

II. NOTAS

1. CONFLICTOS JURISDICCIONALES *

SUMARIO: CUESTIONES DE COMPETENCIA: Dificultades para el procesamiento de autoridades y funcionarios.

CUESTIONES DE COMPETENCIA

Dificultades para el procesamiento de autoridades y funcionarios

Hay ocasiones en que las decisiones de Estado, aunque sean de trascendencia menor como las que resuelven conflictos jurisdiccionales, levantan vivas expectativas por razón de las circunstancias que las acompañan. En efecto, la decisión de conflictos que ahora voy a comentar, si sustanciada en base a una normativa que arranca de la etapa anterior, si abordando una contienda que había surgido también en aquel período, presentaba, en cambio, la nota destacable de ser la primera que firmaba, como tal (1), el Rey Juan Carlos. ¿Alcanzaría algún reflejo en la decisión el hecho del relevo en la Jefatura del Estado? Este sector de los conflictos jurisdiccionales, ¿estaría informado por aires renovadores? ¿Llegarían al mismo las ondas de la reforma? Conviene advertir, además, como pronto se podrá comprobar, que el caso, si bien de escasa incidencia en sí mismo, en su significado y en su valor institucional es, en cambio, de gran alcance simbólico. Vamos a ver cómo quedaba planteado uno de los temas más polémicos del repertorio de cuestiones de estos últimos años. Se trata, en concreto, del Decreto 368/1976, de 6 de febrero («BOE» de 3 de marzo), por el que se resuelve la cuestión de competencia surgida entre el Gobierno Civil y el Juzgado Municipal número 2, de Lérida. En realidad, el gobernador civil actuaba para defender la competencia de una Comunidad de Regantes. Convendrá, antes de seguir adelante, dar cuenta del supuesto. Aparece descrito en los siguientes términos:

«1. Que don José Mangraner Rodrigo presentó denuncia ante el Juzgado Municipal de Lérida el 28 de junio de 1973 contra los miembros de la Junta Rectora de la Co-

* Se recoge en la presente *Crónica* la única decisión de conflictos jurisdiccionales aparecida en el *Boletín Oficial del Estado* desde el 1 de febrero hasta el 30 de junio de 1976.

(1) En el verano de 1974 Don Juan Carlos había firmado varios Decretos de conflictos en concepto de Jefe de Estado interino. Véase la *Crónica* del núm. 76, 1975, pp. 198 y 258.

munidad de Regantes de Suchs; denuncia en la cual expuso: primero, que desde hacía catorce años era terrajista del Instituto de Reforma y Desarrollo Agrario (IRYDA), usando con pleno derecho, y al corriente de pago, la parcela 115 de la Partida Basull de Suchs, incluido como regante en la Comunidad de Regantes de Suchs del Canal de Aragón y Cataluña; segundo, que en marzo de 1972 le fue cortada el agua por impago de tres recibos consecutivos, y en septiembre del mismo año, a consecuencia de haberse levantado una pala un kilómetro antes de su finca, por lo cual el agua llegó hasta ésta durante doce horas, fue condenado a pagar una multa de 11.990 pesetas, la cual todavía no había hecho efectiva, y que en marzo de 1973 se había puesto al corriente de los recibos atrasados y venía pagando hasta el momento los demás; tercero, y que a pesar del completo pago de los recibos, la Junta Rectora de la Comunidad se había negado a darle el agua hasta tanto no pagara la sanción impuesta. Estos hechos fueron calificados en la denuncia como constitutivos de una falta de coacción, sin especificar el precepto aplicable. En la propia denuncia se solicitó la indemnización de los perjuicios ocasionados, sin determinar la cuantía de la misma.

2. Que, ratificada la denuncia, el Juzgado Municipal número 2 de Lérida incoó el correspondiente juicio de faltas, en el que el Presidente de la Comunidad de Regantes evacuó informe el 11 de julio de 1973, manifestando que el 26 de junio de 1970 se le cortó el agua al denunciante por falta de pago a la Comunidad de las cuotas correspondientes desde 1970; que desde el día 5 de julio de 1973, en que así se le comunicó, pudo haber regado el señor Mangraner; que no existía acta alguna respecto al acuerdo de retirar el agua para el riego, y que a este respecto se seguía estrictamente el artículo 10 de las Ordenanzas Generales de la Ley de Aguas para las Comunidades, el cual regía también para la Comunidad de que se trata, puesto que desde el 26 de junio de 1970 hasta el 23 de marzo de 1973 era el señor Mangraner deudor de las cuotas correspondientes a la Comunidad.

3. Que en el mismo juicio de faltas figuran un informe de IRYDA, de Lérida, estimando en 31.637,50 pesetas la media anual de beneficio neto de la parcela de que se trata; y otro informe de un Perito Agrícola, emitido a requerimiento del señor Mangraner, fijando la total indemnización de daños y perjuicios en 122.250 pesetas.

4. Que hallándose pendiente de celebración de vista oral el juicio de faltas, la representación de la Comunidad

de Regantes de Suchs y su Sindicato de Riegos formuló escrito al Gobernador civil de Lérida, con la solicitud de que al amparo de lo dispuesto en la Ley de 17 de julio de 1948, promoviera cuestión de competencia al Juzgado Municipal número 2 de Lérida, requiriéndole de inhibición para que se abstuviera de conocer del referido juicio de faltas. De este escrito se alegaba, como hechos, de que la Comunidad de Regantes de Suchs se rige por las Ordenanzas y Reglamentos aprobados por resolución del Ministerio de Obras Públicas de 3 de febrero de 1964, de las que acompañaba un ejemplar; que al amparo de lo dispuesto en el artículo 10 de dichas Ordenanzas y en el modelo oficial aprobado por Real Orden de 25 de junio de 1884, el Sindicato de Riegos y la Comunidad de Regantes de Suchs venían privando del uso del agua a los partícipes morosos, bien de las derramas o cuotas aprobadas por la Junta general, bien de las multas impuestas por el Jurado de Riegos, según acredita con la certificación unida al escrito; que el partícipe, señor Mangraner, estaba privado del uso del agua desde el 26 de junio de 1970 por falta de pago de las cuotas que adeudaba a la Comunidad, y en esta situación se encontraba cuando el 29 de agosto de 1972 fue denunciado por el Guarda acequero por haber regado durante doce horas, estando privado del uso del agua y no teniendo turno para regar; por lo que el Jurado de Riegos, en su reunión de 2 de septiembre de 1972, impuso al señor Mangraner la sanción de 999 pesetas por cada una de las doce horas de riego, sin que el interesado interpusiera recurso alguno contra tal resolución; que el 23 de marzo de 1973 el señor Mangraner pagó las cuotas que adeudaba a la Comunidad, pero no la multa que le impuso el Jurado de Riegos, por lo que continuó privado del uso del agua hasta el día 5 de julio de 1973, en que, a requerimiento del Juez municipal número 2 de Lérida, se le comunicó que podía pedir el agua para riego cuando lo considerara oportuno; y que el señor Mangraner formuló denuncia ante el Juzgado Municipal número 2 de Lérida en los términos y por los hechos que han quedado expuestos. Como fundamentos de derecho de la solicitud formulada en dicho escrito para que se promoviera la cuestión de competencia, se alegaron los artículos 7.º, número 1, y 16 de la Ley de 17 de julio de 1948; los artículos 228, 230, 242, 244, 245 y 246 de la Ley de Aguas vigente; los artículos 11 y 18 del Reglamento del Jurado de Riegos de la Comunidad de Regantes de Suchs; el artículo 10 de las Ordenanzas de dicha Comunidad, así como el artículo 5.º; el artículo 1.º,

punto 2, de la Ley de Procedimiento Administrativo; la disposición final 1.^a, 3, de la propia Ley y sus artículos 104 y 108, punto 2; el artículo 1.º del Decreto de 10 de octubre de 1958; y la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 10 de octubre de 1973. Terminaban los fundamentos de derecho afirmando la incompetencia del Juzgado Municipal número 2, para conocer del juicio de faltas seguido contra el Presidente de la Comunidad de Regantes y todos los miembros de su órgano de gobierno, el Sindicato de Riegos, por actos administrativos realizados dentro de la esfera de sus atribuciones que en modo alguno pueden constituir la falta de coacciones.

5. Que pasado el referido escrito a la Abogacía del Estado de Lérida, ésta emitió informe en 17 de noviembre de 1973, en el cual, después de la exposición de los hechos, concreta que las actuaciones penales seguidas tienen por objeto determinar si la actuación del Presidente de la Comunidad y de los miembros del Sindicato de Riegos de Suchs negándose a dar agua para el riego al denunciante, motivada por el impago por éste de la sanción de 11.990 pesetas, que le fue impuesta por el Jurado, es o no constitutiva de falta. Aduce, en orden a la solicitud formulada, que el problema se centra en determinar si puede apreciarse la existencia de una cuestión administrativa previa que pueda ser invocada como fundamento de la inhibitoria, "tal como autoriza el artículo 15 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales de 17 de julio de 1948". Alega como fundamentos de derecho el apartado 2, punto 6, del artículo 1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de octubre de 1973 en orden al carácter de Administración pública de la Comunidad de Regantes; cita y transcribe literalmente los artículos 7.º, puntos 1 y 15, de la Ley de 17 de julio de 1948; invoca la doctrina del Consejo de Estado y dos Decretos resolutorios de cuestiones de competencia de 24 de diciembre de 1959 y 11 de octubre de 1973 sobre cuestiones previas administrativas; da por repetidos los fundamentos invocados en el escrito dirigido al Gobernador en orden a la justificación de que el Jurado y el Sindicato de Riegos actuaron dentro de la esfera de su competencia y con arreglo a facultades que legalmente le están atribuidas; e invoca, en fin, los artículos 48, punto 1, y 113, punto 1, de la Ley de Procedimiento Administrativo, así como el 1, punto 1, y el 37, punto 1, de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Termina el informe con las siguientes conclusiones: primera, que puede apreciarse la existencia de una cuestión adminis-

trativa previa, consistente en determinar: a) si fue legítima la actuación del Jurado de Riegos de la Comunidad de Regantes de Suchs al imponer a don José Mangraner Rodrigo la sanción de 11.990 pesetas por haber regado durante doce horas, estando privado del uso del agua y no teniendo turno para regar; b) si el acuerdo del Sindicato, en ejecución de la sanción impuesta por el Jurado, de privar del uso del agua a dicho señor mientras no verifique el pago de la sanción, está dentro de sus facultades y debe reputarse legítimo y ajustado a derecho; segunda, que la existencia de tal cuestión puede servir de fundamento al requerimiento de inhibición que ha sido instado, según establece el artículo 15 de la Ley de 17 de julio de 1948; tercera, que si se estima procedente formular tal requerimiento de inhibición, deberá dirigirlo (el Gobernador) al Juez del Juzgado Municipal número 2 de Lérida, según se deduce del artículo 17, párrafo 1, de la Ley de 17 de julio de 1948.

6. Que el Gobernador civil ofició al Juez municipal número 2 de Lérida en 22 de noviembre de 1973, en el cual, "al amparo del artículo 7.º, punto 1, de la Ley de 17 de julio de 1948 sobre conflictos jurisdiccionales", promovió cuestión de competencia al Juzgado, requiriéndole de inhibición para que se abstuviera de conocer del expresado juicio de faltas; y "en cumplimiento del artículo 19 de la Ley mencionada", expresó a continuación las cuestiones de hecho, razones de derecho y preceptos legales, fundamentos del requerimiento mencionado. En cuanto a las "razones de derecho", se sostiene que los hechos expuestos "plantean el problema de determinar si puede apreciarse la existencia de una cuestión administrativa previa, invocable como fundamento de la inhibitoria; cuestión previa que consistiría en precisar: a) si fue legítima la actuación del Jurado de Riegos al imponer a don José Mangraner Rodrigo la sanción de 11.990 pesetas por haber regado durante doce horas, estando privado del uso del agua y no teniendo turno para regar; b) si el acuerdo del Sindicato, en ejecución de la sanción impuesta por el Jurado, de privar del uso del agua a don José Mangraner Rodrigo, mientras no verifique el pago de la sanción, está dentro de sus facultades y debe reputarse como legítimo y ajustado a derecho". Afirma que las Comunidades de Regantes constituyen personas jurídico-públicas de base corporativa sometidas a la tutela de la Administración del Estado, y no se trata de discutir la competencia atribuida a la jurisdicción ordinaria penal para el conocimiento de los hechos que pue-

den ser constitutivos de falta, sino de defender la existencia de una cuestión administrativa previa sobre la que debe pronunciarse la Administración. Como preceptos legales, se invocan y transcriben los artículos 7.º, punto 1, y 16 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales de 17 de julio de 1948; los artículos 228, 230, 242, 245 y 246 de la Ley de Aguas; el artículo 18 del Reglamento del Jurado de Riegos de la Comunidad de Regantes de Suchs (Lérida), aprobado por Orden del Ministerio de Obras Públicas de 3 de febrero de 1974; el número 2 del artículo 11 del Reglamento del Sindicato de dicha Comunidad, aprobado por la mencionada Orden ministerial; los artículos 5 y 10 de las Ordenanzas de dicha Comunidad, ajustadas al modelo aprobado por Real Orden de 25 de junio de 1884; los artículos 1.º, punto 2, 104 y 108, punto 2, de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, y la disposición final primera, punto 3, de la misma Ley; el artículo 1.º del Decreto de 10 de octubre de 1958, número 15, sobre procedimientos administrativos especiales; y la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de octubre de 1973. Concluye el oficio del Gobernador civil solicitando que el Juzgado decrete la inhibición y remita a aquél las actuaciones practicadas para que el Organismo competente resuelva la cuestión previa administrativa mencionada. Figura unida al oficio una fotocopia autorizada del dictamen emitido por la Abogacía del Estado, cuyo contenido queda recogido en el resultando 5.º

7. Que recibido el requerimiento de inhibición, el Juzgado dio traslado al Ministerio Fiscal, quien emitió informe, alegando, en síntesis: que no se había cumplido en este caso lo imperativamente dispuesto en el artículo 15 de la Ley de 17 de julio de 1948, según el cual es imprescindible citar los preceptos, literalmente, que sirven de fundamento a la cuestión planteada, siendo de observar que ni en el escrito de interposición de la cuestión de competencia ni en el dictamen del Abogado del Estado se cita ningún concreto y expreso precepto que fundamente "la supuesta y discutida legalidad del Sindicato" (textual), sino sólo se citan y transcriben literalmente preceptos sancionadores de una remota analogía; que ello equivale a una omisión sustancial que implica una infracción del artículo 15 de la referida Ley, por lo que existe un defecto formal o procesal que, en principio, hace inviable la competencia promovida; que ello se alega sin perjuicio de entrar en el fondo del asunto y de razonar, como lo hace a continuación; que

no se trata de una cuestión previa, sino prejudicial, que corresponde resolver a la jurisdicción ordinaria, citando en apoyo de su tesis los artículos 3.º, 4.º y 7.º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, así como la jurisprudencia establecida en varios Decretos resolutorios de competencias; sostiene la ilegalidad a efectos penales de la actuación del Sindicato de Riegos, y afirma que tales organismos no están facultados para prohibir el uso de agua por impago de una multa, en relación con lo cual invoca varios artículos de la Ley de Aguas, del Reglamento de Policía de las mismas, de las Ordenanzas y Reglamentos de la Comunidad de Regantes de Suchs y de la Ley de Procedimiento Administrativo, así como diversas sentencias del Tribunal Supremo. Por todo lo cual, concluye solicitando que el Juzgado dicte auto declarándose competente y, que una vez firme, se comuniquen así a la autoridad requirente.

8. Que dada vista de las actuaciones a la parte denunciante, éste hizo suyas las alegaciones y la súplica del Ministerio Fiscal; y acordado el mismo trámite en relación con la Comunidad de Regantes en la persona de su Presidente y con los miembros de la Junta Rectora de la Comunidad, uno y otros entendieron que la cuestión de competencia estaba planteada, y suplicaron que se accediese por el Juzgado al requerimiento de inhibición, por apreciar la existencia de una cuestión previa administrativa, citando a este respecto varios Decretos resolutorios de conflictos jurisdiccionales y diversos artículos de la Ley de Aguas, Ordenanzas de la Comunidad de Regantes de Suchs, Reglamento del Jurado de Riegos y Ley de Procedimiento Administrativo.

9. Que en 27 de marzo de 1974, el Juzgado Municipal número 2 de Lérida dictó auto por el que, de acuerdo sustancialmente con el dictamen del Ministerio Fiscal, y vistos el requerimiento de inhibición, el informe del Abogado del Estado, acompañando al mismo los escritos por la parte denunciante, de la Comunidad de Regantes y de los denunciados, así como los preceptos legales citados y los demás de pertinente aplicación, acordó declarar la competencia del Juzgado para el conocimiento de las actuaciones del juicio de faltas de que se trata, y no haber lugar, por tanto, a acceder al requerimiento de inhibición. Interpuesta apelación contra el referido auto por la Comunidad de Regantes y por los miembros de la Junta Rectora de la misma, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Lérida, por auto de 4 de abril de 1975, desestimó el recurso de apelación y confirmó

los pronunciamientos contenidos en el auto del Juzgado Municipal número 2 de dicha capital, con lo que se tuvo por planteada esta cuestión de competencia, que ha sido remitida al Consejo de Estado, a los efectos del artículo 32 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales.»

La argumentación jurídica del supuesto es del siguiente tenor, tal y como la consignan los 15 considerandos del supuesto:

«1.º Que la presente cuestión de competencia ha surgido entre el Gobierno Civil de Lérida y el Juzgado Municipal número 2 de dicha capital, al requerir de inhibición el primero al segundo con motivo del juicio de faltas número 733/1973, incoado sobre coacciones, para que el organismo competente resuelva la cuestión previa administrativa concretada en el requerimiento.

2.º Que la cuestión planteada con carácter previo por el Gobernador civil de Lérida ha de ser congruente con la denuncia presentada ante el Juzgado Municipal número 2 de Lérida, sin extenderla a actos, que no son discutidos, ni a personas que no estén implicadas en autos; y en este orden, ha de tenerse muy en cuenta que la denuncia va dirigida contra los componentes de la Junta Rectora de la Comunidad de Regantes de Suchs, por el hecho concreto de suspender el suministro de agua para riego al denunciante, una vez pagadas por éste las cuotas atrasadas en tanto no abonase una multa impuesta por el Jurado de Riegos, sin que la denuncia se extienda a los miembros del Jurado por el acuerdo sancionador, que ni es impugnado ni tachado de delictivo, por lo que resulta innecesario plantear como cuestión previa la legitimidad del indiscutido acuerdo del Jurado de Riegos por no ser objeto de proceso penal.

3.º Que, por consiguiente, la cuestión de competencia planteada por la inhibitoria del Gobierno Civil de Lérida se centra sobre la existencia o no de una cuestión previa de carácter administrativo, esto es, "si el acuerdo del Sindicato, en ejecución de la sanción impuesta por el Jurado, de privar del uso del agua a don José Mangraner Rodrigo mientras no verifique el pago de la sanción está dentro de sus facultades y debe reputarse legítimo y ajustado a derecho".

4.º Que, planteada por el Ministerio Fiscal en su informe y acogida por el Juzgado Municipal número 2 de Lérida en su auto de 27 de marzo de 1974 (considerando segundo, aceptada por el del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de 4 de abril de 1975) la alegación de

que, por no haber citado al Gobernador civil en su requerimiento ni el Abogado del Estado en su informe precepto alguno que fundamente legalmente, la acción de los denunciados de privar del agua al denunciante en tanto no abonara el importe de la multa, ello equivale a una omisión sustancial, que implica una infracción del artículo 15 de la Ley de 17 de julio de 1948 sobre conflictos jurisdiccionales, por lo que existe un defecto formal o procesal, que, en principio, hace inviable la competencia promovida, es necesario examinar ante toda esta cuestión.

5.º Que si bien es cierto que el invocado artículo 15 de la Ley de 17 de julio de 1948, concordante con el 19 de la propia Ley—transcritos ambos en los "vistos" del presente Decreto, apartado A)—preceptúa "que cuando se invoquen como fundamento de la inhibitoria cuestiones previas por las autoridades administrativas, deberán forzosamente concretar en su requerimiento los términos de dicha cuestión y citar literalmente el texto o textos que la amparen"; y que, de otra parte, y con carácter general, el artículo 19 establece los requisitos formales a que han de ajustarse los requerimientos de inhibición, la interpretación y aplicación de uno y otro artículo deben atemperarse a la norma consignada en el artículo 33 de la mencionada Ley [también transcrito en el apartado A) de los "vistos"], esto es, "apreciando la importancia de las infracciones y defectos de procedimiento que, en su caso, observe (el Consejo de Estado) en la sustanciación del conflicto".

6.º Que ya con mucha anterioridad a la publicación de la vigente Ley de Conflictos Jurisdiccionales de 17 de julio de 1948, y como interpretación del artículo 8.º del Real Decreto de 8 de septiembre de 1887, antecedente de aquella—concordante en lo sustancial con los 15 y 19 de la misma—, vino templándose el rigor formalista de aquella exigencia procesal para concluir, declarando que, aunque no se observaran literalmente los requisitos prevenidos en dicho artículo 8.º, debían estimarse cumplidas las obligaciones de citar y transcribir el texto legal de los preceptos, en los varios casos contemplados en diversos Reales Decretos, decisorios de cuestiones de competencia, tales como los que se anotan en los "vistos", apartado 1), pues lo esencial es que la autoridad requerida tenga conocimiento de las razones en que se funda el requerimiento, aunque no se reproduzcan en el oficio.

7.º Que, publicada ya la vigente Ley de 17 de julio de 1948, y como interpretación y aplicación de sus artículos 15, 19 y 33, se ha venido manteniendo y reforzando la expresada doctrina de antiguo establecida; y así, en los Decretos decisorios de diversas cuestiones de competencia [citados en el apartado J1 de los "vistos", se ha declarado: que no todo vicio procesal ha de ser considerado necesariamente como defecto bastante para anular el procedimiento, pues un resultado tan radical como la nulidad debe reservarse para los casos en que el incumplimiento de algún requisito formal suponga un planteamiento genérico, ambiguo, equivoco o confuso de la cuestión de competencia; que el defecto formal del requerimiento carece de entidad suficiente para decretar una nulidad de actuaciones, ya que la "ratio" y finalidad del precepto contenido en el artículo 19, punto 1, de la expresada Ley es que la autoridad requerida de inhibición conozca claramente los hechos y preceptos legales que fundamentan el requerimiento a juicio del requirente, y cuando este fin de la Ley ha sido alcanzado, no sería procedente ni conforme a un elemental principio de economía procesal demorar la resolución del asunto con una nulidad de actuaciones, que sólo tendría por resultado reproducir formalmente la cita y transcripción de preceptos legales y argumentos que ya figuran en los acuerdos, resoluciones o informes que han servido de base al requerimiento; y que si bien es cierto que las infracciones legales de orden procesal pueden corregirse, retrotraer el procedimiento carecería de fundamento lógico e iría en contra de los principios de economía, celeridad y eficacia consagrados y que presiden la Ley de Procedimiento Administrativo, artículo 29.

8.º Que el sólido fundamento de esta doctrina viene reforzada por el precepto del artículo 3.º, punto 1, del Código Civil, según el vigente texto articulado de su título preliminar, sancionado con fuerza de Ley por el Decreto de 31 de mayo de 1974—citado y transcrito en los "vistos", apartado B)—, que consagra como fundamental criterio de interpretación de las normas y de su aplicación el de atender al espíritu y finalidad de aquélla, esto es—en el presente caso—, que la autoridad requerida tenga cabal conocimiento por el requerimiento mismo o por los documentos que a él acompañen de los preceptos legales y de las consideraciones jurídicas que sirvan de base a aquél, aunque no se diga en el requerimiento de un modo expreso que el requirente hace suyos los informes o dictámenes remitidos con el

oficio de inhibición, si del cotejo de aquéllos con éste resulta sustancial identidad, como aquí ocurre; por lo que si dicha finalidad aparece cumplida, no es procedente, a título de una rigorista interpretación literal, tachar de nulo el requerimiento, con las consecuencias que más arriba quedan apuntadas.

9.º Que, en el presente caso, en el requerimiento del Gobernador civil se citan los artículos 1.º, 16 y 19 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales de 17 de julio de 1948, y se invocan y transcriben determinados artículos de la Ley de Aguas de 1879, de la de Procedimiento Administrativo de 1958, del Decreto de 10 de octubre de 1958, del Reglamento del Jurado de Riegos de la Comunidad de Regantes de Suchs, del Reglamento del Sindicato y de las Ordenanzas de la Comunidad; y se plantean concretamente y con toda precisión las cuestiones previas administrativas, respecto de las cuales se formula el requerimiento en los mismos y exactos términos que se consignan en el dictamen de la Abogacía del Estado, acompañado por copia con el requerimiento, dictamen en el cual, por su parte, se citan e insertan los artículos 15, 7.º y 17 de la Ley de 1948. Por todo lo cual, es forzoso concluir que la finalidad perseguida por la Ley de que la autoridad requerida tenga pleno conocimiento de los preceptos legales y de las consideraciones jurídicas en que se apoya la pretendida inhibitoria aparece cabal y suficientemente lograda en este caso; y que, en su consecuencia, a la vista del artículo 33 de la Ley de 1948, los defectos formales de planteamiento de la inhibitoria que se acusan en el dictamen del Fiscal y en el auto del Juzgado carecen de entidad bastante para estimar mal formada la presente cuestión de competencia, y procede, en su virtud, entrar en el fondo de la misma.

10. Que como se ha señalado en el considerando tercero, el problema queda reducido a dilucidar si, a tenor del requerimiento de inhibición, existe o no en este caso una cuestión previa administrativa a resolver por la Administración, a saber: si el acuerdo del Sindicato, en ejecución de la sanción impuesta por el Jurado, de privar del uso del agua al denunciante, mientras no verifique el pago de la sanción, está o no dentro de sus facultades y, por tanto, si debe o no reputarse legítimo y ajustado a derecho.

11. Que, conforme han establecido, entre otros, los Decretos decisorios de competencia citados en los "vistos" —apartado K)—, la jurisprudencia sobre cuestiones

de competencia que versan precisamente sobre planteamiento de cuestiones previas en el caso de hechos susceptibles de ser eventualmente calificados como delitos, parece inclinarse por la aceptación o no de la existencia de tal cuestión previa según sea la naturaleza de los hechos que virtualmente parecen desprenderse del sumario, admitiéndose la existencia de aquélla cuando se trata de actuaciones que acaso puedan tener justificación desde el punto de vista administrativo y negándose a admitirla cuando una elemental consideración de los mismos parece impedir aquella justificación.

12. Que el artículo 15 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales admite, con carácter excepcional, la licitud de que en los juicios criminales de las autoridades administrativas invoquen como fundamento de la inhibitoria la existencia de cuestiones previas.

13. Que si bien es cierto que, conforme al artículo 3.º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, citado y transcrito en los "vistos" —apartado C)—, "por regla general, la competencia de los Tribunales encargados de la Justicia Penal se extiende a resolver, para el solo efecto de la represión, las cuestiones civiles y administrativas prejudiciales propuestas con motivo de los hechos perseguidos cuando tales cuestiones aparezcan tan íntimamente ligadas al hecho punible que sea racionalmente imposible su separación", el artículo 4.º de la misma Ley preceptúa que, "sin embargo, si la cuestión prejudicial fuera determinante de la culpabilidad o de la inocencia, el Tribunal de lo Criminal suspenderá el procedimiento hasta la resolución de aquélla por quien corresponda". Por lo que, como declaró el Decreto decisorio de competencia de 18 de agosto de 1972 (citado en los «vistos», letra L), no es óbice al planteamiento de la cuestión previa administrativa y a la decisión de la competencia para resolverla a favor de la Administración lo prevenido con carácter de excepción en el artículo 3.º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, doctrina inequívocamente aplicable al presente caso, porque la cuestión previa administrativa planteada es determinante de la culpabilidad o de la inocencia de los denunciados, según se entienda que el acuerdo del Sindicato, en ejecución de la sanción impuesta por el Jurado de privar del uso del agua al denunciante mientras no verificase el pago de la sanción, está o no dentro de sus facultades y debe o no reputarse legítimo y ajustado a derecho, pues en caso afirmativo tal declaración determinará la inocencia de los denunciados y, en caso negativo, su culpabilidad.

14. Que es constante la doctrina de que existe una cuestión previa administrativa cuando han de calificarse, siquiera inicialmente, los actos de las autoridades de dicho orden para dilucidar si fueron adoptados en el ejercicio legítimo de sus funciones o si, por el contrario, hubo exceso. En tal sentido se han pronunciado varios Decretos resolutorios de cuestiones de competencia y de conflictos jurisdiccionales citados en los "vistos" —apartado L)— y, más concretamente, en materia de aguas —apartado M)—, los cuales han declarado: que las cuestiones sobre inteligencia y aplicación de las Ordenanzas de Riegos y aprovechamiento y distribución de las aguas son de la competencia de la Administración; que el extremo de si la Comunidad de Regantes realizó los actos que se la imputaban con abuso o dentro del círculo de sus facultades, como corporación de carácter exclusivamente administrativo, determina la existencia de una cuestión previa administrativa de la exclusiva competencia de la Administración; que, reglamentado el riego de unas acequias por unas ordenanzas especiales y encomendando el conocimiento y castigo de las infracciones de éstas a un Sindicato general en funciones de Jurado, corresponde a los Gobernadores civiles el conocimiento de las cuestiones previas que respecto del asunto se susciten; y que los Jurados de Aguas tienen jurisdicción para conocer de las cuestiones que se susciten entre los regantes y para imponer a los mismos la penalidad marcada en las ordenanzas cuando las infringieren.

15. Que, por todo lo expuesto, procede resolver la presente cuestión de competencia a favor de la Administración, reducida a los concretos y limitados fines señalados en el considerando 10, sin perjuicio de que contra el acuerdo administrativo que recaiga sobre tal cuestión puedan entablar, en su lugar y caso, quienes tengan derecho y acción para ello, los recursos procedentes en las adecuadas vías.»

Ya se adivina cuál va a ser el fallo, pero conviene retener los términos del mismo:

«En su virtud, de conformidad con lo consultado en el voto particular al dictamen de la Comisión Permanente del Consejo de Estado, previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día 6 de febrero de 1976,

Vengo a decidir la presente cuestión de competencia en favor de la Administración, sólo en cuanto al limitado punto de resolver la cuestión previa de si el acuerdo del Sindicato de la Comunidad de Regantes de Suchs (Lé-

rida), en ejecución de la sanción impuesta por el Jurado, de privar del uso del agua a don José Mangraner Rodrigo mientras no verifique el pago de la sanción, está o no dentro de sus facultades, y por tanto si debe o no reputarse como legítimo y ajustado a derecho.»

Como se habrá observado, la decisión es susceptible de abundantes críticas y comentarios, por su alcance concreto, y por lo que representa, así como por la oportunidad en que surge. Paso así a continuación a exponer alguna de las reflexiones más destacadas que el supuesto me sugiere:

1.º No ocultaré, ante todo, mi sorpresa ante el dato de un nuevo apartamiento en la decisión del dictamen del Consejo de Estado. Se repite algo sobre lo que he llamado la atención últimamente con excesiva frecuencia. El decidir de acuerdo con el voto particular no es, en definitiva, más que decidir en contra de la opinión del Consejo, como he tenido oportunidad de explicitar en varias ocasiones anteriores. Pero tal modo de obrar cobra especial relieve en este momento, al tratarse del primer fallo del monarca como tal. Se enlaza, sin más, con una tradición anterior, cuya falta de prestigio yo mismo había tratado de poner en evidencia en reiteradas ocasiones.

2.º Con una particularidad, además, obvia, pero que no estará de más resaltarla en este momento. Obsérvese que el Decreto lleva fecha de 6 de febrero, la misma de la reunión del Consejo de Ministros. El Rey no se ha tomado ningún plazo especial para dedicarle mayor atención a esta decisión. Da la impresión de que la ha firmado al despachar los demás asuntos del Consejo de Ministros. Lo que evidencia que el Rey no está haciendo más que refrendar una decisión tomada en Consejo de Ministros. No digo nada nuevo, pero sí quiero reiterarlo en este momento, si recuerdo que la decisión de la contienda—contienda entre un Tribunal y la Administración pública—se presenta como la decisión de órgano administrativo tan cualificado como el Consejo de Ministros, refrendada luego por el Rey. A éste se le endosa el prestigio o desprestigio de una decisión de origen tan marcadamente administrativo. Al proceder así no se ha hecho más que seguir las pautas marcadas por la LCJ. Pero precisamente eso es lo que quiero destacar en este momento y resaltar con tintas especiales en esta ocasión: la incongruencia de que el sistema vigente en España encomiende tan importante decisión a órganos administrativos (2). Decidan quienes tienen poder para ello acerca de cuáles son las fórmulas más correctas para superar tan marcada anomalía. Pero no será en vano que la misma trate de hacerse patente y de recordarse.

(2) Sobre el tema he insistido recientemente en mi trabajo *En torno al sistema español de conflictos jurisdiccionales*, que, elaborado como estudio preliminar a la obra preparada por Javier DOMPER, *Repertorio de la jurisprudencia de conflictos jurisdiccionales*, de próxima publicación, acaba de aparecer en «Civitas. Revista Española de Derecho Administrativo» núm. 9, 1976. Allí recojo la bibliografía que había insistido en la línea que yo apunto.

3.º El tema central del conflicto se reconduce a la posibilidad de enjuiciamiento por los Tribunales de justicia de autoridades y funcionarios. En concreto, el argumento de técnica jurídica que interesa es el de si cabe dar aplicación a la posibilidad prevista en el artículo 15 LCJ de que la Administración pueda hacer uso en los juicios criminales de la llamada cuestión administrativa previa, a través de la cual puede quedar, de hecho, enervada la acción de la justicia. No he de ocultar mi interés inicial al ver que el tema se planteaba de nuevo ante la jurisprudencia de conflictos. En efecto, no ha transcurrido aún mucho tiempo desde que me ocupé de la cuestión con detenimiento al comentar el Decreto 2652/1973, de 11 de octubre, sobre procesamiento del Delegado provincial del Ministerio de la Vivienda de Huelva, en el número 74 de la Revista, de mayo-agosto de 1974. Con tal motivo, analizaba el estado de la cuestión, hacía mérito de cuál había sido la posición de la jurisprudencia de conflictos al respecto, y concluía sosteniendo la inaplicabilidad del artículo 15 LCJ, ya que lo entendía derogado, defendiendo, por tanto, el normal enjuiciamiento de autoridades y funcionarios sin que cupiera a la Administración enervar la acción de la justicia. De ahí mi curiosidad inicial ante el conflicto que ahora se comenta, por ver si de alguna manera se aceptaban o tomaban en cuenta los argumentos que en aquella ocasión desarrollé.

La respuesta última, como ya se ha visto, es clara: se sigue dando beligerancia al artículo 15 LCJ, cuya virtualidad viene a reconocer el breve considerando 12 (3), de modo que el fallo termina reconociendo la competencia administrativa y rechazando la judicial. Se seguirá así la misma dirección consagrada en el anterior Decreto 2652/1973. Con todo, si tal ha sido la decisión última, hay un pequeño detalle en favor de mi punto de vista que no quiero dejar de recoger: para adoptar su decisión, el juez de Conflictos ha tenido que pasar por encima de la opinión del Consejo de Estado, apartándose, en el fallo, de su dictamen. Aunque no mucho, algo es algo. Ciertamente que el caso litigioso ha quedado resuelto, en el sentido que se ha visto. Pero desde una perspectiva general, no puede menos de observarse que el *handicap* del apartamiento del dictamen del Consejo de Estado atribuye a la línea argumental utilizada una manifiesta situación de inestabilidad. Personalmente debo decir que, aun con este nuevo fallo, no veo razones que me hagan desistir de la línea argumental que sostuve en la ocasión mencionada. Más aún, como luego destacaré, fallos como el que ahora se comenta constituyen aliciente nuevo para sostener una argumentación de sentido contrario al mismo, cuya razonabilidad se defiende con argumentos de peso.

(3) Alude el considerando al «carácter excepcional» con que debe reconocerse dicha regla. Pero ya se sabe cómo suelen deformarse en la práctica estas cláusulas de excepcionalidad. Por desgracia, no suelen ser más que palabras para alimentar buena conciencia.

4.º Se viene a aplicar el criterio de la cuestión administrativa previa al ámbito de las Comunidades de Regantes. Se parte, así, del carácter de Administración pública de dichos organismos, reconocido por carácter general por la doctrina —JORDANA DE POZAS, Sebastián MARTÍN-RETORTILLO, BOLEA FORADADA y tantos otros— y la jurisprudencia —incluso la de conflictos jurisdiccionales (4)— en base a diversos textos legales, si bien no hayan faltado posturas recientes contrarias a ampliar en demasía dicho concepto de Administración pública (5). Ahora bien, si la posibilidad de enervar la acción de la justicia penal que pretende apoyarse en el artículo 15 LCJ no deja de ser un evidente privilegio (6) que rompe las reglas comunes, hubiera podido pensarse tal vez en su interpretación restrictiva (7). De donde podía haberse traído argumento para sostener la inaplicación del precepto al supuesto, aun cuando se partiera de la vigencia del mismo. Pero nada hay en el texto de la decisión, tal y como fue aprobado, en apoyo de tal punto de vista. No sólo no se detecta ninguna duda, ninguna matización, sino que se da como lo más normal la aplicación del criterio de excepción de la justicia para este tipo de organización corporativa. Tal vez, en la lógica de la decisión, se parta implícitamente de la amplitud que a efectos penales se ha dado a los conceptos de autoridades y funcionarios públicos (8). Dicha amplitud, con esa lógica, serviría también para llegar a exonerar de la justicia a los miembros de la Junta Rectora de la Comunidad de Regantes. Al margen de esta hipótesis, lo que resulta indudable e indiscutido, como decía, es el carácter de Administración pública de la Comunidad de Regantes de que se parte. De modo que, de prevalecer la tónica de este Decreto de conflictos, cuando los tratadistas hablen del carácter de Administración pública de las Comunidades de Regantes y expongan sus características, a los diversos efectos que se suelen enumerar —posibilidad de recursos administrativos, vía de apremio, etc.—, habrá que añadir este otro de la posibilidad de enervamiento de la justicia penal respecto a sus funcionarios y autoridades (9).

(4) Alguna de tales decisiones aparece enumerada en los vistos del presente Decreto, utilizándose su doctrina en alguno de los considerandos, como se recordará.

(5) Se puede recordar así la posición de T. R. FERNÁNDEZ en su conocida monografía *Derecho administrativo, Sindicatos y autodeterminación*, IEAL, Madrid, 1972.

(6) Sobre estos privilegios, así como sobre la importante sistematización que sobre los mismos ha realizado GARCÍA DE ENTERRÍA, me remito a mi trabajo antes citado, *En torno al sistema de conflictos jurisdiccionales*.

(7) Recuérdese lo que he señalado en la nota (3). Tendríamos aquí una prueba del poco rigor con que se interpretan las cláusulas de excepcionalidad.

(8) Sobre la interpretación del artículo 119 del Código Penal me remito a la bibliografía recogida en la *Crónica* del núm. 74, antes citada, p. 150, por nota.

(9) No es ninguna novedad el acceso a la jurisprudencia de conflictos de problemas de las Comunidades de Regantes. Ya lo he señalado antes en el texto. Como un supuesto interesante y reciente podría recordar ahora el Decreto 2993/1970, de 22 de agosto, en el que se abordaban vivos problemas a propósito de esa «pequeña jurisdicción» que tienen atribuidas las Comunidades de Regantes. Yo mismo me ocupé con detenimiento de su alcance en mi comentario *La fórmula «cuestiones de hecho» como delimitadora de la competencia de los Jurados de Riego* (en el número 65 de esta REVISTA, de 1971, pp. 159 y ss.). Tampoco se trata ahora de cues-

5.º La cuestión de fondo que dio origen al conflicto no por pequeña deja de ser interesante. Las actuaciones penales —supuesta falta de coacción— se ponen en marcha al haberse cortado el agua al regante, a consecuencia del impago de una multa. O, por expresar con más precisión el punto controvertido, utilizando palabras que recoge el considerando tercero, se cuestiona «si el acuerdo del sindicato, en ejecución de la sanción impuesta por el Jurado, de privar del uso del agua a don José Mangraner Rodrigo mientras no verifique el pago de la sanción está dentro de sus facultades y debe reputarse legítimo y ajustado a derecho».

Partiéndose como se parte del carácter de Administración pública de la Comunidad de Regantes, la cuestión nos sitúa, al parecer, ante la temática de la ejecución de oficio por parte de la propia Administración y, precisamente, ante una modalidad que no aparece mencionada, de forma expresa, por la LPA al ocuparse del tema, en los artículos 101 y siguientes. La posibilidad de suspender el suministro de agua no encaja, en puridad, al menos a simple vista, en ninguna de las modalidades que enumera el artículo 104 LPA (10). El caso es que la regulación sectorial aplicable a la Comunidad de Regantes admite tal posibilidad para algunos supuestos determinados. ¿Podrá hacerse una interpretación ampliatoria de tal posibilidad? ¿Podrá admitirse para supuestos distintos a los previstos? En efecto,

tionar esa «pequeña jurisdicción», incluso sancionatoria, que les atribuye el vigente ordenamiento y cuya eventual modificación, caso de intentarse, no debería hacerse sin haber mediado antes un debate nacional en profundidad para analizar todos los pros y todos los contras.

Sobre lo que quiero marcar ahora el acento es, en cambio, sobre el hecho de que se malgaste este exorbitante poder de excepcionar la justicia, poder que en mi opinión ha perdido su soporte legal como ya indiqué, a propósito de una corporación calificada sí de administrativa, pero que resulta sin duda bien marcada por su posición periférica en el conjunto de la Administración y cuya inserción en la misma no deja de ser cuestionable.

Por otro lado debo advertir que un supuesto parecido al que recoge el Decreto que ahora se comenta —y que, sin embargo, no se recoge en los vistos— es el que ofrece el Decreto 2376/1959, de 24 de diciembre, sobre procesamiento del agente ejecutivo del Jurado del Sindicato Central de Usuarios del Río Alhama, supuesto en el que el juez de Conflictos, de conformidad con el dictamen del Consejo de Estado, entendió que existía una cuestión administrativa previa en aplicación del artículo 15 de la LCJ. Puede verse sobre el mismo lo que señalé en la Crónica del núm. 74, ya citada, pp. 158-159.

(10) Sobre el tema del corte del agua puede verse específicamente *BOLEA FORADADA: Régimen jurídico de las Comunidades de Regantes*, «ENAP», Madrid, 1969, páginas 303-304.

Sobre la, por otro lado, práctica tan frecuente de cortar el suministro a los usuarios a consecuencia de impagos, que realizan las compañías concesionarias de determinados servicios públicos —electricidad, gas, agua—, práctica que suele venir respaldada por la compleja relación, contractual y reglamentada, en que el usuario se ha insertado para poder acceder al disfrute del servicio, véase recientemente *JAVIER SALAS: Sobre la naturaleza jurídica de las relaciones entre los usuarios de servicios públicos y las empresas concesionarias*, «Civitas. REDA» núm. 4, 1975, páginas 29 y siguientes.

Sobre las posibilidades —mejor, las no posibilidades— de que las Compañías concesionarias utilicen la facultad de apremio, véase la nota 34, p. 43, del trabajo citado.

las Ordenanzas de la Comunidad de Regantes de Suchs, aprobadas por Orden del Ministerio de Obras Públicas de 3 de febrero de 1964, disponen en su artículo 10:

«El partícipe de la Comunidad que no efectúe el pago de las cuotas que le correspondan en los términos prescritos en estas Ordenanzas y en el Reglamento satisfará un recargo del diez por ciento sobre su cuota por cada mes que deje transcurrir sin realizarlo. Cuando hayan transcurrido tres meses sucesivos sin verificar dicho pago y los recargos, *se podrá prohibirle el uso del agua* y ejercitar contra el moroso los derechos que a la Comunidad competan, siendo de cuenta del mismo los gastos y perjuicios que se originen por esta causa.»

Está ahí la posibilidad de suspender el agua a causa del impago de las cuotas y los recargos, una vez que se cumplan ciertos requisitos.

Por otro lado, no se duda de la posibilidad de que el Jurado de la Comunidad sancione dentro de ciertos límites (11) e imponga multas (12), estando habilitado para exigir su importe (13), pudiendo utilizar la vía del apremio administrativo (14).

Pues bien, en apoyo del cobro de las multas, además de esta medida de creación administrativa que es el apremio, ¿podrá utilizar la Comunidad el otro medio de la suspensión del suministro del agua, medio específicamente previsto a propósito de las cuotas y re-

(11) A este respecto parece muy interesante la puntualización que se hace en el considerando segundo de que la denuncia se dirige contra los componentes de la Junta Rectora de la Comunidad por el hecho de suspender el suministro de agua una vez pagadas las cuotas atrasadas, «sin que la denuncia se extienda a los miembros del Jurado por el acuerdo sancionador que ni es impugnado ni tachado de delictivo».

(12) Por cierto que, de manera incidental, quiero recordar ahora cómo la Ley de Aguas califica expresamente a las multas que pueden imponer los Jurados de Riego, de *penas*. Véase así el artículo 246. Hago esta advertencia observando ahora un dato más que añadir a los argumentos que he utilizado en mi reciente trabajo *Multas administrativas*, aparecido en el número anterior de esta Revista.

(13) El artículo 18 del Reglamento del Jurado de la Comunidad, aprobado por la citada Orden de 3 de febrero de 1964, dispone que «el sindicato hará efectivos los importes de las multas e indemnizaciones impuestas por el Jurado, una vez que reciba la relación...».

(14) Sobre este aspecto citaré, por todos, las siguientes palabras de Sebastián MARTÍN-RETORTILLO: *De las administraciones autónomas de las aguas públicas*, Instituto García Oviejo, Sevilla, 1960, pp. 80-81: «Es expreso el reconocimiento a favor de las mismas de la vía de apremio—establecida en la misma forma que la tiene la Hacienda Pública—para el cobro de multas e indemnizaciones, según ha señalado la Real Orden de 28 de julio de 1870, y que la de 9 de abril de 1872 declara extensible al cobro de cuotas y derramas no pagadas por los propietarios regantes, y que la de 6 de febrero de 1880 generaliza a las multas y demás responsabilidades pecuniarias de los regantes hacia la comunidad.»

Ultimamente hay que recordar la Orden del Ministerio de Hacienda de 28 de febrero de 1974, sobre aplicación a las Comunidades de Regantes del procedimiento de apremio administrativo para el cobro de ingresos no tributarios de derecho público, orden dictada en aplicación del Reglamento General de Recaudación, aprobado por Decreto 3154/1968, de 14 de noviembre. Adviértase que la Orden es posterior a los hechos punto de partida del Decreto de conflictos que se comenta.

cargos? ¿Cabrán la analogía? ¿Cabrán interpretar de manera amplia los conceptos? ¿Cabrán buscar encaje al concepto multa dentro de los otros conceptos o habrá de afirmarse el principio de legalidad en el sentido más riguroso, no admitiéndose más posibilidades que las expresamente previstas por el Derecho positivo o, incluso, por una norma de rango legal? ¿Llega el poder de disposición de la Junta Rectora a adoptar la medida que se le reprocha? Enlazamos así con lo que es punto esencial del conflicto. Se puede considerar, si se quiere, como un problema de competencia a la luz de la legalidad: todo estriba en determinar si la Junta Rectora de la Comunidad era legalmente competente para adoptar el acuerdo cuestionado. El juez de Conflictos no resuelve el interrogante planteado, limitándose a determinar quién debe resolverlo. Pues bien, llegados a este punto, hay una cosa que parece obvia y elemental: no se ve por qué no puede resolver el interrogante el juez penal. Dejando ahora al margen el problema de la vigencia o no del artículo 15 LCJ, en el terreno de las justificaciones y de la lógica jurídica, debo decir con claridad que no veo ningún inconveniente a la posibilidad de que el juez penal entre a valorar y a decidir el punto controvertido. El juez penal tiene que enfrentarse con normalidad con conceptos provenientes de las diversas disciplinas jurídicas. El juez penal tiene que enfrentarse con toda normalidad con conceptos provenientes del Derecho constitucional y del Derecho mercantil, del Derecho civil y laboral, y también del Derecho administrativo. Puede hacer que se incorporen al proceso todos los dictámenes, consejos y asesoramientos que estime pertinentes. Puede incluso diferir el problema a la propia Administración (15). Pero constituiría un grosero menosprecio de su tarea el negarle conocimiento y habilidad para valorar un problema de Derecho administrativo. Recuérdese, y es sólo un ejemplo entre muchos, con qué frecuencia tiene que estar interpretando el juez penal los reglamentos administrativos en materia que ocupa parte tan grande de su actividad, cual es la de la penalidad de tráfico. No hará falta destacar cómo puede ser interminable la lista de delitos y faltas con implicaciones de derecho administrativo: malversación, cohecho, expropiaciones ilegales, etc. Sólo por una razón de privilegio histórico se justifica esta excepción de que la Administración, en base a sus prerrogativas, pueda plantear una cuestión administrativa previa. No hay, por tanto, razones de conocimiento y preparación (16), sino que entran en juego las razones del poder. En el caso concreto contempla-

(15) Ahí está al respecto el artículo 4.º de la LECrim., al que el considerando decimotercero del Decreto comentado atribuye valor de gran argumento para el fallo del supuesto.

(16) El propio artículo 3.º de la LECrim.—sin perjuicio de la excepción que establece el artículo 4.º a que me acabo de referir en la nota anterior— es bien determinante al sentar el criterio común de que «por regla general la competencia de los Tribunales encargados de la justicia penal se extiende a resolver, para el solo efecto de la represión, las cuestiones civiles y administrativas prejudiciales propuestas con motivo de los hechos perseguidos cuando tales cuestiones aparezcan tan íntimamente ligadas al hecho punible que sea racionalmente imposible su separación».

do, si la atribución de competencias es una materia tasada y regulada, no hay por qué atribuirle a la Administración el monopolio de su valoración. Al contrario, parece normal que se imponga el criterio de la posibilidad de su concreción y análisis desde fuera. Este criterio nadie mejor que un juez o tribunal puede determinarlo.

6.º En el caso concreto que contempla el Decreto comentado, se abriría con la solución adoptada un pintoresco itinerario jurisdiccional. En efecto, el último de los considerandos, el decimoquinto, tras aludir a la devolución de la contienda al órgano administrativo, termina con la siguiente admonición:

«... sin perjuicio de que contra el acuerdo administrativo que recaiga sobre tal cuestión puedan entablar, en su lugar y caso, quienes tengan derecho y acción para ello, los recursos procedentes en las adecuadas vías.»

Parece que se fuerza al órgano administrativo a decidir sin que pueda, sin más, congelar el caso. En este sentido, y dicho sea con carácter incidental, el caso comentado podría enrolarse dentro de una interesante tendencia de la jurisprudencia de conflictos (17) que he denominado «suscitar el conflicto para resolver, pero no para enervar el caso», y que trata de impedir que el planteamiento de conflictos jurisdiccionales sirva para conducir determinados asuntos a una vía muerta. De acuerdo con esta tendencia, el órgano que recibe la competencia, la recibe, en todo caso, para adoptar una resolución, para decidir y no para impedir su conocimiento (18). Pues bien, volviendo al supuesto comentado, de ser paciente el regante afectado, de contar con los medios económicos necesarios para ello, de no aburrirse ante el vericuetto de trámites y procedimientos, po-

(17) También es de observarse en el presente caso el reflejo de otra de las tendencias interesantes que se observa cada vez con más frecuencia en la jurisprudencia de conflictos, cual es la del antiformalismo. Me remito aquí a lo señalado en mi reciente trabajo *En torno al sistema de conflictos*, cit. En efecto, puede observarse cómo se aborda el tema, con excesiva amplitud incluso, a lo largo de los considerandos cuarto, quinto, sexto, séptimo, octavo y noveno.

En apoyo de este interesante criterio antiformalista se recordarán, al final del considerando séptimo, «los principios de economía, celeridad y eficacia consagrados y que presiden la Ley de Procedimiento Administrativo, artículo 29». Esta alusión me sugiere un problema que tiene planteado la actual regulación de conflictos jurisdiccionales y que no quiero dejar de apuntarlo. El problema puede expresarse con el siguiente interrogante: El sistema de resolución de conflictos jurisdiccionales ¿es como tal una jurisdicción o bien un procedimiento administrativo? Interrogante que reconduce directamente al siguiente: las lagunas que ofrezca la LCJ, ¿deberán salvarse acudiendo a las normas jurisdiccionales—Ley de Enjuiciamiento Civil, por ejemplo— o bien a las normas que regulan el procedimiento administrativo, a la LPA en concreto? Así como la LJ reconoce como subsidiaria expresamente a la LEC, nada dice al respecto la LCJ. El problema es importante porque interesa a la propia naturaleza jurídica del sistema de conflictos jurisdiccionales. Sin profundizar ahora en el mismo no quiero dejar de destacar por lo que pueda significar, esta alusión expresa del Decreto comentado a la LPA como supletoria.

(18) Véase *En torno al sistema...*, cit.

dría terminar llevando al contencioso-administrativo la decisión, expresa o tácita—y en este último supuesto la técnica del silencio administrativo implica nuevas dilaciones y trámites—, que se dé a la cuestión administrativa previa. Pudiéndose alcanzar así una hipotética decisión judicial en la que se estimara no ser correcta la decisión administrativa—en la que se hubiera determinado la competencia de la Junta Rectora de la Comunidad para tomar el acuerdo controvertido—y en la que se ordenara, por tanto, la devolución de los autos al juez penal. Es pura hipótesis, pero, con todo, es una posibilidad que puede, por tanto, ser objeto de consideración. No tengo ni idea si algo de esto ha podido suceder en la práctica, aunque, de haber sido así, mucho tendría que haber sido el tesón jurídico del regante considerado. Pues bien, en una tal hipótesis resultaría que, tras un muy largo rodeo, eso sí, un Tribunal judicial—el de lo Contencioso-administrativo—entraba a valorar el interrogante planteado y terminaba remitiendo la cuestión al juez penal. Ahora bien, desde un planteamiento estructural y si se prescinde ahora de las diferencias de grado, tan órgano judicial resulta ser el contencioso-administrativo como el penal. En uno y otro caso, el asunto sale de la Administración para ser resuelto, en un supuesto evidente de heterocontrol, por los jueces. ¿Es la especialización en Derecho administrativo del Tribunal de lo Contencioso lo que justifica esta posible atribución al mismo de la decisión última del litigio? Para este viaje no necesitábamos alforjas. La atribución al Tribunal de lo Contencioso-administrativo de la decisión última de la contienda hubiera tenido explicación en los planteamientos tradicionales, en los que no cabía duda de que lo que se quería con la técnica de las cuestiones administrativas previas era enervar de cuajo la posibilidad de enjuiciamiento de autoridades y funcionarios. Porque en aquellas coordenadas, y según los viejos planteamientos, el Tribunal de los Contencioso-administrativo no era un tribunal judicial propiamente dicho, sino un órgano intensamente mediatizado por la Administración activa. Pero ahora que el Contencioso-administrativo es un Tribunal como otro cualquiera, no se ve la necesidad de todo este rodeo, que para el supuesto de que se produzca, lo único que ocasiona es trámites nuevos y dilaciones. Si se va a terminar, al cabo de tal rodeo, llegando a un tribunal, mucho más lógico sería, en aras de la economía procesal, mantener desde el principio la competencia del Tribunal penal, sin necesidad de forzar a tan largo derrotero. Y digo esto partiendo, como parto, de la constatación antes consignada de que el juez penal está perfectamente habilitado y preparado para enfrentarse con cuestiones de Derecho administrativo.

7.º En conclusión, y en base a los argumentos que he ido exponiendo, el análisis del supuesto me reafirma en mi criterio de que hay que superar la técnica de las cuestiones administrativas previas, allí donde éstas supongan alguna dificultad para el normal enjuiciamiento de autoridades y funcionarios. Hay que devolver la con-

fianza al juez penal (19), sin reservas ni cortapisas, superando cualquier posible injerencia administrativa. Lo cual no quiere decir que se propugne *la condena* indiferenciada de autoridades y funcionarios. Al contrario. Se habrá observado cómo en el caso estudiado no he querido entrar en el fondo, habiéndome limitado a una consideración de los mecanismos de distribución de competencias. Lo único que se sostiene es que, el condenar o no condenar, son los jueces penales quienes tienen que determinarlo (20). Es posible que haya que retocar algunas regulaciones para clarificar puntos en los que pueda no estar clara la atribución de competencias a autoridades y funcionarios. Es posible que haya que adecuar el Derecho positivo vigente para tratar de frenar a quienes sean litigantes manifiestamente temerarios, que no luchan por la defensa de sus derechos e intereses, sino que persigan otros fines torticeros. Pero lo que me parece evidente es que nada debe impedir que el juez penal enjuicie. Y esto no lo digo como una desiderata, sino como una consecuencia del Derecho vigente, porque, insisto, en mi opinión de que el artículo 15 LCJ ha quedado derogado. Ciertamente que la política de la última decisión del juez de Conflictos no constituye ningún apoyo a mi tesis, sino más bien su negación. Pero ahí está, en cambio, por aludir a este mismo caso la opinión jurídica del Consejo de Estado en mayoría. Ante la falta de consagración inequívoca del principio por la jurisprudencia, ¿habrá que defender la consecución de una declaración formal inequívoca que no deje lugar a resquicios?

Se habla mucho estos días de modificaciones en las normas superiores, e incluso de llegar a una Constitución. No sé cuál puede ser la opinión de quienes tengan el poder de decisión política en torno al punto que ahora se está considerando. Pero sí me parece conveniente recordar que la fórmula que aborda ahora el tema de la responsabilidad de autoridades y funcionarios, a nivel de Leyes Fundamentales, se caracteriza por ser una fórmula de fachada y mera apariencia, sin entrañar vinculaciones de fondo. Hay una remisión a *lo que las leyes determinen*, lo que permite dejar sin contenido las apariencias que se deducirían de una lectura simple del precepto. Me estoy refiriendo, en concreto, al artículo 42, II, LOE, a cuyo tenor «la responsabilidad de la Administración y de sus autoridades, funcionarios y agentes podrá exigirse por las causas y en la forma que

(19) Se puede recordar aquí el conocido trabajo de Jesús GONZÁLEZ PÉREZ: *El juez ordinario, defensor de la legalidad administrativa*. «Rev. de Dcho. Procesal Iberoamericana» núm. 1, de 1971, pp. 79 y ss., cuyo título ya es de por sí bien expresivo.

(20) Hay un dato que no deja de ser muy revelador, casi irónico. Suspendidas las actuaciones judiciales en relación con el caso contemplado como consecuencia del planteamiento de la cuestión de competencia, si el fallo de éste hubiera sido favorable a la competencia judicial, sobre las posibles actuaciones del juez hubiera incidido, de manera contundente, el indulto concedido el 25 de noviembre de 1975 con motivo de la proclamación del Rey. De manera que los miembros de la Junta Rectora no hubieran podido ser condenados en ningún caso. A la vista de esto sorprende más la solución adoptada. ¿Se quiso afianzar a toda costa esta vieja y anticuada prerrogativa administrativa?

las leyes determinan». Si en principio se admite el criterio de la responsabilidad —aunque no se concreta a cuál de las posibles y muy diversas responsabilidades se alude, lo cual puede hacer que se por-menorice alguna, pero no las restantes—, la fórmula *podrá exigirse* y el reenvío luego a lo que las leyes determinen —para lo que no se recogen contenidos sustantivos— aminoran en forma muy notable el alcance del precepto. Es un cheque en blanco que, como tantas otras disposiciones de las Leyes Fundamentales, puede quedar vaciado del más mínimo contenido. La sugerencia que lanzo desde aquí a los núcleos depositarios del poder político es la de que consideren si no es oportuno incluir en una posible Constitución una fórmula clara, tajante, donde se consagre con criterios sustantivos el reconocimiento de las diversas responsabilidades de autoridades y funcionarios y donde, por lo que al problema ahora estudiado respecta, se destierren de una vez los obstáculos al normal enjuiciamiento penal de autoridades y funcionarios. De quererse, no es difícil hallar fórmulas, aparte de que el Derecho comparado puede prestar una valiosa ayuda (21).

8.º Parece exigencia elemental, por tanto, la de que funcionarios y autoridades puedan ser normalmente enjuiciados por los Tribunales de justicia, por los Tribunales ordinarios, Tribunales a los que se trata de caracterizar por la nota de independencia respecto al poder político. Al afirmarse el principio de igualdad —el tan difícilmente realizable principio de igualdad, pero al que hay que tratar de ser fieles con toda radicalidad—, una de las consecuencias que se predicen es la de que, a la hora de sancionar conductas, la Ley debe aplicarse con la idea rectora de no crear aplicaciones discriminatorias o de ventaja a favor de quienes sean más poderosos. Por eso precisamente —y es sólo una de las facetas— se va a decir que quienes sancionan no deben depender de quienes mandan o gobiernan. Para que así no haya interferencias cuando deban ser analizadas las conductas de estos últimos. La independencia judicial se reconecta de este modo con la búsqueda de la igualdad. De ahí el significado de que autoridades y funcionarios puedan ser enjuiciados con normalidad por los Tribunales ordinarios. Es tanto lo que se ha hablado del tema, que no vale la pena reiterarse (22). Aunque aquí hay una adverten-

(21) Sin profundizar ahora en el análisis recordaré sólo el ejemplo del artículo 28 de la Constitución italiana que ha sido considerado suficiente como para levantar cualquier obstáculo al normal enjuiciamiento de funcionarios. Dice así: «Los funcionarios y empleados (*dipendenti*) del Estado y de los entes públicos son directamente responsables de los actos de violación de derechos, según las leyes penales, civiles y administrativas. En tales casos, la responsabilidad civil se extiende al Estado y a los entes públicos.»

(22) Recuérdese así, por no citar sino un ejemplo destacado, como una de las tachas que DICEY censuraba del sistema de derecho administrativo francés, tal y como ha sido con frecuencia recordado, era la de las limitaciones del juez ordinario, en relación con la Administración y con los funcionarios. Este tema ocupa bastantes páginas del célebre capítulo XII —«Rule of law compared with *Droit administratif*»— de su *Law of the Constitution*, que cito por la 5.ª ed., a cargo de E. C. S. WADE, London, 1964, especialmente pp. 339 y ss.

cia de carácter sistemático que hacer: no se trata, por tanto, del autoenjuiciamiento, por así decir, que representa la responsabilidad disciplinaria—encomendada a órganos diferenciados, pero dentro de la organización funcional—, sino que se exige una alteridad, un heteroenjuiciamiento, la actuación de órganos ajenos y exteriores. Cuanto más se marque la independencia de los tribunales respecto a la Administración, se destaca más esta nota de alteridad. Pues bien, si se pregona con insistencia esta posibilidad de enjuiciamiento de autoridades y funcionarios, la ruptura de la regla—si es que llega a admitirse—ha de tener carácter excepcional, tasado y específicamente previsto, y, por ende, de interpretación restrictiva. El artículo 46 LRJAE contiene una serie de especialidades que no dejan de ser cuestionables en su mayoría. Prescindiré ahora de las alteraciones en la competencia de los tribunales, previstas en sus tres primeros párrafos, para cuando se trata de enjuiciar a determinadas autoridades y funcionarios. Alteraciones de competencia que no dejan de preocupar y exigen un replanteamiento, pero que con todo, para los casos excepcionales contemplados, no rompen la regla de la alteridad en cuanto la competencia modificada recae siempre sobre un órgano judicial (23).

Todo esto va a contrastar muy a lo vivo con la reserva que introduce el párrafo cuarto del propio artículo 46 LRJAE: un muy crecido número de funcionarios—los de las fuerzas armadas, pero también un importante contingente de las fuerzas de seguridad y orden público—van a estar sometidos, en buen número de casos, no a la jurisdicción ordinaria, sino a una jurisdicción especial, cual es la militar. Sin analizar a fondo tan importante tema, y prescindiendo de otras facetas, sólo quiero destacar ahora un aspecto que a mí me parece decisivo: desaparece para todo este importante núcleo de funcionarios la nota de la alteridad en el enjuiciamiento a que antes me refería, dadas las particularidades orgánicas de la justicia militar que no es necesario exponer ahora. Tan diferente situación, por mucho que quiera ser razonada, no deja de pesar, quizá de una manera inconsciente, a la hora de propugnar con énfasis la regla del normal enjuiciamiento por los Tribunales de justicia de autoridades y funcionarios, de todos ellos sin excepciones ni resquicios. El tema de la desmesurada amplitud de la jurisdicción castrense es uno de los que esperan sin demora un arreglo satisfactorio (24). Pero sin desconocer

(23) Aunque en el terreno de la práctica se sabe ser de muy diferente significado, la competencia de la Audiencia Territorial (párrafo tres del citado artículo 46) o aun la de la Sala de lo Criminal del Tribunal Supremo (párrafo dos del mismo precepto), que la competencia del Tribunal Supremo *en pleno* (párrafo uno, para cuando se trata de enjuiciar a los ministros).

(24) Puede hablarse de un auténtico clamor en los medios jurídicos en pro de la reducción de la inexplicable amplitud que ha venido conociendo a lo largo de estos últimos años la jurisdicción militar. Los tratadistas y profesores, los abogados y sus órganos representativos, los especialistas e incluso la prensa, por prescindir ahora de las opiniones de personalidades y grupos políticos, han levantado su voz en múltiples y significativas ocasiones, abogando por alcanzar la superación de tan espinoso problema. En una de las últimas reuniones de Profe-

CONFLICTOS JURISDICCIONALES

la entidad global del problema, lo único que me interesa resaltar ahora es que, si resulta que un sector importante de funcionarios son juzgados por órganos de su propia organización, no dejarán de suscitarse recelos a la hora de defender que los demás funcionarios sean enjuiciados por los Tribunales ordinarios.

Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER

sos Españoles de Derecho Procesal de las Universidades Españolas —por no citar ahora sino un testimonio reciente muy moderado—, se afirmaba lo siguiente: «Si por razones especiales de orden utilitario o pragmático afectantes a la defensa nacional y a la disciplina de los institutos armados, puede admitirse la subsistencia de jurisdicciones penales militares, es necesario constreñir a lo indispensable el ámbito de su competencia objetiva.» Cfr. la Comunicación del profesor GONZÁLEZ-DELEITO y DOMINGO: *La regulación de las jurisdicciones castrenses en la Ley Orgánica del Poder Judicial*, en *Tres comunicaciones del Departamento de Derecho Procesal de la Universidad Complutense a la VIII Reunión anual de Profesores de Derecho Procesal de las Universidades Españolas*, Madrid, 1972, p. 37.

