el estado detallado de su conservación y el nombre de propietario o propietarios o usuarios, señalando la parte de cada uno cuando aquéllos fueran varios.”

Es decir, que antes de llegar al decreto de calificación formal el Ministerio ha debido llegar a conocer quiénes eran los propietarios afectados.

Recapitulando y recogiendo todos estos datos recién acumulados se puede volver al interrogante que antes suscitaba: ¿es correcto jurídicamente que el Decreto de declaración como monumento histórico-artístico adscriba necesariamente al palacio (9) la colección de obras de arte de la arrendataria desahuciada? Se trata de un problema jurídico del mayor interés. Lástima que el juez de conflictos no haya estimado conveniente entrar en el fondo de la cuestión y resolver tan sugestivo problema.

3. Para terminar, pues este comentario se está haciendo demasiado largo, quiero sólo insistir en un nuevo aspecto de los muchos que suscita el decreto comentado. Vale la pena destacar los puntos de vista del

(9) En la larga relación de hechos del resultando séptimo hay unas afirmaciones que interesa recoger ahora: “La parte demandada se mostró identificada y conforme con los preceptos citados por el gobernador civil, acompañando unos documentos de los que se deducía que el único móvil de este procedimiento había sido el de vender a una inmobiliaria el palacio en cuestión para construir sobre el solar procedente de su derribo un nuevo edificio. Describía a continuación los valores artísticos del palacio y de las obras de arte y exponía que el derribo de otros palacios en Sevilla había producido enérgicas protestas en la prensa local y podía ser lo que indujera a la Dirección General de Bellas Artes a tratar de impedir el derribo de que se trata, el cual, con la colección de obras de arte que alberga, constituye un auténtico Museo de imposible sustitución si se llevara a cabo el traslado de los cuadros y el posterior derribo del palacio.”

Se trata, desde luego, de un párrafo que hace pensar. De todos es conocida la insolencia de la piqueta, por razones exclusivamente crematísticas. Los desafueros de un urbanismo mal entendido —casi inexistente— son algo que clama al cielo. Todo ello es muy cierto. Pero, por lo que respecta al caso presente, no se ve por qué el único medio de que perviva el palacio haya de consistir en desconocer una sentencia judicial. Muchos otros medios hay para impedir desafueros urbanísticos. Por ejemplo, la simple declaración del palacio como monumento histórico-artístico hubiera bastado, sin necesidad de tener que aludir para nada a la colección de obras de arte de la arrendataria del mismo.

propio Ministerio de Educación y Ciencia acerca de las características jurídicas del decreto—de cualquier decreto—de calificación como de monumento histórico-artístico. Estas precisiones acerca de la naturaleza jurídica de este tipo de decretos pueden ser útiles y pueden orientar a presuntos litigantes ahora que las tensiones en relación con la declaración de monumentos histórico-artísticos comienzan a ser frecuentes. Me voy a limitar a transmitir los puntos de vista del Ministerio sin entrar a hacer un enjuiciamiento crítico de los mismos. Todas las afirmaciones del Ministerio están referidas en el largo resultando octavo del decreto que se comenta, y provienen del escrito en el que el ministro de Educación y Ciencia razonaba su disconformidad con el dictamen de la Comisión Permanente del Consejo de Estado:

“el Ministerio entiende—se dice expresamente—que el Decreto en cuestión es un acto administrativo concreto, (...), por lo que le son de aplicación los artículos 44 y 45 de la Ley de Procedimiento administrativo, según los cuales los actos de la Administración sujetos al Derecho Público serán ejecutivos y válidos, y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, estando su eficacia supeditada, en todo caso, a su notificación”.

Se dice también que el decreto es un acto consentido y firme con todas las consecuencias jurídicas que de ello se deduce. Se afirma, por último, que el decreto es un acto de la Administración sujeto al Derecho administrativo.

Esta doctrina que potencia el Ministerio, y que no quiere decir que no pueda ser discutida, aunque parece lógico que el Ministerio tendrá que ser fiel a la misma, puede implicar una serie de consecuencias. Por de pronto queda impedida cualquier pretensión de equiparar un decreto de los contemplados a un acto político del Gobierno, toda vez que se reconoce que se trata de un acto *sujeto al Derecho administrativo*. Por otro lado, si se aplica la doctrina de los actos administrativos en relación con su fuerza ejecutiva puede darse entrada también a toda la teoría sobre los vicios de los actos administrativos. Por otra parte, si se trata de actos administrativos concretos—y no de reglamentos—quiere decirse que los requisitos de legitimación serán los exigidos para los actos administrativos y no los más rigurosos propios de los reglamentos. Ya que si de un acto administrativo sometido al derecho administrativo se trata, ningún inconveniente habrá en que el Tribunal de lo contencioso-administrativo pueda enjuiciarlo y decidir acerca de su corrección.

2. *Posición del cónyuge sobreviviente respecto a los bienes que pertenecieron a la sociedad de gananciales: un derecho actual a practicar la liquidación conforme a la ley, junto con un derecho eventual de contenido indeterminado—pura expectativa—sobre los bienes que fueron de la sociedad.*

El Decreto 1325/1972, de 25 de mayo ("BOE" del 31), por el que se resuelve la cuestión de competencia surgida entre la Delegación de Hacienda de Salamanca y el Juzgado de Primera Instancia de Béjar, contempla el supuesto típico de duplicidad de embargos. Como suele ser frecuente, coincide el embargo del delegado de Hacienda con el del Juzgado de Primera Instancia. En relación con este problema, el Decreto acoge la doctrina, prácticamente pacífica, de la prevalencia del embargo prioritario en el tiempo. En este caso, el del delegado de Hacienda. Pero este esquema tradicional aparece complicado en el presente supuesto por la incidencia de problemas de derecho sucesorio. No voy a entrar en su análisis, pero sí valía la pena destacarlos. El decreto los aborda, sobre todo, en el considerando quinto, desarrollando, al parecer, los puntos de vista expuestos por el abogado del Estado en su informe al delegado de Hacienda.

Los hechos quedan relatados de la siguiente manera :

"1. Resultando que en expediente ejecutivo de apremio seguido por la Recaudación de Contribuciones de la Zona de Béjar contra don Víctor González Martín y don Angel González Calvin, se verificó certificación de descubierto en fecha 25 de abril de 1970 por los conceptos de cuota de beneficios en el Impuesto industrial en el ejercicio 1967 por una fábrica de harinas, multas en el Impuesto sobre Tráfico de las Empresas en el ejercicio 1969, ambas contra don Víctor González Martín, y multa en la Contribución sobre la Renta del año 1969 contra don Angel González Calvin. A estas certificaciones de descubierto se fueron acumulando otras a lo largo del procedimiento por cuota de beneficios de Impuesto industrial (ejercicio 1969) y de Tráfico de Empresas (ejercicio 1970).

2. Resultando que con fecha 7 de julio de 1970 se procedió al embargo de ciertos bienes pertenecientes al deudor don Víctor González Martín y posteriormente, con fecha 9 de julio de 1970, volvió a practicarse embargo administrativo, entre otros, sobre los siguientes bienes :

"Una casa en el casco de población de Lagunilla, enclavada en la calle de Castillejos y señalada con el número 127 antiguo, compuesta de dos plantas, destinada la superior a vivienda y a almacenes y dependencias supletorias de la casa la inferior, de una extensión superficial aproximadamente de 196 metros cuadrados, que linda: derecha, entrando, calle de Juan de la Cierva; izquierda, calle de Lope de Vega, antes Castillejos; espalda, calle del General Mola, también antes Castillejos, y frente, calle de su situación."

"Otro edificio destinado a cocheras, enclavado también en el casco de Lagunilla y su calle de José Antonio, señalado con el número 31, de una sola planta, y que mide aproximadamente 264 metros cuadrados, y linda: derecha, entrando, casa de don Víctor Martín Fernández; izquierda, casa de viuda de Segundo González

Martín; espalda, comunes y frente, calle de su situación, con un cercado en la parte trasera con comunicación directa que mide unos 200 metros cuadrados.”

De estos embargos administrativos se practicaron posteriormente las correspondientes anotaciones preventivas en las siguientes fechas: Sobre la casa de la calle de Castillejos, el 6 de octubre de 1970, tomo 567, libro 9, folio 80, finca número 780, anotación letra A; sobre el edificio destinado a cocheras, tal como se señala en el resultando 6.º de este Decreto.

3. Resultando que con fecha 27 de agosto de 1970 se presentó por el Banco de Béjar demanda en juicio ejecutivo ante el Juzgado de Primera Instancia contra doña María Calvin Pérez, viuda de don Víctor González Martín, en reclamación de 125.000 pesetas de principal y otras 50.000 pesetas para costas e intereses por impago de una letra de cambio.

4. Resultando que dentro del juicio ejecutivo anteriormente mencionado se dictó auto de 31 de agosto de 1970 ordenando libramiento al agente judicial para que requiriese de pago al deudor y, de no verificarlo, se procediese al embargo de toda clase de bienes de su pertenencia. Con fecha 4 de septiembre de 1970 se procedió al embargo judicial, entre otros, de los siguientes bienes:

“La mitad de que ha de ser adjudicataria la demandada, doña María Calvin Pérez, en la liquidación de la sociedad de gananciales por fallecimiento de su esposo, don Víctor González Calvin (sic), el día 14 de octubre de 1967, por lo que tienen satisfecho el Impuesto General sobre Sucesiones en la Oficina Liquidadora de Béjar, con fecha 22 de diciembre de 1969, según cartas de pago 290 y siguientes, de los bienes que a continuación se describen:

1. Edificio cochera de planta baja con huerto al fondo, situado en la avenida de José Antonio, sin número, de Lagunilla, mide la cochera 200 metros cuadrados y el huerto 200 metros cuadrados. Linda, al Norte, con avenida de José Antonio; Este, con Segundo González; Sur, Florencio Martín, y Oeste, monte del Estado. Inscrita al tomo 567, libro 9, Ayuntamiento de Lagunilla, folio 81, finca 781, inscripción segunda.

2. Casa compuesta de planta baja y principal, sin número, de la calle de Castillejos, de Lagunilla; mide una superficie de 159 metros cuadrados. Linda: Norte, con calle sin rotular; Este o frente, con calle Castillejos; Oeste y Sur, con calle sin rotular. Inscrita al tomo 567, libro 91, Ayuntamiento de Lagunilla, folio 78, finca 780, inscripción segunda.”

De los anteriores bienes se practicó anotación preventiva de embargo el 5 de octubre de 1970 respecto del edificio cochera señalado con el número uno (finca registral 781), pero el Registrador

denegó la anotación respecto de la segunda finca por no coincidir su descripción con los datos obrantes en el Registro.

5. Resultando que en certificación de cargas que obra al folio 33 de los autos del juicio ejecutivo, expedida con fecha 9 de noviembre de 1970 consta lo siguiente: a) que el edificio cochera (finca registral 781) estaba sujeto a una garantía hipotecaria en favor de don Joaquín Junquera Ruiz, constando asimismo la anotación de la mitad de los derechos o parte de que sea adjudicataria doña María Calvin Pérez, en la liquidación de la sociedad de gananciales por fallecimiento de su esposo, anotación procedente del embargo decretado en los autos de juicio ejecutivo a que se refiere el cuarto resultando; b) en cuanto a la casa de la calle de Castillejos, se señala que no aparecía inscrita individualmente, aunque pudiera ser parte de la finca registral 780 y que en este caso estaba gravada también por una hipoteca y por una anotación de embargo a favor del Estado, dimanante del procedimiento de ejecución a que se refieren los resultandos primero y segundo de este Decreto. Ambos bienes figuraban inscritos a nombre de don Víctor González Martín.

6. Resultando que con fecha 14 de junio de 1971 se verificó también anotación preventiva de embargo en favor de la Recaudación de Hacienda sobre el edificio cochera de la calle de José Antonio, número 31, en el casco urbano de Lagunilla, libro 9.º folio 82, finca 781, anotación C.

7. Resultando que en el "Boletín Oficial de la Provincia de Salamanca" del 9 de agosto de 1971 se publicó un anuncio procedente del Juzgado de Primera Instancia de Béjar por el que se anunciaba la subasta de los bienes embargados dentro del juicio ejecutivo seguido por el Banco de Béjar contra doña María Calvin Pérez en los siguientes términos: "Se ha acordado sacar a primera y pública subasta, por el precio de tasación y plazo de veinte días, los derechos o participación que al disolverse la sociedad de gananciales correspondan a doña María Calvin Pérez, consistente (sic) en la mitad indivisa de los siguientes bienes" (a continuación se relacionaban, entre otros, los descritos en el resultando cuarto de este Decreto).

8. Resultando que con fecha 20 de agosto de 1971 el recaudador de Contribuciones de la Zona de Béjar se dirigió a la Delegación de Hacienda de la provincia por si estimaba procedente instar cuestión de competencia al Juzgado de Primera Instancia de Béjar. Con fecha 13 de septiembre de 1971 informa el abogado del Estado en favor de suscitar la cuestión de competencia propuesta. Considera que la Hacienda Pública tiene prioridad sobre la jurisdicción en el embargo, tanto de la casa de la calle de Castillejos, número 27, por ser anterior a la traba administrativa, como sobre el edificio cochera de la calle de José Antonio, número 31, ya que el embargo judicial se circunscribía al posible dere-

cho o parte que en dicho inmueble se adjudicase a doña María Calvín Pérez al liquidarse la sociedad de gananciales por fallecimiento de su esposo, señor González Martín. Por ello entendía que lo que se hallaba sujeto a resultas de la ejecución judicial no era sino un simple derecho expectante de la viuda, que podía quedar sin realizar en el caso de que, al liquidarse la sociedad de gananciales, las cargas superaran el activo de la misma y no existiese haber partible entre los cónyuges o sus respectivos herederos.

9. Resultando que con fecha 14 de septiembre de 1971, el Delegado de Hacienda de la provincia de Salamanca requirió de inhibición al Juzgado de Primera Instancia de Béjar, haciendo suyas las consideraciones contenidas en el informe del Abogado del Estado y estimando "que ese Juzgado carece de competencia para enajenar en pública subasta la mitad indivisa de los inmuebles de que se ha hecho mención, ya que así se menoscaban los derechos de la Hacienda Pública y se interfiere la competencia administrativa para el apremio de los bienes de don Víctor González Martín.

10. Resultando que, recibido el requerimiento en el Juzgado, así como el informe del Abogado del Estado, se dio traslado al Fiscal, quien informó el 2 de octubre de 1971 en el sentido de que debía accederse a la suspensión del procedimiento ejecutivo y consiguientemente de la pública subasta por entender no que existiera una prioridad en los embargos administrativos, sino porque, dada la redacción de la diligencia de embargo judicial, éste asegura tan sólo un derecho expectante que carece de realidad en tanto se efectúe la liquidación de la sociedad de gananciales.

11. Resultando que la parte demandante, en el juicio ejecutivo, el Banco de Béjar, S. A., suplicó del Juzgado que no accediese al requerimiento de inhibición, señalando, entre otras cosas, que el requerimiento no afectaba a todos los bienes embargados en el juicio ejecutivo; que, por otra parte, el procedimiento administrativo de apremio se seguía contra don Víctor González Martín, fallecido, y don Angel González Calvín y demás herederos del anterior, es decir, contra personas distintas a la demandada en el juicio ejecutivo, doña María Calvín Pérez, viuda del señor González Martín; que se trataba no sólo de personas distintas, sino también de bienes diferentes, ya que lo embargado en el juicio ejecutivo eran los derechos que pudieran corresponder a doña María Calvín Pérez en la liquidación de la sociedad conyugal; que, por otra parte, don Angel González Calvín no era heredero, sino legatario de parte alicuota en usufructo, por todo lo cual entendía que debía rechazarse el requerimiento.

12. Resultando que por auto de 21 de octubre de 1971, el Juzgado resolvió no acceder al requerimiento de inhibición por entender que, mientras el procedimiento ejecutivo administrativo se dirige contra don Víctor González Martín, fallecido; don Angel González Calvín y demás herederos del anterior, el procedi-

miento ejecutivo judicial se sigue contra doña María Calvín Pérez, viuda de aquél; que el embargo de la Recaudación ha recaído sobre bienes inscritos a nombre de don Víctor González Martín, en tanto que la traba judicial recae sobre el derecho o participación que en dichos bienes inmuebles pueda corresponder al liquidarse la sociedad de gananciales a doña María Calvín Pérez; que, por consiguiente, no se siguen dos procedimientos —uno judicial y otro administrativo— contra unos mismos deudores, ni están trabados los mismos bienes, ya que los embargados a doña María Calvín “no se concretarán hasta que se lleve a cabo la partición de herencia y liquidación de la sociedad conyugal”; que, finalmente, no está probado que las certificaciones de descubierto que originaron el apremio administrativo correspondan a deudas tributarias contraídas durante el matrimonio por don Víctor González Martín, que son las únicas que debían pagarse con cargo a los bienes de la sociedad conyugal, sino que más bien corresponden a deudas tributarias devengadas después del fallecimiento del señor González Martín, por lo que su pago no puede recaer sobre la sociedad de gananciales, sino sobre el haber hereditario, del cual y con preferencia habrán de quedar deducidos los correspondientes al cónyuge viudo al momento de la disolución de la sociedad.

13. Resultando que tanto el Juzgado, con fecha 27 de octubre de 1971, como la Delegación de Hacienda, el 30 de octubre del mismo año, elevaron las actuaciones a la Presidencia del Gobierno, quien, a su vez, las remitió el 25 de noviembre de 1971 al Consejo de Estado para “que emitiese preceptivo dictamen”.

Los razonamientos jurídicos se articulan, a lo largo de siete considerandos, del siguiente modo:

“1. Considerando que la presente cuestión de competencia ha surgido entre la Delegación de Hacienda de Salamanca y el Juzgado de Primera Instancia de Béjar al requerir la primera al segundo para que se abstuviese de enajenar en pública subasta la mitad indivisa de los bienes a que se refieren los resultandos 7.º y 4.º de este Decreto, por haber sido embargados anteriormente la totalidad de dichos bienes por la Recaudación de Contribuciones de la Zona de Béjar.

2. Considerando que, habiéndose cumplido los trámites previstos en la vigente Ley sobre conflictos jurisdiccionales, procede fijar ante todo el fondo del asunto, que se ha de decidir por medio de este Decreto. A este respecto, quedan de antemano excluidas del ámbito de esta cuestión de competencia, como ajenas a la misma, las siguientes cuestiones: 1.ª, la de quiénes sean los herederos y legatarios de don Víctor González Martín y cómo deba practicarse la liquidación de la sociedad conyugal con su viuda, doña María Calvín Pérez; 2.ª, la de si las deudas tributarias que ori-

ginaron el embargo administrativo se han de pagar con el haber de la sociedad conyugal o si, por ser algunas posteriores al fallecimiento del señor González Martín, son a cargo del haber hereditario tras la liquidación de la sociedad de gananciales; 3.<sup>a</sup>, la de preferencia material que puedan tener los derechos de la Hacienda Pública y los que correspondan al Banco de Béjar.

3. Considerando que, dejando al margen del ámbito de este conflicto jurisdiccional las tres cuestiones antes mencionadas, que podrán ser resueltas, en su caso, por los Organos competentes, el único tema sobre el que se debe pronunciar esta jurisdicción es el de la procedencia o improcedencia del requerimiento de inhibición formulado por la Delegación de Hacienda al Juzgado para que se abstenga de enajenar en pública subasta la mitad indivisa de los bienes a que se refieren los resultados 7.º y 4.º de este Decreto.

4. Considerando que son elementos básicos para decidir esta única cuestión planteada los siguientes: 1.º Que la Administración tributaria embargó el 9 de julio de 1970 dos bienes inmuebles sitos en Lagunilla y que figuran inscritos en el Registro a nombre de don Víctor González Martín, casado con doña María Calvín Pérez. 2.º Que fallecido el señor González Martín, el Juzgado de Primera Instancia de Béjar embargó, a instancia del Banco de Béjar, el día 4 de septiembre de 1970, 'la mitad de que ha de ser adjudicataria... doña María Calvín Pérez en la liquidación de la sociedad de gananciales' sobre ciertos bienes, entre ellos los dos inmuebles embargados por la Administración tributaria. 3.º Que en la subasta pública anunciada por el Juzgado ('Boletín Oficial de la Provincia de Salamanca' de 9 de agosto de 1971, página 3) se saca a licitación realmente la mitad indivisa de los repetidos bienes inmuebles embargados por la Hacienda Pública, adelantando así de hecho el resultado de la liquidación de la sociedad conyugal.

5. Considerando que, si bien es cierto que muerto uno de los cónyuges, se disuelve la sociedad de gananciales preexistente, no lo es menos que el superviviente no ostenta un derecho actual determinado sobre la mitad de indivisa de ciertos bienes que pertenecieron a la sociedad conyugal, sino más bien un derecho actual a practicar la liquidación conforme a la ley, junto con un derecho eventual de contenido indeterminado sobre los bienes que fueron de la sociedad, derecho este último precisamente por su eventualidad e indeterminación que podría calificarse mejor en relación con bienes concretos de pura expectativa. Desde esta perspectiva parece claro que el Juzgado ha dado por supuesto indebidamente que, después de la liquidación de la sociedad conyugal, existiría un activo líquido en favor de doña María Calvín y que dicho activo consistiría precisa y justamente en la mitad indivisa de los repetidos bienes inmuebles embargados anteriormente por la Hacienda Pública, mitad indivisa que fue la que salió a subasta. El

texto de dicho anuncio de subasta está, por consiguiente, en contradicción no sólo con las notas de eventualidad e indeterminación antes señaladas, sino además con el propio tenor del considerando 3.º del auto del Juzgado de 21 de octubre de 1971, en el que acertadamente se razona diciendo que los derechos de doña María Calvín Pérez sobre los bienes ‘no se concretarán hasta que se lleve a cabo... la liquidación de la sociedad conyugal’, lo cual es incompatible con la afirmación que se hace en el anuncio de subasta al señalar que la participación de dicha señora, al disolverse la sociedad conyugal, consiste ya ‘en la mitad indivisa’ de los bienes inmuebles repetidos. Dicha declaración tampoco es congruente con la anotación preventiva del embargo judicial que se hizo ‘por la mitad de los derechos o parte de que sea adjudicataria doña María Calvín en la liquidación de la sociedad de gananciales por fallecimiento de su esposo’, expresión ésta bien diferente y que sí respeta la eventualidad e indeterminación del derecho.

6. Considerando que de todo lo anterior se desprende que el Juzgado requerido sacó a subasta la mitad indivisa de dos bienes inmuebles como pertenecientes a doña María Calvín, anticipando el resultado de la liquidación de la sociedad conyugal, liquidación que aún no se había realizado, constando, por el contrario, que dichos bienes inmuebles estaban embargados por la Recaudación de Hacienda de Béjar, por lo que debió acceder al requerimiento de inhibición, dejando en suspenso la subasta en cuanto a los inmuebles trabados en el apremio administrativo.

7. Considerando que tanto por razón de las fechas de embargo como del examen de las certificaciones de cargas que obran en el expediente y autos de esta cuestión de competencia, se deduce la prioridad del procedimiento administrativo de apremio sobre el judicial en lo que atañe a las fincas registrales 780 y 781, tantas veces repetidas, y sin que esta declaración perjudique o prejuzgue en ningún sentido el posible derecho de doña María Calvín o de sus acreedores a pedir de la Administración Tributaria por el procedimiento oportuno que se limite a ejecutar sobre los bienes de la sociedad conyugal las deudas tributarias devengadas con anterioridad a la muerte de don Víctor González Martín.”

El fallo, como señalé, decide la cuestión de competencia en favor de la Delegación de Hacienda, “de conformidad con lo consultado por la Comisión Permanente del Consejo de Estado”. Recojo la fórmula porque extraña un poco. No suele ser frecuente que se aluda a la Comisión Permanente del Consejo de Estado. Otro Decreto de la misma fecha, el número 1326, que también se comenta en esta *crónica*, adopta la fórmula que suele ser habitual: “de conformidad con el dictamen emitido por el Consejo de Estado”. En otros casos —sirvan como ejemplo los Decretos 3362/1971 y 1010/1972, también comentados en esta *crónica*— la fórmula es: “De conformidad con lo consultado por el Consejo de Es-

tado." Se alude genéricamente al Alto Cuerpo Consultivo y no a su Comisión Permanente. No es necesaria tal advertencia. Ya se sabe que, en principio, según el artículo 17, número 3, de la Ley orgánica del Consejo de Estado, es la Comisión Permanente la que debe ser oída en materia de conflictos jurisdiccionales. Parece normal destacar los casos excepcionales en que la consulta prevenga del Consejo en Pleno. Pero parece que no hace falta cuando proviene del órgano llamado a entender habitualmente de estos asuntos (10). ¿Por qué se ha incluido entonces esa fórmula?

3. *En los casos de doble embargo corresponde al órgano que se beneficia de la prioridad temporal resolver cuantos problemas se deriven de la mejor identificación y designación de los bienes trabados.*

El Decreto 1326/1972, de 25 de mayo ("BOE" del 31), por el que se resuelve la cuestión de competencia surgida entre el delegado de Hacienda y el Juzgado Municipal número 1, ambos de Alicante, contra todo su interés en un punto muy concreto. Tratándose del frecuente problema del doble embargo—el de la Hacienda y el del Juzgado—, no se plantea aquí el clásico aspecto de la prioridad en el tiempo. No es ése el problema que se discute. Lo que se trata de dilucidar es si lo que en ambos embargos se describe de distinta manera no constituye, en realidad, un único objeto. Los razonamientos se suceden con lógica, y se llega a la conclusión de que, a pesar de los distintos términos usados en la descripción, se trata, en realidad, de un mismo objeto. Tras esta conclusión, es evidente que puede hablarse de doble embargo. A la vista de esta constatación, a la vista de que hay un efectivo conflicto, prevalece la posición de quien embargó con prioridad.

La descripción de hechos es del siguiente tenor:

"1. Resultando que con fecha 3 de junio de 1970 el Recaudador de Hacienda de la Primera Zona de Alicante libró oficio rogatorio al Recaudador de la Zona de Dolores para que practicase embargo preventivo sobre cuantos bienes se le reconocieran en el término municipal de Benejúzar—tanto muebles como inmuebles— al deudor don Domingo Rodés Hernández, que se encontraba en descubierto en el pago de varios conceptos tributarios. En virtud del mencionado oficio rogatorio se procedió en fecha 27 de julio de 1970 al embargo de los bienes del deudor, que estaban situados en su fábrica o industria de Benejúzar. Entre los bienes embargados se encontraba "una máquina que está destinada al embotellamiento de agua mineral". Con la misma fecha de 27 de julio de 1970 se nombró depositario de los bienes embargados

(10) GARCÍA-TREVIJANO: *Tratado*, t. II, vol. II, cit., p. 681, indica que, "cuando se hable del Consejo de Estado sin más, hay que entender que se refiere a la Permanente". Acerca de las fórmulas que suelen utilizarse, véase este mismo autor en las páginas 644-5 de la obra citada.

a don Francisco Sala Mora, quien quedó advertido de las responsabilidades que contraía y aceptó el cargo.

2. Resultando que, como consecuencia de juicio de cognición, iniciado a instancia de Permo, S. A., contra don Domingo Rodés Hernández ante el Juzgado Municipal número 1 de Alicante, se procedió en fecha de 20 (11) de julio de 1970 al embargo preventivo de ciertos bienes pertenecientes al señor Rodés Hernández. La diligencia de embargo se efectuó en Alicante, señalando el Procurador de la parte actora los bienes del deudor que habían de ser embargados, y entre ellos, 'un filtro de clarificación Permo, tipo F. P. 125, completo'.

3. Resultando que con fecha 1 de septiembre de 1970 el Juzgado Municipal número 1 de Alicante dictó sentencia estimando la demanda presentada a nombre de Permo, S. A., condenando al demandado al pago de cantidad y ratificando el embargo preventivo practicado en dichos autos.

4. Resultando que en ejecución de la sentencia del Juzgado de 1 de septiembre de 1970, el Juez municipal dictó providencia, ordenando que se requiriese al demandado para que efectuase la entrega de los bienes embargados, y entre ellos, el filtro de clarificación 'Permo', ya mencionado. En cumplimiento de la anterior providencia se libró exhorto al Juez comarcal de Callosa de Segura para que, a través del Agente judicial, procediese a retirar los bienes embargados.

5. Resultando que con fecha 4 de diciembre de 1970 se constituyó el Agente judicial del Juzgado Comarcal de Callosa de Segura en la fábrica o industria del demandado, señor Rodés, en Benezúzar, haciéndose constar en el acta de entrega lo siguiente: 'El señor Rodés hace entrega en este acto del aparato filtro de clarificación Permo, tipo F. P. 125.' Dicho señor Rodés exhibe una fotocopia de un documento extendido por la Recaudación de Hacienda de Dolores y fechado en Benezúzar con fecha 27 de julio del año actual, en el que figura embargada, entre otras, 'una máquina que está destinada al embotellamiento de agua mineral y que, según manifiesta el referido señor Rodés, es la misma que en esta diligencia hace entrega'.

6. Resultando que con fecha 14 de abril de 1971, la Delegación de Hacienda de Alicante acordó la sustitución del depositario, señor Sala, nombrado para la custodia de los bienes embargados en el procedimiento administrativo, por entender que no había cumplido debidamente sus funciones, nombrándose nuevo depositario a don Vicente Ruiz García con fecha 6 de mayo de 1971.

---

(11) Aunque el texto del decreto publicado en el "BOE" de la fecha del 20 de julio, debe de ser sin duda una errata. Debería decir, en realidad, 30 de julio, tal y como se afirma en el considerando cuarto y se deduce, además, del tenor de los razonamientos del fallo.

7. Resultando que con fecha 4 de junio de 1971 se procedió a la remoción del depositario señor Sala y a la entrega de los bienes embargados por la Administración al nuevo depositario, señor Ruiz García, estando presente el deudor, señor Rodés. En el acta de entrega figura, entre otras cosas, lo siguiente: 'Asimismo se hace constar la falta de la máquina destinada al embotellamiento de agua mineral, y según manifestaciones del deudor, sin recordar la fecha, aunque supone hará sobre cinco o seis meses, se personó el Juzgado de Primera Instancia de Dolores, y a pesar de las manifestaciones que dice el deudor que hizo, en evitación de que se la llevaran por haber estado embargada por la Recaudación de Contribuciones de la Zona, y cuyas manifestaciones dice también que constan en el acta de entrega, se la llevaron, haciendo caso omiso a dichas manifestaciones.'

8. Resultando que con fecha 30 de junio de 1971, el Recaudador de la Zona de Dolores se dirigió mediante oficio al Juzgado Municipal número 1 de Alicante, poniendo en su conocimiento que, al efectuar la remoción del depositario, señor Sala, en relación con los bienes muebles embargados por la Recaudación el 27 de julio de 1970 a don Domingo Rodés Hernández, se había observado la falta de 'una máquina destinada al embotellamiento de agua mineral', identificada más tarde con 'un filtro de clarificación Permo, tipo F. P. 125'. El Recaudador solicitaba del Juzgado que se le indicase la fecha del embargo judicial, con el fin de continuar, en su caso, el procedimiento de apremio administrativo. A dicho oficio se contestó por el Juzgado con fecha 13 de julio de 1971, indicando que el embargo del filtro de clarificación 'Permo' se había efectuado el día 30 de julio de 1970.

9. Resultando que, a la vista de lo anterior, el Recaudador de la Zona de Dolores expuso la situación a la Delegación de Hacienda de Alicante por si consideraba procedente requerir de inhibición al Juzgado Municipal número 1 de Alicante, toda vez que el embargo judicial había sido realizado en fecha posterior al de la Recaudación. Solicitado el preceptivo informe al Abogado del Estado de la Delegación de Hacienda de Alicante, fue emitido el 28 de julio de 1971 en el sentido de que procedía promover cuestión de competencia al Juzgado Municipal número 1 de Alicante, basándose en la prioridad del embargo administrativo.

10. Resultando que, de conformidad con el informe del Abogado del Estado, el Delegado de Hacienda de la provincia de Alicante requirió de inhibición al Juzgado Municipal número 1, también de Alicante, con fecha 6 de agosto de 1971. Recibido el requerimiento de inhibición, el Juzgado, por providencia de 11 de agosto de 1971, ordenó la suspensión del procedimiento, dando traslado del mismo al Ministerio Fiscal y a las partes.

11. Resultando que con fecha 18 de agosto de 1971 informó el Fiscal en el sentido de mantener la competencia judicial por

tratarse de bienes diferentes los embargados por la Recaudación y por el Juzgado, ateniéndose a sus respectivas descripciones. En el mismo sentido se pronunció la parte demandante en el juicio de cognición, aludiendo además al carácter privilegiado del crédito, que se ejercitaba en virtud del número 1 del artículo 1.922 del Código Civil.

12. Resultando que con fecha 10 de septiembre de 1971 el Juez municipal número 1 de Alicante dictó auto por el que no accedía al requerimiento de inhibición formulado por el Delegado de Hacienda. Entendía el Juzgado que la existencia de un procedimiento administrativo contra un deudor carecía de fuerza atractiva sobre los juicios que simultáneamente tramitase la jurisdicción ordinaria. Consideraba que la prelación de créditos no puede ser decidida por la Administración, estando reservado el conocimiento de la misma a los Tribunales Ordinarios de Justicia; finalmente, expresaba que si bien en este caso el embargo administrativo era anterior en tres días al judicial, no se cumplía el requisito de que el doble embargo recayese sobre unos mismos bienes, señalando el Juzgado que, siendo bien diferentes las descripciones de las máquinas embargadas, hacía suponer que se trataba de objetos distintos, toda vez que no puede confundirse una máquina destinada al embotellamiento de agua mineral con un filtro de clarificación, que tiene un destino diferente.

13. Resultando que con fecha 16 de septiembre de 1971, el Juzgado elevó las actuaciones a la Presidencia del Gobierno, y lo propio hizo la Delegación de Hacienda con fecha 30 de septiembre del mismo año, en relación con el expediente administrativo, pasando todo ello el 23 de octubre de 1971 al Consejo de Estado para que emitiese el preceptivo dictamen."

Los razonamientos jurídicos se articulan del siguiente modo :

"1. Considerando que la presente cuestión de competencia ha surgido entre el Delegado de Hacienda y el Juzgado Municipal número 1, ambos de Alicante, al requerir el primero al segundo para que se inhiba de la ejecución seguida contra ciertos bienes pertenecientes a don Domingo Rodés Hernández en lo que afecta a un 'filtro de clarificación Permo, tipo F. P. 125', que la Delegación de Hacienda afirma tener embargado con anterioridad a la traba judicial bajo la denominación de 'máquina que está destinada al embotellamiento de agua mineral'.

2. Considerando que así delimitado el ámbito del conflicto, y por lo que a él se refiere, queda fuera de duda, y así debe proclamarse ante todo, la competencia del Juzgado Municipal requerido para ejecutar su sentencia de 1 de septiembre de 1970, recaída en autos de juicio de cognición instados por Permo, S. A., en todo lo que no afecte al concreto bien que originó el requeri-

miento de inhibición formulado por el Delegado de Hacienda de Alicante:

3. Considerando que igualmente no cabe discutir en este conflicto la evidente competencia de la Delegación de Hacienda para proseguir el apremio administrativo contra otros bienes del deudor, señor Rodés Hernández, distintos al objeto controvertido y que fueron embargados por la Recaudación correspondiente.

4. Considerando que, centrada así la cuestión, es indudable que el embargo administrativo de una máquina perteneciente al deudor, destinada al embotellamiento de agua mineral, antecedió al embargo preventivo judicial de un filtro de clarificación marca 'Permo', pues el primer embargo se verificó el 27 de julio de 1970, practicándose la diligencia en el propio local de la industria en Benejúzar, y el segundo se realizó el día 30 del mismo mes y año en la ciudad de Alicante y no en la industria misma.

5. Considerando que, no discutiéndose la prioridad temporal del embargo administrativo sobre el judicial, el tema en el que se centra la discrepancia es el de si se ha dado el embargo administrativo y judicial de dos objetos distintos, como mantiene el Juzgado requerido, en cuyo caso caería por su base el requerimiento de inhibición, o si, por el contrario, cabe apreciar bajo una disparidad de nombres una identidad *prima facie* de la cosa embargada, suficiente para decidir la competencia en favor de la Delegación de Hacienda.

6. Considerando que del conjunto de las actuaciones administrativas y judiciales practicadas se deduce: 1.º, que el 27 de julio de 1970 se procedió al embargo administrativo de un objeto descrito como 'máquina que está destinada al embotellamiento de agua mineral', entre otros bienes del deudor, señor Rodés, designándose depositario de todos ellos a don Francisco Sala Mora, que fue ulteriormente sustituido por don Vicente Ruiz García al entender la Recaudación que el primero no había cumplido con sus obligaciones de depositario; 2.º, que, al proceder en fecha 4 de junio de 1971 a entregar los bienes al nuevo depositario, se hizo constar la falta de la denominada 'máquina de embotellamiento de agua mineral', manifestando el deudor que había sido retirada por orden del Juzgado, a pesar de haber él manifestado la preexistencia del embargo administrativo; 3.º, que, según consta en los autos del juicio de cognición, al folio 40 vuelto, el día 4 de diciembre de 1970, el Agente judicial del Juzgado Comarcal de Callosa de Segura se constituyó en el almacén o industria del señor Rodés, en Benejúzar, para retirar dicho filtro de clarificación 'Permo', embargado preventivamente en Alicante por orden del Juzgado el día 30 de julio de 1970; 4.º, que al pretender retirar dicho filtro, el señor Rodés exhibió una fotocopia del documento de la Recaudación de 27 de julio de 1970, en el que figuraba embargado ese mismo bien con el nombre de máquina destinada al

embotellamiento de agua mineral y que era precisamente ese objeto el que se entregaba en ese acto.

7. Considerando que de lo que antecede se desprende *prima facie* la existencia de un único objeto embargado bajo distintas denominaciones, primero por la Recaudación y luego por el Juzgado, y ello parece corroborarse por la circunstancia de que la Recaudación tenía dispuesto en oficio rogatorio de 3 de junio de 1970 (cumplimentado en el embargo administrativo de 27 de julio de 1970) que se efectuase el embargo de cuantos bienes se reconociesen al deudor —muebles o inmuebles— en término municipal de Benejúzar, sin excepción alguna. De igual modo parece confirmar la tesis de la identidad de objetos el hecho de que no haya indicio alguno en el expediente y autos de esta cuestión de competencia de cuál hubiera podido ser el destino o paradero de un hipotético bien embargado por la Recaudación distinto al embargado por el Juzgado. Todo lo cual corrobora la existencia de una discrepancia o error en cuanto al nombre, pero no en cuanto a la subsistencia.

8. Considerando que, según declaró el Decreto de esta Jefatura del Estado número 2316, de 13 de agosto de 1971, resolutorio de competencia surgida entre el Juzgado de Primera Instancia y la Delegación de Hacienda, ambos de Zaragoza, en los casos de doble embargo, corresponde al Órgano que se beneficia de la prioridad temporal resolver cuantos problemas se deriven de la mejor identificación y designación de los bienes trabados, competencia que en este caso corresponde ejercitar al Delegado de Hacienda de la provincia de Alicante.

9. Considerando que todo lo anterior no afecta para nada a la prelación material de los créditos que pudiera beneficiar a la Empresa accionante, 'Permo, S. A.', o a la Hacienda Pública, ya que esta cuestión no queda prejuzgada en ningún sentido por este Decreto y habrá de ser resuelta también, si fuera planteada, por la Autoridad declarada competente."

El fallo, de conformidad con el dictamen emitido por el Consejo de Estado y previa deliberación del Consejo de Ministros, decidiría la cuestión de competencia en favor del delegado de Hacienda.

4. *Una empresa pública —el Banco de Crédito Industrial— enfrentada a través del Juzgado, con la Hacienda pública, al tratar de realizar ambas sus créditos sobre unos mismos bienes.*

El Decreto 3362/1971, de 23 de diciembre ("BOE" del 25 de enero de 1972), por el que se resuelve la cuestión de competencia surgida entre el delegado de Hacienda de Madrid y el juez de Primera Instancia número 7 de la misma ciudad, ofrece un ejemplo que puede ser interesante destacar desde la teoría general del derecho administrativo. Se

habla hoy mucho de la asunción de actividades mercantiles por la Administración, de la proliferación de entes administrativos, del cambiante régimen jurídico de los mismos, sometidos tanto al derecho administrativo como al civil, al laboral, etc. Pues bien, el decreto que ahora se ofrece es una pequeña muestra en la que inciden todas esas vertientes polémicas apuntadas. El Banco de Crédito Industrial acude al Juzgado para hacer efectivo el crédito hipotecario que gravaba determinada finca. Pero también, en base a dicha finca, quiere la Hacienda hacer efectivos créditos tributarios. Dada la configuración del Banco de Crédito Industrial como entidad de derecho público (12) —debe quedar claro que los hechos contemplados son anteriores a la Ley 13/1971, de 19 de junio, sobre reorganización del crédito oficial— resulta que, en definitiva, el enfrentamiento de fondo del presente conflicto se produce entre dos Administraciones públicas: la Hacienda pública de la Administración del Estado, por un lado, y el Banco de Crédito Industrial configurado, también, entonces, como una Administración pública. No se trata, sin embargo, de un conflicto de atribuciones, sino de una cuestión de competencia propiamente dicha. En efecto, el Banco de Crédito Industrial actúa sometido al derecho común y acude al juez de Primera Instancia para poner en marcha un procedimiento especial sumario de los que autoriza el artículo 131 de la Ley Hipotecaria. De ahí que, formalmente, el conflicto aparezca planteado entre el Juzgado y la Hacienda. Pero es curioso el testimonio de cómo la personificación de ciertos servicios de la Administración económica pueda llegar a producir enfrentamientos como el presente. Y no deja de ser curioso observar cómo la Hacienda, que actúa en base a su régimen de prerrogativas de derecho público haya de ver cómo prevalece —esto es lo que significará el fallo prácticamente— el punto de vista del Banco de Crédito Industrial, que sometía sus actuaciones al derecho común. Aunque es cierto que la Hacienda actuó demasiado tarde. Si bien, por otra parte, como se destaca en el fallo, las pretensiones de la Hacienda no tienen por qué quedar defraudadas.

Los hechos aparecen descritos del siguiente modo :

“Primero. Que promovido por el Banco de Crédito Industrial por demanda de 1 de agosto de 1970, se siguió en el Juzgado de Primera Instancia número 7 de Madrid, contra don Arturo y don Rafael Palacios López, un procedimiento especial sumario de los que autoriza el artículo 131 de la Ley Hipotecaria para el cobro de un préstamo de un millón de pesetas, con hipoteca de una finca, fábrica en término de Alar del Rey (Palencia), en el sitio de la Veguilla o calle de San Luis, sin número, inscrita la hipoteca en el Registro de la Propiedad en 12 de diciembre de 1968, y que tramitado tal procedimiento fue celebrada la subasta en 14 de abril

(12) Todos estos aspectos estaban tratados muy pormenorizadamente en el libro de Sebastián MARTÍN-RETORTILLO, *La Administración crediticia*, libro al que tan trágico final deparó el destino nada más nacer.

de 1971 y aprobado el remate por providencia del día siguiente en favor de don Manuel Gullón González en la cantidad de 1.275.000 pesetas y se hizo en el Juzgado en 8 de mayo de 1971 (cumpliendo lo dispuesto en providencia de 28 de abril anterior) la entrega efectiva del millón de pesetas, importe del préstamo al acreedor, Banco de Crédito Industrial, que fue así pagado del capital reclamado, aunque quedando pendiente la liquidación de intereses y tasación de costas, y constituido en la Caja General de Depósitos el 17 de junio el correspondiente a las 275.000 pesetas restantes de las satisfechas por el adjudicatario de los bienes.

Segundo. Que el mismo día 8 de mayo de 1971, en que por entrega del Juzgado quedó pagado el principal al demandante, se recibió en dicho Juzgado, pero ya después de las horas de despacho del mismo, un oficio del Delegado de Hacienda de Madrid fechado el 5 de mayo y con fecha de salida de la Delegación del día 7 y acompañado del preceptivo informe del abogado del Estado, en el cual oficio se requería al Juez inhibición en dicho asunto. Tal requerimiento inhibitorio obedecía a los antecedentes que ahora se indican. Como en el Registro de la Propiedad figuraba, por anotación de 5 de agosto de 1970, embargada la finca, en unión de otras, a favor de la Hacienda Pública por 68.801 pesetas en expediente de apremio por falta de pagos de la Contribución Urbana, licencia fiscal industrial e Impuesto de Sociedades de 1968 y 1969, el Juzgado comunicó por medio de exhorto al Delegado de Hacienda de Palencia, al que correspondía el embargo, la existencia del procedimiento judicial en 10 de noviembre de 1970, de lo que le acusó recibo dicho delegado de Hacienda con fecha 12 de noviembre de 1970. Entonces, en la referida Delegación de Hacienda de Palencia, en la que se mencionó el embargo de cuatro fincas de estos deudores, en 12 de mayo y 26 de julio de 1970, se certificó un descubrimiento de los mismos, incluyendo débitos de 1970 por valor de 91.028 pesetas, y de acuerdo con el dictamen que el abogado del Estado formuló en 5 de marzo de 1971 se acordó exponer los términos de la cuestión al delegado de Hacienda de Madrid, por entender que era a éste a quien correspondía la competencia para actuar en defensa de la Hacienda Pública, por ser un Juzgado de Madrid el que estaba entendiendo del procedimiento del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, lo que se hizo por comunicación al delegado de Hacienda de Madrid de 9 del mismo mes de enero de 1971. En vista de ello, y conforme al dictamen del abogado del Estado de Madrid de 4 de mayo de 1971, que hizo suyo el del abogado del Estado de Palencia, el delegado de Hacienda de Madrid formuló el 5 del mismo mayo el requerimiento de inhibición a que se ha hecho referencia.

Tercero. Que como fundamento de tal requerimiento de inhibición al Juzgado alegaba el delegado de Hacienda de Madrid la existencia de un embargo de 24 de julio de 1970 de cuatro fincas

de don Arturo y don Rafael Palacios, entre las que se encuentra la hipotecada por el Banco de Crédito Industrial, e invocaba los preceptos de las Leyes de Administración y Contabilidad y General Tributaria, Estatutos de Recaudación y Reglamento General de Recaudación, que atribuyen los procedimientos para la cobranza de los créditos liquidados a favor de la Hacienda a la competencia de la Administración con fuerza ejecutiva en las certificaciones de descubierto y procedimiento de apremio administrativo.

Cuarto. Que recibido el requerimiento, el juez, por providencia de 11 de mayo de 1971, acordó suspender el asunto y pasarlo al fiscal (que dictaminó que, al promoverse la cuestión de competencia, el procedimiento judicial sumario ya estaba concluso) y a las partes (invocando el ejecutante la misma circunstancia) y dictó un auto de 14 de junio de 1971, en el que declaró no haber lugar al requerimiento de inhibición porque podía ya estimarse terminado el procedimiento, en virtud de aprobación del remate de los bienes hipotecados en la escritura de préstamo, como consecuencia de la subasta celebrada, a los efectos del artículo 13 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales, y porque se trata del procedimiento regulado por el artículo 131 de la Ley Hipotecaria, atribuido exclusivamente a la competencia de los Juzgados de Primera Instancia y en el que no es posible la suspensión más que en los casos taxativamente previstos por el artículo 132 de la propia Ley.

Quinto. Que comunicada esta resolución del juez al delegado de Hacienda requirente, ambos tuvieron por formada la cuestión de competencia y se remitieron los autos del Juzgado de Primera Instancia número 7 y las actuaciones que obraban en la Delegación de Hacienda de Madrid a la Presidencia del Gobierno para que la contienda fuese resuelta por los trámites correspondientes.”

Las razones jurídicas se articulan así, a lo largo de cinco considerandos :

“Primero. Que la presente cuestión de competencia se ha suscitado por el delegado de Hacienda de Madrid al requerir al juez de Primera Instancia número 7, también de Madrid, para que se inhiba en el conocimiento de un procedimiento judicial sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, cuando en dicho procedimiento ya se había producido el pago efectivo del capital al demandante, aunque quedase todavía pendiente la liquidación de intereses y costas.

Segundo. Que cuando el artículo 13 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales elimina la posibilidad de suscitar cuestiones de competencia a los Jueces y Tribunales en los asuntos fenecidos por sentencia firme, lo que pretende es que no sean planteadas en procedimientos judiciales concluidos por haberse alcanzado el objeto

de la acción ejercitada en ellos, y cuando permite algún determinado requerimiento de inhibición en los casos concretos de invocación de una cuestión previa sobre el proceso mismo de ejecución del fallo no da lugar a una rectificación de ejecuciones ya realizadas, por lo cual ha de entenderse que en el caso presente, satisfecha ya la pretensión del acreedor hipotecario de ser pagado en el capital asegurado por la hipoteca, no cabe que la Administración pretenda que el Juzgado deje de conocer en un procedimiento de indudable competencia suya para dejar paso a otro administrativo, ni que reconozca la existencia de una cuestión administrativa previa a esa ejecución que está realizada, cuestión previa que tampoco aparece invocada con tal carácter por el delegado de Hacienda de Madrid en su requerimiento de inhibición.

Tercero. Que siendo el procedimiento judicial sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria un procedimiento que se ejercita directamente contra los bienes hipotecados para conseguir la ejecución del derecho real de hipoteca sin necesidad de declaración en una sentencia, sino sólo mediante unas actuaciones de ejecución fundadas inmediatamente en una naturaleza ejecutiva, el pago efectivo del capital supone que ya se encuentra realizada la parte fundamental de la ejecución, aunque no se haya practicado todavía la liquidación de los intereses, que es sólo consecuencia lógica suya, ni de las costas, que sólo son un efecto económico del proceso.

Cuarto. Que la no existencia de una cuestión previa administrativa relativa a esa ejecución, ya realizada en su parte fundamental, no significa en este caso concreto un perjuicio para la Hacienda Pública, puesto que sus derechos (cifrados por ella en 91.028 pesetas) podrán ser ejercitados en la prelación que les corresponda (que no es la prelación problema que toca a la cuestión de competencia) y por los procedimientos pertinentes en relación con esas 275.000 pesetas que existen en la Caja General de Depósitos como sobrantes de la subasta, o bien por medio de las otras tres fincas que, además de la que ha sido objeto de las actuaciones del Juzgado número 7 de Madrid, figuran en el embargo administrativo de 24 de julio de 1970.

Quinto. Que no pudo, pues, el delegado de Hacienda plantear el conflicto de que se trata mediante su requerimiento de inhibición al Juez de Primera Instancia."

El fallo declararía, de conformidad con lo consultado por el Consejo de Estado y previa deliberación del Consejo de Ministros, mal suscitada la cuestión de competencia.

5. *La falta de dictamen del ministerio fiscal, así como la de la audiencia a las partes interesadas, invalida lo tramitado.*

En el caso resuelto por el Decreto 1610/1972, de 15 de junio ("BOE" del 26), sobre cuestión de competencia surgida entre la Delegación de Hacienda de Alicante y el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Elche, se planteaba un problema bien interesante. En relación con los débitos tributarios de una sociedad, el delegado de Hacienda interesó de un banco la traba de los saldos favorables a dicha sociedad. Pero el director del banco contestó a la Hacienda en el sentido de que consideraba necesaria, para la disposición de tales fondos, la firma de los interventores correspondientes, por hallarse aquella sociedad en estado de suspensión de pagos. A partir de ahí se sustanció el conflicto.

Los hechos aparecen descritos del siguiente modo :

*Resultando* que por la Recaudación de Hacienda, Zona de Elche, se incoó expediente individual de apremio contra la Sociedad "Fuberga, S. L.", domiciliada en dicho término y en estado de suspensión de pagos, por distintos descubiertos en favor de la Hacienda Pública por los conceptos de Tráfico de Empresas, Rentas de Capital y Contribución Urbana, que con el correspondiente recargo de apremio ascendía a un total de 185.340 pesetas, habiéndose acordado por providencia de 30 de abril de 1971 la acumulación en un solo expediente del apremio por los distintos débitos y en el que por providencia de 26 de mayo siguiente se acordó la traba de bienes suficientes para cubrir el principal, recargos y costas debidos;

*Resultando* que comunicada la traba al Banco de Valencia, sucursal de Elche, por su dirección se manifestó que a nombre de "Fuberga, S. L.", existía en dicha sucursal cuenta corriente con saldo acreedor de 585,27 pesetas y una libreta de ahorros con saldo también acreedor 31.144 quedaban a disposición de la autoridad del recaudador de la Zona, si bien consideraba necesaria para la disposición de tales fondos la firma de los interventores correspondientes por hallarse aquella Sociedad en estado de suspensión de pagos;

*Resultando* que comunicada al Juzgado la traba acordada, el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Elche declaró improcedente dicha traba por estar los bienes afectos a las resultas de la suspensión de pagos, por lo que el recaudador de Hacienda de la Zona de Elche, sin otra actuación, puso los hechos en conocimiento de la Delegación de Hacienda de Alicante, cuya autoridad, tras el preceptivo informe de la Abogacía del Estado, por escrito de 8 de julio de 1971, requirió al Juzgado mencionado para que se inhibiera del conocimiento del embargo practicado sobre los saldos existentes en la sucursal del Banco de Valencia, en Elche, a favor de la Sociedad deudora "Fuberga, S. L.", y, en consecuencia, se procediese por el Juzgado a revocar la orden dada al citado Banco en el sentido de que dejara sin efecto la retención acordada sobre los saldos por la Recaudación de Elche y se pu-

sieran a disposición del expediente de suspensión de pagos de la Sociedad deudora, pretensión que fundamentó en los artículos 7.º de la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, 93 y 190 del Reglamento General de Recaudación, 136 de la Ley General Tributaria y artículo 9.º de la Ley de 26 de julio de 1922 sobre suspensión de pagos, preceptos que se limitó a reseñar sin citarlos literalmente en su texto íntegro :

*Resultando* que recibido el requerimiento de inhibición, el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Elche, sin formación de autos sobre cuestión de competencia, dictó auto en el expediente de suspensión de pagos, sin que conste que se diese audiencia al ministerio fiscal, por lo que se declaró no haber lugar al requerimiento de inhibición ;

*Resultando* que comunicado el auto anterior al delegado de Hacienda, éste remitió lo actuado a la Presidencia del Gobierno, notificándolo al Juzgado requerido, que a su vez se limitó a remitir a la misma Presidencia testimonio del auto dictado en el expediente de suspensión de pagos, actuaciones todas ellas que la Presidencia del Gobierno ha remitido en consulta al Consejo de Estado por Orden de 12 de enero de 1972.”

En los considerando se ofrecen los siguientes razonamientos :

“*Considerando* que antes de entrar en el fondo de la cuestión planteada debe examinarse la legalidad de la sustanciación del procedimiento seguido por las distintas autoridades intervinientes en cuestiones como la presente y valorar jurídicamente los posibles defectos existentes en la tramitación ;

*Considerando* que por disposición expresa del artículo 19 de la Ley de 17 de julio de 1948 los requerimientos de inhibición que plantean cuestiones de competencia han de ir acompañados de la cita literal de los textos íntegros de los artículos y preceptos legales aplicables al caso y aquellos en que se apoyen para reclamar el conocimiento del negocio, requisito omitido en el escrito inicial del Delegado de Hacienda, que se limitó a designar los artículos de las Leyes y Reglamentos que reputó infringidos ;

*Considerando* que, a su vez, el Juzgado requerido, sin formación de autos relativos a esta competencia, dictó en el expediente de suspensión de pagos seguido a “Fuberga, S. L.”, auto por el que denegó la inhibición, sin que conste en el expediente que previamente exigiesen dictamen el ministerio fiscal, según exige el artículo 22 de la citada Ley de 17 de julio de 1948, sin que aparezca unido dicho dictamen a las actuaciones y sin que figure tampoco que se haya dado traslado a las partes para su preceptiva audiencia ;

*Considerando* que el dictamen del ministerio fiscal, aunque carece de valor vinculante para el Órgano jurisdiccional, es prescrito

taxativamente por el citado artículo 22 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales, por lo que su omisión supone un defecto en la tramitación que ha de calificarse de grave —y más si como en el caso presente ni siquiera fue pedido por el Juzgado—, siendo suficiente por sí para viciar insubsanablemente lo actuado, de igual modo que lo invalida la falta de audiencia a las partes interesadas.”

El interesante problema planteado queda, por tanto, imprejuizado al terminar declarándose mal formulada la cuestión de competencia. Se pretende con el fallo defender los requisitos exigidos por el artículo 22 LCJ. Se considera vicio invalidante a la falta de dictamen del ministerio fiscal, así como a la omisión de audiencia a las partes interesadas, aunque también se alude —en el considerando segundo— a la falta de transcripción literal de los preceptos alegados, defecto éste de mucha menor entidad que aquéllos, y que, en base al artículo 33,2 LCJ podía haber sido pasado por alto, de acuerdo con la marcada dirección antiformalista que viene caracterizando a la jurisprudencia de conflictos más reciente.

Surge, en todo caso, un problema sobre el que quiero llamar la atención. Cada vez van siendo más frecuentes las decisiones de conflictos en las que, como en la presente, no se decide el fondo de la cuestión de competencia, estimando que ha sido mal planteada. Tiene esta dirección una faceta importante y decisiva: la de forzar a los órganos que intervienen a que sean respetuosos para con las peculiaridades formales o procedimentales exigidas por la LCJ. Pero hay también otro aspecto que quiero destacar y sobre el que habría que adecuar solución de alguna manera. El hecho de plantear la cuestión de competencia conlleva la suspensión de actuaciones en el asunto de fondo, dejando ahora al margen las posibilidades previstas en el párrafo segundo, tanto del artículo 20 como del 21 LCJ. La tramitación y resolución de la cuestión de competencia exige de por sí tiempo. Se paralizan, mientras tanto, unas actuaciones que pueden ser apremiantes. Y todo para que al final se termine estimando que ha sido incorrecto el modo de actuar. Es decir, para que, desde el punto de vista del conflicto planteado, todo quede igual que estaba y haya que empezar otra vez. Al menos, según el artículo 5.º LCJ, a partir desde el momento en que se produjeron los defectos. ¿No habría alguna manera de evitar estos perjuicios? Ciertamente, el artículo 33, 2, *in fine* —siempre de la LCJ— alude al derecho de los interesados para que exijan las responsabilidades pertinentes. Ignoro si esta facultad se utiliza en la práctica. Sospecho que no. Pero lo que parece evidente es que no es ésta de la responsabilidad la mejor vía para superar los inconvenientes que se producen.

LORENZO M.-RETORTILLO

