

Régimen administrativo y proceso administrativo (*)

SUMARIO : I. *Régimen administrativo* : A. Administración pública y Derecho.—B. Administración pública y Derecho administrativo : 1. Independencia de la jurisdicción administrativa de la jurisdicción ordinaria—2. Independencia de la jurisdicción administrativa de la Administración activa.—3. Jurisdicción revisora.—C. Administración pública y Derecho común.—II. *Administración pública y proceso* : A. Posibilidad de autodefensa.—B. Reclamación previa ante la Administración.—C. Ejecución de sentencias frente a la Administración.—III. *El proceso administrativo* : A. Aparición del proceso administrativo.—B. Posición procesal de la Administración pública.—C. Objeto del proceso.—D. Nacimiento, desarrollo y terminación del proceso.

I. EL RÉGIMEN ADMINISTRATIVO

A) *Administración pública y Derecho.*

1. El Estado es uno, pero sus manifestaciones distintas. El Estado gobierna, legisla, juzga, administra. El legislador, el juez, el

(*) El presente trabajo constituye mi modesta aportación a los «Estudios» que, en homenaje del Profesor CALAMANDREI, con motivo de sus cuarenta años de docencia, pensaban editarse en Italia, y que la muerte del insigne maestro han convertido en Estudios en su memoria. Con la publicación de este trabajo, la REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO se adhiere al sentimiento unánime de la Ciencia del Derecho de todo el mundo por la desaparición de uno de sus más grandes maestros.

gobernante, el administrador, realizan actividad imputable al Estado; pero la actividad de cada uno reviste formas peculiares. La posición del Estado ante el Derecho es radicalmente distinta, según realice uno u otro tipo de actividad. Es política toda actividad tendiente a la reglamentación de la comunidad con arreglo a un plan. Existirá política tanto cuando un conjunto de hombres trata de conquistar el Poder para llevar a cabo la reglamentación de la comunidad con arreglo a sus propias convicciones, como cuando desde el Poder van convirtiendo en realidad sus aspiraciones (1). El Poder es el instrumento que el político tiene en sus manos para la realización del plan político. Ahora bien, el Poder adopta muy diversas manifestaciones. Manifestaciones del Poder son todas y cada una de las funciones estatales (2): la legislativa, la jurisdiccional y la administrativa. Y si bien es cierto que el instrumento esencial del político es el legislativo, tampoco es indiferente al plan político la Jurisdicción ni la Administración. En efecto:

a) Son las leyes las que permiten conformar la comunidad con arreglo al plan. A través de la actividad legislativa se introducirán en el ordenamiento jurídico aquellas innovaciones necesarias. Para el legislador no existen trabas legales. El gobernante tiene sobre sí los principios inmutables del Derecho natural; pero goza de la máxima libertad para crear normas jurídicas. El ordenamiento jurídico puede ser derogado, modificado, reformado. No tiene por qué extrañarnos, por tanto, que se haya considerado esencial a la legislación la idea de «innovación» (3) ni que se haya querido eliminar la legislación como actividad distinta de la de gobierno (4). Porque el legislador es, en frase de CALAMANDREI, el verdadero transformador de la política en Derecho (5). El juez o el administrador parten

(1) Sobre el concepto de lo político en la doctrina española, cfr. CONDE, *Teoría y sistema de las formas políticas*, Madrid, 1944, págs. 71 y ss.

(2) Cfr. SÁNCHEZ AGESTA, *Lecciones de Derecho político*, II, Granada, año 1945, págs., 161 y ss.

(3) ALESSI, *Sistema istituzionale del Diritto amministrativo italiano*, Milán, 1953, págs. 4 y ss.; CRISAFULLI, *Sulla teoria della norma giuridica*, Roma, 1935, pág. 97.

(4) Dejando reducidas las funciones estatales a tres: gobierno, jurisdicción y administración. Cfr., por ejemplo: CAETANO, *Tratado elemental de Derecho administrativo*, ed. española, Santiago, 1946, págs. 29 y ss., y GUASP, prólogo a mi *Derecho procesal administrativo*, Madrid, 1955, tomo I, páginas 29 y siguientes.

(5) *Processo e Democrazia*, Padova, 1954, pág. 55.

ya de unas normas jurídicas positivas, al menos en nuestro sistema (6).

b) Ahora bien, el Derecho—se ha dicho—ha de hacerse real creando el orden jurídico ; el Derecho se manifiesta por medio de las fuentes jurídicas y es realidad al organizar jurídicamente la vida social. La actividad de los hombres, como creadores de las normas positivas, no estará completa hasta conseguir su fin : que la vida humana quede ordenada del modo en que mejor se aproxime a la Ley Eterna (7). Si se realizan los mandatos de la norma, se habrá logrado la realización del plan político. Por ello, una Administración y una Judicatura pueden desvirtuar una política determinada. Respecto de la Administración, ello es indiscutible, porque una Administración tiene sentido cuando es desarrollo de una política (8) ; y respecto de la Judicatura, porque, pese a su carácter eminentemente neutral, puede sabotear una legislación determinada. ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO recuerda el ejemplo de la II República española, donde, según, él, la legislación fué saboteada en muchos casos por jueces conservadores y monárquicos (9).

2. Administración y Jurisdicción, por tanto, parten de unas normas jurídicas positivas. Frente a la posición innovadora y creadora del Derecho del legislador, está la posición subordinada del administrador y del juez. Ahora bien, ¿cómo se diferencian ambas funciones? Cuando el Estado administra, es titular de un interés público (10) frente a otros posibles intereses. El Estado, en su faceta

(6) Pues cabe concebir sistemas en que entre el gobernante y el juez o el administrador no exista la ley. De hecho, es posible encontrar ejemplos claros de estos sistemas. Cfr. MURILLO, *Administración y política*, «Revista de Administración pública», núm. 6, págs. 91 y ss.; CALAMANDREI, ob. cit., páginas 54 y siguientes.

(7) DE CASTRO, *Derecho civil de España*, tomo I, Valladolid, 1942, página 369.

(8) ROVO-VILLANOVA, *La Administración y la Política*, «Revista de Administración pública», núm. 10, pág. 24.

(9) *Proceso, autocomposición y autodefensa*, México, 1947, pág. 225.

(10) La vinculación entre la Administración pública y el interés público es común en los distintos tratadistas de Derecho administrativo. DUEZ y DEBEYRE, por ejemplo, hablan del Derecho administrativo como «rama del Derecho público que se ocupa directamente del interés general, del interés público». Cfr. *Traité de Droit administratif*, París, 1952, pág. 1. BUTTGENBACH, en *Manuel de Droit administratif. Principes généraux*, Bruxelles, 1954, habla de «reglas jurídicas especiales propias a la realización del bien público». Cfr., págs. 3 y s. La idea de la utilidad pública —dirá WALINE— es la base del Derecho administrativo. *Manuel de Droit administratif*, cuarta

administrativa, es un sujeto de Derecho, sometido al Derecho, que trata de realizar determinados fines, relacionándose con otros sujetos de Derecho. El Estado, entonces, es parte de las relaciones jurídicas. Es titular de un interés en juego—el interés público—, y para su realización utiliza el Derecho como cualquier otro ente jurídico. Precisamente por esto, nada tiene de particular que el problema de la personalidad del Estado se haya planteado al estudiar la Administración pública, esto es, el Estado en cuanto administrador.

Pero cuando el Estado juzga, no es parte interesada en una relación jurídica; no es sujeto de Derecho que trata de realizar sus peculiares intereses. Cuando juzga, incide como tercero en una relación jurídica (11), decidiendo las pretensiones ante él deducidas con arreglo al ordenamiento jurídico. Por ello no es posible hablar de función jurisdiccional sin la existencia de un órgano del Estado imparcial e independiente. La independencia no es un atributo accidental o secundario del órgano jurisdiccional, sino consustancial al mismo.

3. La Administración pública es, por tanto, el Estado—y demás entidades públicas—en cuanto actúan en la vida social para realizar sus fines peculiares. Y al realizar estos fines, es sujeto de Derecho, está sometido al ordenamiento jurídico. Ahora bien, el sometimiento de la Administración pública al Derecho puede revestir diversas formas: la Administración pública puede estar sometida al mismo Derecho que los demás sujetos de Derecho (12) o puede estar sometida a un Derecho especial, privilegiado (13). Esta última forma

edición, París, 1946, pág. 8. Entre nosotros, ROYO-VILLANOVA, *Elementos de Derecho administrativo*, Valladolid, 1950, tomo I, pág. 9, habla del conjunto de preceptos jurídicos que regulan la actividad del Estado y la de todas aquellas entidades que y en cuanto se proponen la realización de fines de interés público. Parecidas afirmaciones se encuentran en el resto de la doctrina. En Italia, ZANOBINI, *Corso di Diritto amministrativo*, tomo I, Milano, 1954, pág. 12, nos habla de la «attività diretta a curare determinati interessi».

(11) Con diversas variantes, es una posición bastante extendida. Cfr., entre los administrativistas, ROMANO, *Prime pagine di un Manuale di Diritto amministrativo en Scritti minori*, Milano, 1950, pág. 363.

(12) En la doctrina española puede verse un resumen del régimen inglés, en MURILLO, *El régimen jurídico de la Administración inglesa*, «Revista de Administración pública», núm. 1, págs. 73 y ss.

(13) Una exposición más general del sistema, en mi trabajo, *Sobre la ejecutoriedad de los actos administrativos*, REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, 1954, págs. 706 y ss., y en *Consideraciones sobre el contencioso francés*, «Revista de Administración pública», núm. 15, págs. 11 y ss.

de sometimiento de la Administración al Derecho es la que se conoce con el nombre de «régimen administrativo». Ahora bien, como quiera que existe un aspecto de la actividad de la Administración pública sometido al Derecho común, incluso en los países de régimen administrativo, cabe distinguir dos tipos de conducta de la Administración pública: puede la Administración pública actuar como cualquiera otro sujeto de Derecho, sometida a las normas jurídicas comunes; puede la Administración pública actuar como tal, sometida a su Derecho especial (14). Lo normal será esto último. Pero en aquellos casos en que no es necesaria la prerrogativa para satisfacer las necesidades públicas, no existe razón alguna para que la Administración no realice sus fines como cualquiera otra persona.

B) *Administración pública y Derecho administrativo.*

Cuando la Revolución consagra lo que después se llamará principio de legalidad de la Administración, proclamando la exigencia de que las distintas autoridades administrativas ajusten su actividad a las normas legales, va a nacer un sistema—el llamado sistema administrativo—en el que el principio de división de poderes se interpreta de manera muy peculiar. La independencia de la Administración frente a los Tribunales va a ser idea capital en el pensamiento revolucionario y se formulará de modo categórico hasta nuestros días (15). «El principio de separación de las autoridades administrativas y judiciales prohíbe a los Tribunales del orden judicial, siguiendo los mismos términos de la ley 16-24 de agosto de 1790, y del 16 de fructidor del año III, perturbar de cualquier manera las operaciones de los Cuerpos administrativos y conocer de los actos de la Administración, de cualquier clase que sean» (16).

Las consecuencias de este principio son claras: por lo pronto,

(14) No es que en un caso actúa como «Poder» y en otro como «persona jurídica», tesis hoy superada, pues la personalidad del Estado es única. Sino que al desarrollar el Estado su actividad, puede revestir las formas que se señalan en el texto.

(15) Cfr., entre las obras más recientes: GEORGIN, *Cours de Droit administratif*, tomo I, París, 1954, pág. 439; MALEZIEUX, *Manuel de Droit administratif*, París, 1954, pág. 147; LAUBADERE, *Manuel de Droit administratif*, cuarta edición, París, 1955, pág. 40.

(16) BOUFFANDEAU, *La delimitation de la compétence de la juridiction administrative par la jurisprudence du Tribunal des conflits, Livre Jubilaire, publié pour commémorer le 150 anniversaire du Conseil d'Etat*, París, 1952, pág. 143.

sustraer el conocimiento de las pretensiones deducidas sobre actos y operaciones administrativos de los órganos judiciales. El particular que sufriera una lesión en su esfera jurídica como consecuencia de la actividad administrativa no tiene otro camino que deducir sus reclamaciones ante órganos encuadrados en la propia Administración, órganos que en un principio eran puramente administrativos, para devenir jurisdiccionales después de una lenta y progresiva evolución, que llegará a consagrar, junto al principio de la independencia de la Administración respecto de los órganos de la jurisdicción ordinaria, el principio, no menos importante, de la independencia de los órganos de la jurisdicción administrativa de la Administración activa. Ahora bien, junto a estos dos principios capitales del régimen administrativo hay que colocar otro, de valor extraordinario, para comprender debidamente el sistema administrativo y precisar hasta qué punto la satisfacción de las pretensiones deducidas ante los órganos de la llamada jurisdicción administrativa se hace a través de cauces propiamente procesales: el principio de la jurisdicción reviscra. Esto explica que nos ocupemos de estos tres principios fundamentales en el sistema de fiscalización jurisdiccional propia del régimen administrativo.

1. *Independencia de la jurisdicción administrativa de la jurisdicción ordinaria.*—Este principio tuvo una razón histórica, hoy superada (17). Cuando la doctrina administrativa reciente trata de justificarle, no acude a la viciosa interpretación del principio de división de poderes producida por la desconfianza de los revolucionarios hacia los Parlamentos judiciales (18), sino a la idoneidad de los órganos de la jurisdicción administrativa para conocer de las cuestiones administrativas, idoneidad de que carecen los órganos judiciales. El hecho de que la jurisdicción administrativa se confíe a órganos encuadrados en la Administración, independientes de la organización

(17) Cfr., por ejemplo: DARESTE, *La justice administrative en France*, París, 1862, pág. 204.

(18) MARTÍN, *Les Parlements contre l'absolutisme traditionnel au XVIII siècle*, *Les Cours de Droit*, París, 1950; BICKART, *Les Parlements et la notion de souveraineté nationale au XVIII siècle* (tesis), París, 1932. El hecho ha sido resaltado en la bibliografía extranjera, cfr. BOSCH, *Tribunales judiciales o Tribunales administrativos para juzgar a la Administración pública*, Buenos Aires, 1951, págs. 177 y ss., y UHLER, *A Comparative Study of the Doctrine of the Separation of Powers and Judicial Review in France and the United States*, Chicago, 1942.

judicial, implica una verdadera garantía de la Administración y de los particulares :

a) Al tratarse de órganos que ejercen normalmente funciones consultivas y que conocen las necesidades de la Administración pública, no existe peligro alguno de que sus decisiones impliquen un perjuicio de los intereses públicos cuya satisfacción se confía a la Administración. Precisamente en la posición de los órganos de la jurisdicción administrativa radica la principal garantía para la Administración pública. El Consejo de Estado—se ha dicho—sabe ser juez sin olvidar que es parte integrante de la Administración : juez, se encarga de hacer reinar la legalidad, sometiendo a las autoridades públicas al Derecho ; administrador, tiene cuidado de descartar toda solución incompatible con el interés general (19).

b) Pero, a la vez, constituye una firme garantía de los particulares, ya que, precisamente por la posición de los órganos de la jurisdicción administrativa, se atreven a dictar decisiones en favor del particular, que unos órganos judiciales no serían capaces de dictar. Por eso ha llegado a afirmarse que el Consejo de Estado es más severo con la Administración que lo sería un juez ordinario (20).

Estos argumentos no han dejado de deslumbrar a una buena parte de la doctrina administrativa de casi todos los países, habiéndose llegado a acoger el principio en algunas legislaciones (21). ¿Quiere

(19) ODENT, *Contentieux administratif*, Les Cours de Droit, París, 1954, página 669. Entre las obras generales, vid.: ROLLAND, *Précis de Droit administratif*, París, 1953, pág. 278 ; LAUBADERE, *Traité élémentaire de Droit administratif*, París, 1953 ; WALINE, *Traité élémentaire de Droit administratif*, París, 1951, pág. 77. La idoneidad del personal de los Tribunales también se encuentra entre las razones aducidas por la doctrina antigua. Cfr. ARNOUX, *De la procedure contentieuse et de la recevabilité du pouvoir devant le Conseil d'Etat*, París, 1899, pág. 43, y LECHALAS, *Manuel de Droit administratif*, París, 1889, tomo I, pág. 51.

(20) CHINOT, *Le privilége d'action d'office de l'Administration* (tesis), París, 1945, pág. 149.

(21) Por ejemplo, entre los países europeos : Bélgica, con la Ley del Consejo de Estado de 23 de diciembre de 1946. Cfr. DEBEYRE, *Le Conseil d'Etat belge*, Lille, 1953 ; LESPES, *Administrative Justice and the Council of State in Belgium*, «Revue Internationale des Sciences Administratives», año 1952, págs. 11 y ss. ; PUGET, *Le nouveau Conseil d'Etat belge*, «*Etudes et Documents*», 1948, págs. 105 y ss. ; STASSEN, *La Section d'Administration du Conseil d'Etat belge*, en «*Estudios en honor de Colmeiro*», Santiago de Compostela, pág. 183 y ss. Y también pueden incluirse entre los países que siguen el sistema francés : Luxemburgo, Grecia y los Países Bajos. Cfr. PUGET ET MALEVILLE, *La revision des decisions administratives*, «Revue Internationale des Sciences Administratives», 1953, pág. 41 ; VAN

esto decir que los propios autores franceses consideren su sistema contencioso-administrativo como el más idóneo, cualquiera que sea el país al que se aplique? En absoluto. Es cierto que existen autores que creen en las excelencias del sistema por encima de todo (22). Pero también que existen algunos que no ven con malos ojos el sistema judicial (23). Y entre una y otra posición, merece destacarse el sugestivo prólogo de WALINE a una obra reciente, en la que un administrativista continental se enfrenta con el sistema inglés (24): es cierto—afirma—que «el juez británico declara válido, a veces, lo que nuestro Consejo de Estado anularía, y viceversa; pero los resultados a que llega aseguran prácticamente al ciudadano británico una protección muy equivalente a la que el francés encuentra en el Consejo de Estado» (25).

2. Independencia de la jurisdicción administrativa de la Administración activa.—Si esencial es la idoneidad de los órganos ju-

POELJE, *Repercussions de l'evolution du Droit administratif français et de l'activité du Conseil d'Etat sur le Droit administrative et la jurisprudence néerlandaise*, «Livre jubilaire», págs. 493 y ss.; PUGET-LEVY, *Le Conseil d'Etat néerlandais*, PAPAHADJIS, *La institucion del Consejo de Estado en Grecia*, «Revista de Administración pública», núm. 6, págs. 337 y ss.

Es más, el sistema francés ha servido de inspiración incluso para la organización de la jurisdicción administrativa en algún organismo supraestatal, como la Corte de Justicia de la Comunidad europea del carbón y del acero. Cfr. L'HUILLIER, *Una conquete du Droit administratif français*, «Dalloz», Chronique; LAGRANGE, *La Cour de Justice de la Communauté européenne du charbon et de l'acier*, «Revue de Droit public», 1954, págs. 417 y ss.; JEANTET, *Les intérêts privés devant la Cour de Justice de la Communauté européenne du charbon et de l'acier*, «Revue de Droit pub.», 1954, páginas 687 y ss.; KOPelmanas, *Cour de Justice de la Communauté européenne du charbon et de l'acier*, Id., 1955, págs. 54 y ss.

Fuera de Europa se adopta el sistema francés en países árabes e hispánicos. Entre los primeros, por ejemplo, Egipto y Siria. Cfr. GONZÁLEZ PÉREZ, *El contencioso-administrativo en los pueblos árabes*, «Revista de Administración pública», núm. 16, págs. 287 y ss.; entre los segundos, Uruguay, Chile, Ecuador, algunas provincias argentinas. Cfr. GONZÁLEZ PÉREZ, *Derecho procesal administrativo*, tomo I, Madrid, 1955, págs. 177 y ss.

(22) Llegando a vaticinarse que los países anglosajones llegarían a adoptar el sistema administrativo. Cfr. BONNARD, *Le contrôle jurisdictionnel de l'Administration*, París, 1934, pág. 149.

(23) RAYMOND CHARLES, *La justice en France*, París, 1953, pág. 120, si bien reconoce que la abolición de los Tribunales administrativos para instituir la unidad jurisdiccional constituye hoy una utopía, por una especie de incompatibilidad espiritual entre los Magistrados de orden judicial con los de orden administrativo.

(24) TIXIER, *Le contrôle judiciaire de l'Administration anglaise*, París, 1954.

(25) TIXIER, ob. cit., prólogo, pág. 11.

risdicionales, no menos importante es la independencia. De poco servirían unos órganos jurisdiccionales cuyo personal gozara de una inmejorable preparación técnica si no tuvieran independencia para decidir con arreglo a su criterio. Por eso, los autores franceses recalcan, junto al principio de la independencia de la jurisdicción administrativa frente a los órganos de la jurisdicción ordinaria, el de la independencia de los órganos de la jurisdicción administrativa. En frase lapidaria ha llegado a afirmar WALINE que «no hay cuestión más importante para una nación que la independencia de sus jueces» (26). Ahora bien, a la independencia de los Tribunales administrativos respecto de los órganos de la Administración activa, sólo se ha llegado en Francia a través de una lenta evolución (27), y aun hoy se censura el sistema, por entenderse que quedan atisbos del primitivo sistema de jurisdicción retenida (28). Solamente si existe independencia del órgano puede hablarse de jurisdicción. Por eso, al referirse al problema del Ministre-Juez, HAURIOU resume en estas palabras la corriente del Conseil d'Etat: «El Consejo de Estado ha relegado todas las decisiones ministeriales a la categoría de simples decisiones administrativas; esto no significa que las que sean dictadas como consecuencia de una reclamación no presenten ciertos caracteres de las sentencias, sino que no constituyen verdaderas sentencias, porque son dictadas en un procedimiento extrajurisdiccional por el cual la Administración se da a sí misma una especie de justicia privada, hasta que una vía de reclamación contenciosa le fuerza a ir ante un juez público» (29).

3. *Jurisdicción revisora.*—El régimen administrativo implica una posición de la Administración exorbitante del Derecho común (30),

(26) *Le Conseil supérieur de Magistrature*, «Etudes juridiques», números 3-4 (marzo-abril, 1954), pág. 35.

(27) Cfr. sobre el momento en que el llamado «recurso por exceso de poder» se convierte en jurisdiccional, IMBERT, *L'évolution du recours pour excès de pouvoir*, París, 1952.

(28) Un resumen de las posiciones en ROLLAND, *Précis*, cit., págs. 279 y siguientes.

(29) *Precis élémentaire de Droit administratif*, París, 1926, pág. 460.

(30) «El llamado «monumento jurídico de la Revolución francesa», en su conjunto, fué valorado desde sus orígenes hasta hoy mismo en aspectos más visibles y brillantes que el oscuro y apenas notado del régimen administrativo. Pero ya hoy el tiempo ha cuarteado el grueso de sus construcciones, y ha puesto ceniza en las que todavía se mantienen en pie; solamente el régimen administrativo, que acaso como criatura napoleónica

cuyo reflejo es la esfera procesal. La Administración pública actúa sometida al Derecho, pero a un Derecho especial. Consecuencia de su carácter público es que sus actos están investidos de presunción de legitimidad (31) y son ejecutivos (32). El reflejo de esta posición exorbitante de la Administración en la esfera procesal es indudable (33) :

a) Por un lado, como la Administración goza del privilegio del *préalable* (en terminología francesa), puede decidir por sí las cuestiones surgidas con los particulares. «La Administración—se ha dicho—no tiene necesidad de recurrir al juez para procurarse un título ejecutorio ; ella establece este título». En una palabra, la Administración pública no tiene que acudir como demandante ante la jurisdicción administrativa. No tiene que incoar un proceso declarativo, de cognición o declaración. Goza de un privilegio consistente en poder resolver por el procedimiento de la «autodefensa» los litigios con los particulares. Consecuencias :

1.^{a)} Que será el particular el que tiene que adoptar la posición de demandante frente a la Administración, ante la jurisdicción administrativa. La jurisdicción administrativa intervendrá *a posteriori* para fiscalizar la autodefensa administrativa.

2.^{a)} Que si el particular tiene que hacer valer sus derechos frente a la Administración, cuando aún no existe acto administrativo, tiene que acudir previamente ante la Administración, deduciendo la oportuna reclamación administrativa, y sólo cuando ésta es denie-

llevaba en germen ya la superación del liberalismo, ha resistido los embates del tiempo, e incluso ha salido fortalecido y potenciado del avatar histórico. El régimen administrativo, que continuó, en efecto, según la observación de Tocqueville, la estructura de poder del antiguo régimen, pero que agregó a la misma el ingrediente decisivo de la garantía jurídica en la relación con los súbditos, ha trascendido también al tiempo nuevo, y para una y otra de esas dos vertientes que lo definen —poder y libertad jurídica— reserva el momento su más despierta sensibilidad». GARCÍA DE ENTERRÍA, prólogo a *De la Administración pública con relación a España*, de Oliván, edición de 1954, págs. 7 y s.

(31) Cfr. TREVES, *La presunzione di legittimità degli atti amministrativi*, 1936.

(32) Sobre el principio, entre los autores de habla española, vid. RODRÍGUEZ MORO, *La ejecutividad del acto administrativo*, Madrid, 1949; CARRILLO, *Ejecutoriedad del acto administrativo*, Anuario del Instituto de Derecho público, Rosario (Argentina), tomo VII (1946), págs. 193 y ss.

(33) Nos referimos aquí a los principios generales de un sistema administrativo, tal y como se desarrolló en Francia. Después nos ocuparemos de las características del proceso administrativo, con especial referencia al Derecho español.

gada por la Administración tiene abiertas las puertas para acudir a la jurisdicción administrativa (34). Por ello se ha dicho entre nosotros, recordando la frase de PUCHETTI, que el procedimiento administrativo no nos lleva al aula magna de la justicia administrativa, sino solamente a su vestíbulo (35).

b) Por otro lado, la Administración pública goza del privilegio de la acción de oficio ; esto es, puede, a través de sus órganos, emplear el mecanismo de la ejecución forzosa para vencer la resistencia de los particulares a sus mandatos. Es decir, si el privilegio del *prealable* dispensa a la Administración de acudir a un proceso declarativo para obtener una sentencia en que se reconozcan sus pretensiones, el privilegio de la acción de oficio dispensa a la Administración de acudir a un proceso de ejecución para realizar, contra la voluntad del obligado, lo dispuesto en un acto administrativo (36). Y es más : cuando el particular inicia un proceso ante la jurisdicción administrativa solicitando la anulación de un acto, la iniciación del proceso no suspende la ejecución del acto, de tal modo que, al dictarse la sentencia, normalmente se habrá ejecutado el acto administrativo al que la misma se refiere.

C) Administración pública y Derecho común.

Ahora bien, la Administración pública no siempre actúa con su carácter privilegiado. A veces, la Administración pública actúa como cualquier otro sujeto de Derecho al satisfacer sus intereses peculiares. Puede comprar, vender, arrendar, con arreglo a las normas

(34) MALEZIEUX, *Manuel*, cit., pág. 145.

(35) La decisión *prealable*. Cfr. HAURIOU, *Les éléments du contentieux*, «Recueil de législation Toulouse», 1905, págs. 46 y ss., y 1907, págs. 149 y ss. Ahora bien, la regla general no impide que, en ciertos casos, pueda el particular acudir directamente a los órganos jurisdiccionales. Cfr. artículo 3º, Decreto de 30 de sept. de 1953, que reformó la jurisdicción administrativa francesa. Cfr. CHOUBLIE ET COMPAIN *Les nouveaux Tribunaux administratifs*, París, 1954, págs. 101 y sgs., y BONNET ET PALVADEAU, *Les nouveaux Tribunaux administratifs régionaux*, París, 1954, pág. 29. Con la reforma se ha intentado unificar el sistema en la esfera central y regional pues antes en la esfera provincial no se exigía, en principio, la decisión *prealable*, a diferencia de la central. Cfr. MEJEAN, *La procédure devant le Conseil de Préfecture*, París 1949, págs. 40 y ss.

(36) SEGISMUNDO ROYO-VILLANOVA, *El procedimiento administrativo como garantía jurídica*, «Revista de Estudios Políticos», núm. 48, pág. 118. En análogo sentido, CARRILLO FLORES, *La defensa jurídica de los particulares frente a la Administración en México*, México, 1939, pág. 127.

jurídico-privadas. Puede contratar con obreros para llevar a cabo las prestaciones necesarias, con arreglo a la legislación laboral. Puede de realizar actividad industrial como cualquier empresa privada, con arreglo a la legislación mercantil. Puede acudir a los Tribunales para exigir la responsabilidad penal de las personas con ella relacionadas.

En estos casos no goza de aquellos privilegios. Y si en algún caso ha intentado hacer uso de los mismos, la jurisprudencia se lo ha negado. Por ejemplo, dentro de la jurisprudencia española de conflictos reciente, así se ha afirmado en un Decreto de la Jefatura del Estado, resitorio de una cuestión de competencia, de 21 de mayo de 1955. Al enfrentarse con un caso en que una entidad local había incoado la vía de apremio para cobrar el precio del arrendamiento de un local de la entidad, el Decreto citado afirma que no ha debido utilizarse el procedimiento administrativo de apremio para el cobro de lo adeudado por precio de arrendamiento, por tratarse de un contrato civil, y que debió haberse acudido a la jurisdicción ordinaria, única competente para conocer de las pretensiones dinamitantes de un contrato civil (37).

Se ha explicado esta existencia de actividad administrativa sometida al Derecho común como una supervivencia de la doctrina del Fisco. Como el Derecho administrativo—se afirma—es una construcción teórica superpuesta a la del Fisco, coexisten simultáneamente conquistas de una y otra doctrina (38). El problema deberá resolverse hoy con arreglo a otras bases. La Administración pública deberá actuar en una u otra forma, según las necesidades que ha de satisfacer: allí donde la prerrogativa es necesaria, la Administración pública debe actuar como tal, haciendo uso de sus prerrogativas de Poder; cuando la prerrogativa no sea necesaria, actuará como cualquier otro sujeto de Derecho.

Ahora bien, hay que tener en cuenta que incluso en estos casos

(37) Cfr. CHINOT, *Le privilège*, cit., pág. 35. A esta posibilidad de ejecución coactiva del acto administrativo se denomina por cierto sector ejecutoriedad. M. S. GIANNINI, por ejemplo, dice que la ejecutoriedad es la posibilidad que tienen las autoridades administrativas de usar los procedimientos administrativos de ejecución en caso de resistencia por parte de los sujetos obligados. Cfr. *Lezioni di Diritto amministrativo*, Milano, 1950, I, pág. 421.

(38) Cfr. LAVAU, *Du caractère non suspensif des recours devant les Tribunaux administratifs*, «Revue de Droit public», 1950, págs. 777 y ss.

la Administración pública conserva ciertos privilegios frente a las personas que con ella se relacionan. Ni siquiera en el campo de las relaciones civiles la Administración pública es, realmente, un sujeto común del Derecho, esto es, un sujeto que actúa en plano de absoluta igualdad, sin estar investido de prerrogativa alguna. Esto se comprueba, particularmente, en la esfera procesal. Es cierto que la Administración pública, cuando actúa sometida al Derecho común, no goza del privilegio de la autodefensa para hacer valer sus pretensiones frente a los particulares. La Administración pública ha de acudir al correspondiente proceso, y serán los órganos jurisdiccionales los que decidirán acerca de la conformidad o disconformidad de la pretensión deducida por la entidad administrativa; y, en consecuencia, actuarán o se negarán a actuar la pretensión. Pero en los procesos en que la Administración pública es parte, incluso en aquellos procesos que no se refieren a las relaciones jurídico-administrativas (39), quiebra aparatosamente el principio de igualdad de las partes. La Administración pública no es una parte más en el proceso. La Administración pública es una parte privilegiada.

Pues bien, el objeto del presente trabajo consiste, precisamente, en señalar las especialidades que ofrece un proceso cuando la Administración pública es parte. No se trata, naturalmente, de hacer un estudio completo de tales procesos, sino únicamente de señalar las características peculiares que ofrece la intervención de la Administración en los mismos, en sus dos aspectos. Es decir, cuando la Administración pública no actúa como tal, sino como persona sometida al Derecho común, y cuando la Administración pública actúa en un proceso administrativo.

II. ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y PROCESO

En aquellos casos en que la Administración pública actúa como cualquier otro sujeto de Derecho, sometida al Derecho común, ha de acudir al proceso como las demás personas. Será demandante o demandada como cualquier persona jurídica. Sin embargo, incluso en esta esfera de actuación de la Administración, cabe encontrar,

(39) GARRIDO FALLA, *Sobre el Derecho administrativo y sus ideas cardinales*, «Revista de Administración pública», núm. 7, pág. 25.

como se ha dicho, ciertas especialidades, impuestas por el carácter público de las entidades administrativas. En el Derecho español, las más importantes son las siguientes: posibilidad de autodefensa en ciertos casos, reclamación previa ante la Administración y ejecución de sentencias frente a la Administración.

A) *Posibilidad de autodefensa.*

La Administración pública conserva, dentro de las relaciones civiles, la posibilidad, limitada a ciertos casos, de poder satisfacer sus pretensiones sin necesidad de acudir a la vía procesal; puede, por el mecanismo de la autodefensa, satisfacer sus pretensiones frente a los particulares. Los supuestos más característicos en el Derecho español son los siguientes: en orden a la propiedad, el deslinde; en orden a la posesión, la recuperación; en orden a la contratación, la rescisión y resolución. Muy someramente nos referimos a cada uno de estos privilegios de la Administración.

1. *Deslinde.*—Entre las facultades dominicales que enumera el Código civil, se encuentra la de deslindar las fincas objeto de la propiedad. El art. 384 del Código, dice: «Todo propietario tiene derecho a deslindar su propiedad, con citación de los dueños de los predios colindantes». Pues bien, cuando la propietaria es una entidad administrativa se permite el deslinde administrativo, no sólo respecto de los bienes de dominio público, sino también respecto de los bienes patrimoniales. El Reglamento de bienes de las entidades locales, aprobado por Decreto de 27 de mayo de 1955, lo establece expresamente. En su art. 44 se dice que las Corporaciones locales tendrán la facultad de promover y ejecutar el deslinde entre los bienes de su pertenencia y los de los particulares cuyos límites aparecieren imprecisos o sobre los que existieren indicios de usurpación». Y tal facultad se reconoce incluso respecto de aquellos bienes situados fuera del término de su jurisdicción, para lo cual se librará «exhorto a la entidad en cuyo territorio radicaren, para que, por su mediación, se desarrolle los actos correspondientes» (art. 56). Consecuencia de esta facultad de la Administración, exorbitante del Derecho común, es que el particular que con ella se relacione deberá solicitar el deslinde (si él es el interesado en que se lleve a cabo) ante la propia entidad administrativa que le llevará a cabo, y que deberá

adoptar la posición de demandante en el correspondiente proceso. Según el art. 43 del Reglamento de bienes citado, «contra el acuerdo aprobatorio del deslinde cabrá recurso contencioso-administrativo si se adujeran infracciones de procedimiento, y ante la jurisdicción ordinaria, cuando se alegare la lesión de los derechos de propiedad o servidumbres».

2. *Recuperación de la posesión.*—Las leyes civiles regulan un proceso sumario especial, en el que se protegen las facultades inherentes a la posesión. Estos procesos sumarios se conocen en Derecho español con el nombre de «interdictos». Según el art. 1.651 de la ley de Enjuiciamiento civil, «el interdicto de retener o recobrar procederá cuando el que se halle en posesión o en la tenencia de una cosa haya sido perturbado en ella por actos que manifiesten la intención de inquietarle o despojarle o cuando haya sido ya despojado de dicha posesión o tenencia», y según el art. 1.653 de la misma ley, es necesario que la demanda se deduzca «antes de haber transcurrido un año a contar desde el acto que la ocasione», lo que es una consecuencia del art. 460, núm. 4.^º, del Código civil, según el cual se pierde la posesión «por la posesión de otro, aun contra la voluntad del antiguo poseedor, si la nueva posesión hubiese durado más de un año». Pues bien, estos preceptos sufren una derogación importante cuando, de una u otra forma, resulta afectada la Administración pública. En efecto :

a) La Administración pública no tiene necesidad de interdictos para ser respetada en su posesión. En cualquier momento puede recobrar por sí, sin acudir a los Tribunales, la tenencia de sus bienes de dominio público, y «cuando se trate de bienes patrimoniales, el plazo para recobrarlos será de un año, a contar del día siguiente a la fecha en que se hubiera producido la usurpación», pues transcurrido ese tiempo procederá la acción correspondiente ante los Tribunales ordinarios. Así lo dispone el art. 55 del Reglamento de bienes de las Corporaciones locales (40).

(40) Que la Administración pública actúa en los procesos, incluso en los procesos administrativos, como auténtica parte personal, es algo indudable. Cfr., por ejemplo: GARBAGATI, *La giurisdizione amministrativa*, Milano, 1950, págs. 103 y ss.; ALESSI, *Le parti nel giudizio amministrativo*, Roma, 1915, y *Sistema*, cit., pág. 643; SALEM, *Il concetto di parte e la pubblica amministrazione nel processo civile, penale e amministrativo*, Roma, 1916; ZANOBINI, *CORSO*, 7.^a ed., Milano, 1954, II, págs. 254 y ss.

b) El particular no puede, cuando se ve perturbado en su posesión, acudir a los interdictos frente a la Administración. Este principio general se ha venido proclamando con reiteración en nuestra jurisprudencia de conflictos. Sin embargo, conviene hacer una observación importante: es cierto que la Administración pública no puede ser demandada en vía interdictal por los particulares cuya posesión ha sido perturbada. Pero, para ello, es necesario que la Administración pública actúe dentro de su esfera de atribuciones. Por eso la Ley de Expropiación Forzosa vigente, de 16 de diciembre de 1954, en su art. 125, dispone que «siempre que sin haberse cumplido los requisitos sustanciales de declaración de utilidad pública o interés social, necesidad de ocupación y previo pago o depósito, según proceda, en los términos establecidos en esta ley, la Administración ocupare o intentare ocupar la cosa objeto de la expropiación, el interesado podrá utilizar, aparte de los demás medios legales procedentes, los interdictos de retener y recobrar, para que los jueces le amparen y, en su caso, le reintegren en su posesión amenazada o perdida» (41).

3. *Resolución unilateral de los contratos.*—Es principio general, que se ha venido proclamando con reiteración por la doctrina española, que mientras la Administración pública goza de los privilegios propios del régimen administrativo en las relaciones contractuales de carácter administrativo (por tanto, de los privilegios de la decisión ejecutiva y de la acción de oficio) (42), carecía de tal posición privilegiada respecto de los contratos civiles (43). Ahora bien, esta diferenciación entre contratos administrativos y contratos civiles, que se mantiene en España en la esfera de la Administración central, ha sido suprimida en la esfera local por el nuevo Reglamento

(41) Sobre el problema: CLAVERO ARÉVALO, *La recuperación administrativa de los bienes de las Corporaciones locales*, «Revista de Administración Pública», núm. 16, págs. 117 y ss., y GARCÍA DE ENTERRÍA, *Dos estudios sobre la usucapión en Derecho administrativo*, Madrid, 1955, páginas 179 y ss.

(42) Cfr., por ejemplo, comentario al Decreto de 21 de mayo de 1953, en «Revista de Administración Pública», núm. 11, págs. 170 y ss.

(43) Cfr. por ejemplo: GALOSTRA, *Lo contencioso-administrativo*, Madrid, 1881; ALFARO, *Tratado completo de lo contencioso-administrativo*, Madrid, 1875, pág. 88; ABELLA, *Tratado teórico-práctico de lo contencioso-administrativo*, Madrid, 188..., pág. 202; GONZÁLEZ FÉREZ, *Los contratos administrativos y el proceso de lesividad*, «Revista de estudios de la vida local», núm. 71, págs. 696 y ss.

de contratación de las Corporaciones locales, aprobado por Decreto de 9 de enero de 1953. Este Reglamento somete al mismo régimen a «los contratos que celebren las Corporaciones locales». La doctrina ha censurado esta innovación legislativa (44). Pero lo cierto es que, con arreglo al Derecho vigente español, cualquiera que sea la naturaleza de los contratos, «si el contratista incumpliere las obligaciones que le incumban, la Corporación estará facultada para exigir el cumplimiento o declarar la resolución del contrato» (art. 65, párrafo 1.º, del Reglamento de contratación citado) (45).

B) *Reclamación previa ante la Administración.*

En aquellos casos en que ha de demandarse a la Administración ante la jurisdicción ordinaria, se exige con carácter previo la reclamación previa ante la misma. Nuestras leyes denominan a esta reclamación «reclamación previa en vía gubernativa», que viene a sustituir al acto de conciliación (no exigido cuando es demandada una entidad administrativa, según el núm. 3.º del art. 460 de la Ley de Enjuiciamiento civil) (46) y que se configura como presupuesto procesal, que puede dar lugar a la llamada «excepción dilatoria», prevista en el apartado 7.º del art. 533 de la Ley de Enjuiciamiento civil. Su regulación es distinta, según se formule ante el Estado o ante una entidad local.

1. *Reclamación previa ante el Estado.*—La disposición funda-

(44) Como señala la S. de 20 de abril de 1936, son características de los contratos administrativos «las cláusulas exorbitantes o derogatorias del Derecho común que asumen la consideración de una competencia administrativa retenida..., las cuales, por no hallar equivalencia en Derecho civil, donde juegan los elementos personales en plano de igualdad, sólo pertenecen al dominio de los poderes estatales, que las imponen a virtud de imperio». Existe jurisprudencia reiterada sobre la distinción entre contratos administrativos y civiles. La diferencia radica, según la doctrina jurisprudencial, en su objeto: según se refieran directamente a obras o servicios públicos.

(45) GARCÍA DE ENTERRÍA, *Dos regulaciones orgánicas de la contratación administrativa*, «Revista de Administración pública», núm. 10, páginas 268 y ss.

(46) Cfr. CLAVERO, *Consideraciones generales sobre la vía gubernativa*, en «Estudios dedicados al Profesor García Oviedo», Sevilla, 1954, I, páginas 219 y ss.; GARCÍA OVIEDO, *Derecho administrativo*, 1953, I, págs. 295 y ss.; S. ROYO-VILLANOVA, *El procedimiento administrativo*, cit., páginas 108 y ss.; A. GENDIN, *Manual de Derecho administrativo*, Barcelona, 1954, págs. 636 y ss.

mental que la regula es el Real decreto de 23 de marzo de 1886, que se exige se decida acerca de la reclamación por el Ministro del ramo, previo informe de la Dirección General de lo Contencioso. A fin de que la no resolución de la reclamación previa pueda obstaculizar el acceso a la vía procesal, el Real decreto de 1886 adopta la doctrina del silencio administrativo al afirmar que si no se comunicase la resolución del interesado en el plazo de cuatro meses desde la presentación de la instancia, se entenderá denegada la solicitud para el efecto de dejar expedita la vía judicial (art. 1.^o, regla 8.^a). Por ello se ha citado el Real decreto de 1886 entre las primeras disposiciones que, en España, han adoptado la doctrina del silencio administrativo (47). En supuestos especiales, la reclamación previa se regula por disposiciones propias en vez de por el Real decreto de 1886. Pero en todos los casos el carácter de la reclamación es el mismo e idéntico su fundamento: que la Administración pueda examinar la pretensión que se piensa deducir frente a ella en un proceso fuera de la conciliación, a fin de examinar su fundamento, con objeto de evitar un proceso cuando las razones del demandante son indiscutibles.

2. *Reclamación previa ante las entidades locales.*—Según el artículo 376 de la Ley de Régimen Local (texto refundido de 24 de junio de 1955), «no se podrán ejercitar acciones civiles contra las Autoridades y Corporaciones locales sin previa reclamación ante las mismas». Según el art. 343 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Corporaciones locales, aprobado por Decreto de 17 de mayo de 1952, la reclamación «podrá interponerse en cualquier tiempo y habrá de formularse por escrito en el que se fundamente la pretensión, que se entenderá denegada si no recayese resolución en el plazo de dos meses».

C) *Ejecución de sentencias frente a la Administración.*

A los Tribunales corresponde la potestad «de aplicar las leyes en los juicios civiles y criminales, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado». Así lo dispone el art. 2.^o de la Ley orgánica del poder judicial español. Por tanto, una vez dictada sentencia decidiendo acerca

(47) PÉREZ SERRANO, *El silencio administrativo ante la doctrina jurisprudencial*, Madrid, 1952, pág. 9.

de la conformidad de la pretensión con el ordenamiento jurídico, en aquellos casos en que exija una conducta del condenado, los Tribunales tendrán competencia para procurar la ejecución forzosa o forzada contra la voluntad del obligado. La ejecución constituye, por tanto, el punto culminante de la realización del Derecho (48). Con arreglo a los principios generales de la Ley de Enjuiciamiento, corresponde la ejecución de la sentencia al Juez o Tribunal que hubiere conocido del asunto en primera instancia (art. 919), y si la sentencia condenare al pago de una cantidad líquida y determinada, se procederá siempre, y sin necesidad de previo requerimiento personal al condenado, al embargo de bienes del deudor (art. 921).

Pues bien, estos principios generales sufren una importante derogación cuando la condenada es la Administración pública. En estos casos, ningún Tribunal puede despachar mandamientos de ejecución ni dictar providencias de embargo contra las rentas y caudales públicos. Así lo establece el art. 15 de la ley de Administración y Contabilidad del Estado y el art. 3.^º del Real decreto de 8 de septiembre de 1903, así como alguna decisión jurisprudencial (49). Por tanto, esta limitación de la jurisdicción frente a la Administración no es exclusiva de los procesos administrativos (50). Se da también en los procesos civiles y en cualquiera otro en que para ejecutar la sentencia se exija la indemnización de daños o la condena a pagar cantidad pecuniaria (51).

No se trata de una especialidad del Derecho español. Por el contrario, se encuentra establecida en casi todos los ordenamientos jurídicos. Refiriéndose al ordenamiento mejicano, el Profesor GABINO FRAGA ha dicho: «El Código Federal de Procedimientos civiles de 31 de diciembre de 1942, aunque ha sido muy cuidadoso de conservar la igualdad de las partes en el proceso, dispone en su art. 4.^º que

(48) KISCH, *Elementos de Derecho procesal civil*, ed. española, 1932, pág. 331; GONZÁLEZ PÉREZ, *La sentencia administrativa*, Madrid, 1954, página 307.

(49) V. gr.: Sentencia de 20 de diciembre de 1911. Cfr. GONZÁLEZ PÉREZ, *La sentencia administrativa*, cit., pág. 318.

(50) Cfr. GUENECHEA, *Ensayo de Derecho administrativo*, 1915, II, pág. 888; ROYO-VILLANOVA, *Elementos de Derecho administrativo*, II, pág. 870; PRIETO CASTRO, *Tratado de Derecho procesal civil*, Madrid, 1952, II, página 136; A. GENDIN, notas al FLEINER, *Instituciones de Derecho administrativo*, Madrid, 1933, pág. 173.

(51) Cfr., por ejemplo, LESSONA, *Introduzione al Diritto amministrativo*, Firenze, 1952, pág. 182.

las instituciones, servicios y dependencias de la Administración pública de la Federación y de las entidades federativas tendrán, dentro del procedimiento judicial, en cualquier forma en que intervengan, la misma situación que otra parte cualquiera; pero nunca podrá dictarse en su contra mandamiento de ejecución ni providencia de embargo y estarán exentos de prestar garantías que este Código exija a las partes. Las resoluciones dictadas en su contra serán cumplimentadas por las autoridades correspondientes, dentro de los límites de sus atribuciones...» (52). Como fundamento de esta especialidad, se señala:

1) Que no es posible que se emplee la coacción por un órgano del Estado sobre sí mismo. (Esta fundamentación, que se encuentra, por ejemplo, en la Exposición de Motivos del Código Federal de procedimiento administrativo mexicano (53), es discutible. Pues puede resolverse atribuyendo a órganos con independencia la facultad de ejecución. En último término, el Estado de Derecho es posible gracias a la independencia que gozan los órganos de distinto carácter.

2) Que, con carácter general, se proclama la imposibilidad de realizar pago alguno que no esté comprendido en el Presupuesto o en una ley especial (por ejemplo, art. 32 de la Ley de Administración y Contabilidad), y «si fuera posible que la Autoridad judicial practicara embargo o decretara aplicación de fondos, tal Autoridad intervendría en el dominio financiero del Estado, invadiendo la competencia en esa materia» (54).

III. EL PROCESO ADMINISTRATIVO

A) Aparición del proceso administrativo.

1. Como antes se ha dicho, en un principio, el régimen administrativo impidió la existencia de un auténtico proceso administrativo, esto es, que las pretensiones deducidas frente a la Administración pública fuesen examinadas y actuadas en su caso por órganos independientes de la Administración. La errónea interpretación del

(52) *Derecho administrativo*, México, 1952, pág. 535.

(53) Cfr. FRAGA, ob. cit. en nota anterior.

(54) FRAGA, ob. y loc. cits.

principio de división de poderes por parte de los revolucionarios franceses (55), y la proclamación como principio fundamental el de la independencia de la Administración respecto de los Tribunales, implicaba la necesidad de que los particulares dedujeran sus pretensiones ante los mismos órganos de la Administración activa; eran ellos mismos los que decidían acerca de la conformidad de aquellas pretensiones con el ordenamiento jurídico (56). Incluso después cuando se crearon órganos de lo contencioso-administrativo, la Administración pública conservaba—retenía—la facultad de decidir en definitiva acerca de las pretensiones procesales de las personas frente a la Administración. Así surgió el llamado sistema de jurisdicción retenida, que no era en realidad verdadera jurisdicción, ni su actividad judicial, sino administrativa, aun cuando el procedimiento seguido ante la misma tuviese todas las características formales del proceso (57). De aquí que se haya hablado de «autodefensa procesalizada» (58). En España, la evolución ofreció características similares, y cuando se crean unos órganos de lo contencioso-administrativo, también gozan de la facultad de decidir los litigios entre la Administración y los particulares, pues la Administración activa retiene aquella facultad (59).

2. Pero aquella situación va a ser superada después de una lenta y progresiva evolución. Aun partiendo de la concepción francesa de independencia de la Administración frente a los Tribunales, se va a afirmar la necesidad de que los órganos de la jurisdicción administrativa gocen de independencia frente a la Administración activa (60). Y así va a surgir el proceso administrativo confiado a órganos jurisdiccionales que, aun independientes de la Administración

(55) Así se califica por la generalidad de la doctrina. A título de ejemplo, cfr. SAYAGUÉS, *El Tribunal de lo contencioso-administrativo* (separata de la «Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales»), Montevideo, 1952, pág. 10.

(56) Cfr. *ut supra*, apartado I, B, 1.

(57) GUASP, *Administración de justicia y derechos de la personalidad*, «Revista de Estudios Políticos», núm. 17, pág. 104 y ss.

(58) ALCALÁ-ZAMORA y CASTILLO, *Proceso, autocomposición y autodefensa*, México, 1947, pág. 39.

(59) Sobre la evolución, cfr. LÓPEZ RODO, *Le recours contentieux administratif en Espagne*, «Revue Internationale des Sciences Administratives», México, 1947, pág. 39.

nistrativo, cit., I, págs. 439 y ss.

(60) Cfr. *ut supra*, apartado I, B, 2.

activa, están encuadrados en la organización administrativa, en vez de en la organización judicial (61). Ahora bien, ¿es esencial al proceso administrativo que los órganos jurisdiccionales estén encuadrados en la Administración? En absoluto. Y ni siquiera existen razones que justifiquen, con generalidad, aquel sistema. La única idea del régimen francés de valor permanente es la de la idoneidad del personal que ha de resolver las pretensiones procesales administrativas. Pero respetando esta idea fundamental, es indiferente que los órganos de la jurisdicción administrativa estén encuadrados en la organización judicial o en la organización administrativa (62). Por eso en España puede hablarse de la existencia de un proceso administrativo, aun cuando los órganos jurisdiccionales ante los que se desarrolla estén encuadrados en la organización judicial (63), si bien no se apliquen las reglas ordinarias sobre reclutamiento del personal judicial (64).

3. Si, como ha dicho ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, los tres conceptos fundamentales del Derecho procesal lo constituyen la jurisdicción, la acción y el proceso (65), para que pueda hablarse de un proceso administrativo en sentido propio es necesario:

a) La existencia de una jurisdicción especial, o mejor, de unos órganos jurisdiccionales a los que, con independencia de los demás, se les confíe el examen de las pretensiones fundadas en preceptos de Derecho administrativo. Pero es indiferente que tales órganos jurisdiccionales estén encuadrados en la organización administrativa —sistema típico francés—, en la organización judicial—como en España—o sean independientes de la organización administrativa y judicial (66).

(61) Cfr. nota 21.

(62) Es más, en los pueblos hispánicos, lo normal es, incluso en aquellos que atribuyen la jurisdicción administrativa a órganos especiales, estructurarlos en la organización judicial.

(63) Desde 1904, en que se separó la jurisdicción administrativa del Consejo de Estado. La tendencia de la doctrina española dominante consiste en mantener tal organización, si bien procurando una especialización del personal que ha de formar parte de las Salas con jurisdicción en materia administrativa, tendencia que probablemente tendrá acogida en la nueva ley de la jurisdicción contencioso-administrativa que prepara el Gobierno.

(64) Y se da entrada a destacados funcionarios de la Administración.

(65) *Proceso, autocomposición y autodefensa*, cit., pág. 97.

(66) Sistema que tuvo acogida en Alemania y en alguno de los pueblos

b) Que el objeto de los procesos lo constituyan las pretensiones fundadas, precisamente, en normas de Derecho administrativo (67).

c) Que el proceso en que se deducen y examinan tales pretensiones se regule de modo especial y diferente a los demás procesos ordinarios y a los demás procesos especiales (68).

Por ello, no cabrá hablar de proceso administrativo, en sentido propio, en aquellos países en que falta jurisdicción especial administrativa y proceso diferenciado para examinar las pretensiones fundadas en normas jurídico-administrativas.

4. A continuación vamos a examinar los principios generales que inspiran la regulación del proceso administrativo, con especial referencia al Derecho español. En una palabra, las ineludibles consecuencias que impone la existencia de un régimen administrativo, al lado de otras características accidentales. Pues aun cuando la Administración pública es parte procesal, conserva privilegios indudables, lo que no es de extrañar si conserva tales privilegios incluso cuando interviene en un proceso ordinario.

B) *Posición jurídica de la Administración pública.*

1. Consecuencia de las prerrogativas típicas del régimen administrativo, en virtud de las cuales la Administración puede dirimir las cuestiones suscitadas con los particulares a través del mecanismo de la autodefensa (69), la Administración pública no tiene por qué acudir como demandante ante la jurisdicción administrativa. Cuando quiera hacer valer sus pretensiones, lo hará a través de sus órganos. Cuando el particular quiera hacer valer sus pretensiones frente a la Administración, tendrá que acudir a ésta (70). Por tanto,

hispánicos, como Panamá. Cfr. DÍAZ, *La jurisdicción contencioso-administrativa en Panamá*, Panamá, 1947.

(67) Esta característica, por sí sola, no puede ser bastante a efectos de afirmar la existencia de un proceso administrativo, pues en muchos países las pretensiones fundadas en normas de Derecho administrativo se deducen en los procesos civil o político.

(68) En algunos casos se regula especialmente el proceso cuyo objeto son pretensiones fundadas en Derecho administrativo, si bien se atribuye a la jurisdicción ordinaria. V. gr.: Provincia argentina de Santa Fe. Cfr. DANA, *El nuevo Código de lo contencioso-administrativo de la provincia de Santa Fe*, 1951.

(69) Cfr. *ut supra*, apartado I, B, 3.

(70) Pues sólo si existe la decisión previa es posible acudir a los Tribunales, bien se trate de decisión expresa o presunta, en virtud de la doctrina del silencio administrativo.

la Administración pública, en un régimen administrativo puro, únicamente acudirá al proceso administrativo como demandada cuando el particular solicite del Tribunal la fiscalización de la autodefensa administrativa (71). En una palabra, el proceso administrativo siempre surge *a posteriori* de la autodefensa de que puede hacer uso la Administración pública.

2. En Derecho español, la regla general también es que la Administración sea demandada. Pero una peculiaridad del mismo (72) consiste en que existen casos en que la Administración pública acude como demandante ante la jurisdicción administrativa. No se trata de aquellos casos en que una entidad administrativa demanda a otra entidad distinta (v. gr., una entidad local al Estado), lo que no es exclusivo de nuestro ordenamiento jurídico, sino de procesos en que la Administración pública, una entidad administrativa, demanda de la jurisdicción administrativa la anulación de uno de sus actos. Esta figura anómala entra en juego en aquellos casos en que la Administración no puede hacer uso de su facultad autodefensiva; concretamente, cuando ante un acto declaratorio de derechos no puede declarar su nulidad o anulación por sí, según reiterada jurisprudencia (73). Discutida por parte de la doctrina esta figura del proceso administrativo español (74), se ha justificado como una conciliación del interés público con el interés particular. En aquellos casos en que el interés público exija la anulación de un acto que haya declarado derechos a favor de los particulares (75), no parece prudente que la Administración acuerde la anulación por sí, pero tampoco debe de impedírsele la posibilidad de solicitar la anulación

(71) Sin que esto quiera decir que se trate el proceso administrativo de una segunda instancia (de un recurso) de la vía administrativa.

(72) Y, por su influencia, de otros ordenamientos jurídicos, v. gr.: Cuba. Cfr. ALVAREZ TABIO, *El proceso contencioso-administrativo*, La Habana, 1954, y BUSTELO, *La lesividad de los actos administrativos*, La Habana, 1952.

(73) Cfr. GONZÁLEZ PÉREZ, *La revocación de los actos administrativos en la jurisprudencia española*, «Revista de Administración pública», número 1, págs. 149 y ss.

(74) GARCÍA DE ENTERRÍA, *La configuración del recurso de lesividad*, «Revista de Administración pública», núm. 15, págs. 109 y ss.

Pero la generalidad encuentra justificada la institución. Vid., por ejemplo: GUIAÑA, *El proceso administrativo de lesividad*, Barcelona, 1953; GASCÓN HERNÁNDEZ, *La interposición del recurso contencioso-administrativo por la propia Administración*, «Revista de Estudios Políticos», núm. 7.

(75) GONZÁLEZ PÉREZ, *La reforma de la Ley de lo contencioso-administrativo*, «Revista de Derecho procesal» (española), 1954, 1, págs. 55 y ss.

ante los Tribunales, siempre que declare lesivo el acto a sus intereses en un plazo máximo de cuatro años, y será a partir de este momento—declaración de lesividad—desde el que se contará el plazo para «interponer recurso contencioso-administrativo» (76). Se trata, por tanto, de una limitación de las consecuencias del régimen administrativo.

C) *Objeto del proceso.*

Partiendo de que la pretensión procesal constituye el objeto del proceso (77), su estudio nos permitirá determinar el alcance del proceso administrativo; esto es, lo que se puede pedir del órgano jurisdiccional (pretensión) y lo que éste puede decidir frente a la Administración pública. Pues bien, clasificándose las pretensiones procesales en dos grupos fundamentales—pretensiones declarativas o de cognición y ejecutivas o de ejecución—, el problema se concreta a precisar si son admisibles ambos tipos en el proceso administrativo y cuál es el ámbito de cada uno de ellos.

1. *Pretensiones de cognición.*—Una clasificación de las pretensiones declarativas o de cognición, que tiene sus raíces en el Derecho francés, concretamente en la jurisprudencia del Conseil d'Etat, y que ha sido acogida en buena parte de los ordenamientos jurídicos, clasifica las pretensiones que pueden deducirse frente a la Administración en dos grupos: de plena jurisdicción y de anulación (78). La distinción entre ambos dió lugar a la división de dos «contencios», que no es, ni mucho menos, acertada (79). Lo que interesa es, prescindiendo de tal terminología, ver qué es lo que puede el demandante solicitar del Tribunal, dentro de las pretensiones declarativas, esto es, dentro de aquellas en que lo que se solicita es una declaración de voluntad, una sentencia (80), o lo que es lo mismo, aplicando una terminología procesal, si es posible admitir pretensiones

(76) GONZÁLEZ PÉREZ, *La declaración de lesividad*, «Revista de Administración pública», núm. 2, pág. 57.

(77) GUASP, *La pretensión procesal*, Madrid, 1952.

(78) Al lado de otras de escasa importancia que constituyen los contenidos de interpretación y represión. Una exposición general del problema, en mi trabajo *La pretensión procesal administrativa*. «Revista de Administración pública», núm. 10, pág. 77 y ss.

(79) Sobre la crítica de la distinción, vid. ob. cit. en nota 75.

(80) Característica de las pretensiones declarativas. Cfr. GONZÁLEZ PÉREZ, *La pretensión procesal*, cit., pág. 92.

declarativas, constitutivas y de condena (81). En nuestra opinión, al menos con referencia al Derecho español, es posible admitir los tres en el proceso administrativo (82) :

a) Las pretensiones serán *declarativas* cuando lo que se solicita del órgano jurisdiccional es que se declare la nulidad de un acto radicalmente nulo. Es cierto que, dentro de los supuestos de ineeficacia de los actos administrativos, se ha discutido mucho la admisión de la nulidad absoluta. Pero en aquellos casos, limitadísimos por supuesto, en que se admite la nulidad absoluta, cuando el demandante se limita a pedir del Tribunal la declaración de nulidad, estaremos en presencia de una pretensión meramente declarativa. Si, en vez de la pretensión, hablamos de la sentencia, la sentencia será declarativa, aparte de aquellos casos en que es estimatoria de una pretensión meramente declarativa, en aquellos otros en que es desestimatoria, cualquiera que sea el tipo de pretensión deducida (83).

b) Las pretensiones serán *constitutivas* cuando se solicita del Tribunal la anulación de un acto administrativo. Siempre que el demandante, ante un acto anulable, solicita su anulación y meramente su anulación, estaremos en presencia de una pretensión constitutiva, ya que en la misma se solicita una modificación en el mundo jurídico ; la sentencia que se dicte accediendo a la misma producirá una modificación en las relaciones jurídico-materiales (anulación del acto administrativo y extinción de las relaciones jurídicas nacidas como consecuencia del mismo). Es el supuesto normal en los llamados «contenciosos de anulación». Según reiterada jurisprudencia del Conseil d'Etat, en estos casos el Tribunal debe limitarse a anular el acto (84).

(81) La doctrina italiana se ha ocupado especialmente del programa. Cfr., en especial : CAMMEO, *La nullità parziale degli atti amministrativi e le giurisdizioni di annullamento*, «Giurisprudenza italiana», 1911, III, pág. 27; GUICCIARDI, *Sentenze dichiarative nel giudizio amministrativo*, «Giur. it.», 1951, III, pág. 122; FRAGOZA, *Necroscopia dell'atto amministrativo*, «Foro italiano», 1951, III, pág. 241; ALBINI, *Le sentenze dichiarative nei confronti della pubblica Amministrazione*, Milano, 1953, páginas 13 y ss.

(82) Cfr. *La pretensión procesal administrativa*, cit., págs. 92 y ss.

(83) GONZÁLEZ PÉREZ, *La sentencia administrativa*, cit., págs. 86 y ss.

(84) Cfr., por ejemplo : WALINE, *Le contrôle juridictionnel de l'Administration*, Le Caire, 1949, págs. 194 y ss.; HAURIOU, *La jurisprudence administrative*, París, 1929, II, págs. 393 y ss.; ODENT, *Contentieux*, cit. págs. 419 y ss.; WEIL, *Les conséquences de l'annulation d'un acte administratif pour excès de pouvoir*, París, 1952; POUSSIÈRE, *Recours pour excès de pou-*

c) Las pretensiones de *condena*. En nuestra opinión, tampoco ofrece dificultad la admisión de las llamadas pretensiones de condena; esto es, de aquellas pretensiones en que se solicita del órgano jurisdiccional no ya la anulación o declaración de nulidad de la decisión *prealable*, sino que se obligue a la parte demandada a realizar una prestación (v. gr., abonar una indemnización). Es más, en los supuestos llamados de «plena jurisdicción», en terminología francesa, lo normal son pretensiones de condena, porque para que la pretensión resulte satisfecha, no basta la anulación del acto administrativo con ocasión del cual se dedujo, sino que la Administración pública demande realice una serie de actividades, a fin de restablecer una situación jurídica individualizada (85). La sentencia condenará a la Administración pública a realizar determinadas prestaciones. Y así lo admite nuestro Derecho positivo, como el art. 93 del texto refundido de la Ley de lo Contencioso-Administrativo de 1952, en que se habla de «cuando la Administración fuere *condenada*...».

Sin embargo, como para ciertos autores la posibilidad de dictar sentencias de condena depende de la posibilidad de ejecución forzosa frente a la entidad condenada (86), teniendo en cuenta que dentro del proceso administrativo —como después veremos— no es posible la ejecución forzosa frente a la Administración pública, se llega a la conclusión de la imposibilidad de sentencias de condena frente a la Administración pública. Creemos que se plantea equivocadamente el problema, pues son conceptos diferentes sentencia de condena y ejecución forzosa. Una sentencia es de condena cuando se obliga a una de las partes a realizar una determinada prestación, y ello es indudable que puede hacerlo un Tribunal de la jurisdicción administrativa. Problema distinto será si después ese Tribunal no puede llevar a cabo la ejecución forzosa y han de arbitrarse medidas indirectas de ejecución para lograr que la prestación sea realizada por la parte obligada (87).

voir *Les effets*, «*Juris Classeur administratif*», fasc. 665, págs. 4 y ss.; JOSSE, *Extension et limites des compétences du Conseil d'Etat sur les actes, sur les juridictions, sur les ordres*, «*Livre Jubilaire*», cit. pág. 171.

(85) Cfr. por ejemplo, dentro de la doctrina española: BALIBRE, *Comentarios de jurisprudencia administrativa*, «*Revista jurídica de Cataluña*», jul-ag., 1946, pág. 129.

(86) ALFREDO ROCCO, *La sentencia civil*, México, 1944, pág. 13.

(87) Esto es, si es posible un proceso de ejecución, propiamente dicho, frente a la Administración pública.

2. *Pretensiones de ejecución.*—En ellas no se solicita del órgano jurisdiccional una declaración de voluntad (una sentencia), sino un hacer, la realización de una conducta. No se trata de discutir un derecho o la licitud de un interés, sino de procurar su satisfacción «sin o contra la voluntad del obligado» (88). En la mayoría de los ordenamientos jurídicos no se admite la ejecución forzosa frente a la Administración pública. Cuando los Estados modernos han admitido la posibilidad de que se dedujeran pretensiones frente a la Administración ante órganos jurisdiccionales, esto es, independientes de aquélla, se han quedado en el camino: admiten, efectivamente, un proceso declarativo en el que se examinan pretensiones de este tipo; sin embargo, al llegar el momento de la ejecución, suele privar a los órganos jurisdiccionales de potestades ejecutivas frente a la entidad administrativa condenada, arbitrando una serie de medidas indirectas para procurar la efectividad del fallo (89). El principio de que los Tribunales no pueden despachar mandamientos de ejecución ni dictar providencias de embargo contra las rentas y caudales públicos—antes señalado—, se da en general, cualquiera que sea el proceso de que se trate (90). Ante esta situación, ¿cabe afirmar la existencia de una auténtica pretensión procesal administrativa de ejecución? El precepto clave, dentro del Derecho español, para poder contestar a esta pregunta, es el que se recoge en el artículo 92, párrafos 6.^º y 7.^º, del texto refundido de la Ley de lo Contencioso-Administrativo de 1952. El texto del precepto, literalmente transcrita, es el siguiente: «Si dentro del referido plazo de dos meses, contados desde que reciba la Administración la copia de la sentencia, no adoptare el Gobierno o la Autoridad administrativa correspondiente alguna de las medidas consignadas en el primer párrafo de este artículo (91), sin perjuicio de la responsabilidad a que esto dé lugar, se ejecutarán las sentencias en la forma y términos que en el fallo se consignen bajo la personal y directa responsabili-

(88) CARNELUTTI, *Sistema de Derecho procesal civil* (ed. española), I, pág. 218.

(89) PLAZA, *Derecho procesal civil*, 3.^a ed., I, pág. 140; GUARÍA, *Ejecución de sentencias en el proceso administrativo español*, «Revista de Administración pública», núm. 9, págs. 58 y ss. Esta corriente legislativa ha sido criticada por ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, en la «Revista de la Facultad de Derecho de México», núms. 1-2, al recensionar mi trabajo sobre el tema.

(90) GONZÁLEZ PÉREZ, *La sentencia administrativa*, cit., págs. 318 y ss.

(91) Acordar la ejecución, suspensión o incjecución de la sentencia.

dad de los agentes de la Administración. El Tribunal sentenciador, mientras no conste en los autos la total ejecución de la sentencia o la efectividad de las indemnizaciones señaladas en sus casos respectivos, adoptará, a instancia de las partes interesadas, cuantas medidas y providencias sean adecuadas para promoverlas y activarlas. Si transcurrieren seis meses desde la fecha de la sentencia sin que el fallo se hubiese ejecutado, o desde la en que esté fijada la indemnización, o proveído lo conducente sin que se haya hecho efectivo, el mismo Tribunal directamente, a instancia de la parte litigante, dará cuenta a las Cortes, con copia certificada de los antecedentes necesarios que señale el Tribunal con audiencia de las partes, a fin de que se exijan las responsabilidades consignadas a la desobediencia de las resoluciones del Tribunal.»

A la luz de este artículo parece haberse contestado afirmativamente al problema de la admisión de un proceso de ejecución administrativo y, en consecuencia, de una pretensión procesal administrativa de ejecución. CUEVAS, en un trabajo publicado en la «Revista de Derecho público», afirmaba que, en los supuestos previstos en los párrafos citados, la competencia ejecutiva «revierte al Tribunal sentenciador, y éste obliga a los agentes de la Administración, bajo la personal y directa responsabilidad de los mismos, a cumplir el fallo» (92). Es decir, si hasta aquel momento—transcurso de los dos meses sin adoptar el acuerdo de no ejecutar o de suspender la ejecución—se afirma que la ejecución de la sentencia corresponde a la Administración, como hace reiterada jurisprudencia, según el art. 91 de la Ley de lo Contencioso, no es como consecuencia de especiales características del proceso administrativo, sino por seguir el criterio general de que, en principio, la ejecución del fallo corresponde a la parte condenada, no surgiendo la ejecución procesal hasta que ésta oponga resistencia a la ejecución. La única especialidad del proceso administrativo radicaría en el plazo que se confiere a la entidad administrativa condenada para acordar la suspensión o inejecución; pero incluso en estos casos existen profundas analogías entre el proceso civil y el administrativo, ya que si la entidad administrativa opta por la inejecución, lo que en realidad sucede es que se sustituye

(92) *La ejecución de sentencias en el contencioso-administrativo*, «Revista de Derecho público», 1934, pág. 291. Y así parece entenderse por alguna Sentencia, como la de 3 de abril de 1930.

la prestación que estaba obligada a hacer según la sentencia por la indemnización de perjuicios (93).

No obstante, no parece posible admitir en nuestro Derecho procesal administrativo una auténtica pretensión procesal administrativa de ejecución. Lo único que el art. 92 de nuestra Ley faculta a las partes es pedir del órgano jurisdiccional que adopte «cuantas medidas y providencias sean adecuadas» para *promover* y *activar* la ejecución, y en las palabras «*promover*» y «*activar*» vemos la imposibilidad de que el Tribunal realice verdaderos actos de ejecución «sin o contra la voluntad del obligado» (94). Buena prueba de ello es que, aun después de la adopción de tales medidas, el propio art. 92 admite que aún no haya sido posible ejecutar la sentencia, en cuyo caso la única salida que ve la ley es la adopción de medidas indirectas para lograr la efectividad del fallo (95).

D) *Nacimiento, desarrollo y terminación del proceso*

En orden al nacimiento, desarrollo y terminación del proceso, también se observan importantes especialidades, consecuencia de la posición privilegiada de la Administración pública. Porque, como ha dicho ALCALÁ-ZAMORA Y TORRES, «sea la Administración recurrida o recurrente, aparecerá siempre con privilegios, aisladamente cercenables o suprimibles, en su conjunto inevitables, ya que el Poder público es un gigante que mientras no esté derribado, por mucho que acepte encorvarse, siempre queda más alto que sus súbditos; y por eso es muy relativa la igualdad procesal de partes en los litigios que los enfrentan. Sin que el régimen político sea, como suele serlo en nuestro tiempo, muy socializado, muy autoritario, o las dos cosas

(93) Si bien para que la analogía fuese total sería necesario que únicamente se admitiera el sucedáneo de la indemnización cuando se dieran los supuestos excepcionales en que no fuese posible la ejecución.

(94) Lo que constituye, según se ha dicho, la característica de las pretensiones de ejecución.

(95) Como en la mayoría de los sistemas. Cfr., por ejemplo: FAYOLLE, *La force exécutoire des décisions de justice à l'encontre des Administrations publiques*, Nancy, 1926; JEZE, *De la force de vérité légale attachée par la loi à l'acte juridictionnel*. «Revue de Droit public», 1913, págs. 467 y ss.; JOSSE, *L'exécution forcée des décisions de juge administratif par la mise en jeu de la responsabilité pécuniaire du service public*, «Etudes et Documents», 1953, págs. 50 y ss.; TOULEMON ET BLIN, *Le respect de la chose jugée et la crise*, París, 1939; LAURENT, *L'indépendance de l'Administration et les décisions du Conseil d'Etat*, Aix-en-Provence, 1941.

a la vez, el interés público, invocado como presunción normal a favor de la Administración, gozará de primacía por su índole, por su personificación, por su destino, por su permanencia y hasta por su total volumen» (96). Pues bien, veantos las especialidades que el proceso administrativo ofrece en su nacimiento, en su desarrollo y en su terminación.

1. *Nacimiento del proceso.*—Merece especial atención el hecho de que la «interposición del recurso contencioso-administrativo» no produzca efectos suspensivos. Es decir, el acto administrativo podrá ejecutarse en vía administrativa, sin que la iniciación del correspondiente proceso suponga obstáculo alguno a la ejecución (97). Es cierto que, en ciertos casos, el demandante podrá solicitar del Tribunal la suspensión de la ejecución; pero tal facultad, ya de por sí limitada por la legislación, se restringe aún más en la práctica, por el rigor con que suelen interpretar la Ley de lo Contencioso-Administrativo los Tribunales (98). Ahora bien, existe un privilegio administrativo, agudamente señalado por ALCALÁ-ZAMORA Y TORRES, en orden a la ejecución. Consiste en que, en aquellos casos en que la Administración pública es demandante con ocasión de sus actos declarados lesivos (99), aun cuando las resoluciones siguen siendo ejecutivas, como la ejecución es más facultad que imperioso deber de la Administración y depende de ella que durante la tramitación del proceso se ejecuten o no, procurará retrasar la ejecución. Es decir, que llevará a cabo lo dispuesto en el acto administrativo que dió lugar al proceso con diligencia, en los supuestos normales en que es demandada, y retrasará la ejecución en los especiales en que es demandante (100).

2. *Desarrollo del proceso.*—La instrucción ofrece en el proceso administrativo especialidades de importancia. La razón radica en que, como el proceso administrativo presupone una acción autodefensiva de la Administración pública, que se ha concretado en una

(96) *Lo contencioso-administrativo*, Buenos Aires, 1943, pág. 56.

(97) Cfr. nota 38.

(98) Cfr. ROVO-VILLANOVA, *Problemas del régimen jurídico municipal*, Madrid, 1944, págs. 46 y ss.

(99) *Lo contencioso-administrativo*, cit., págs. 59 y ss.

(100) Un completo estudio de las mismas, en BENVENUTI, *L'instruzione nel processo amministrativo*, Padova, 1953.

decisión ejecutiva (101), ello se habrá concretado en actuaciones determinadas (el expediente administrativo), expediente que deberá enviarse al Tribunal y que tendrá a la vista, así como las partes, al realizar los distintos actos procesales (102). Pues bien, en dicho expediente se encuentra recogida una serie de actuaciones previas, que harán inútil en gran parte la fase de instrucción y limitarán la conducta procesal de demandante y demandado. En ocasiones, la jurisprudencia española, en aplicación del llamado principio de «jurisdicción revisora», ha cercenado considerablemente la facultad de las partes, afirmando que las partes no podrán formular alegaciones que no sean reproducción de las hechas en «vía administrativa», ni proponer ni practicar pruebas que hayan podido presentarse en «vía administrativa». En realidad, tal interpretación exagerada ha venido a tenuarse en otras decisiones jurisprudenciales. La existencia del expediente administrativo hará innecesaria en muchos casos toda actividad probatoria, por ya figurar unidos al mismo los elementos de prueba que las partes hayan tenido necesidad de aportar en demostración de sus alegaciones. Pero en aquellos casos en que, a pesar del expediente administrativo, sea necesario practicar prueba, el Tribunal no debe de oponerse a ello (103).

3. *Terminación del proceso.*—La Administración pública ostenta privilegios importantes en orden a la terminación anormal del proceso. Existen dos supuestos de terminación anormal o extinción del proceso, en los que no se aplican a la Administración las normas procesales comunes. Son, con arreglo al Derecho español, la caducidad de instancia y el allanamiento.

a) *Caducidad de instancia.* Nuestra Ley de lo Contencioso-Administrativo, después de dar las normas sobre caducidad, estableciendo que se extinguirá el proceso «cuyo curso se detenga durante un año por culpa del demandante o recurrente» (art. 103), establece

(101) A través de un procedimiento (procedimiento administrativo), que, como antes se dijo, a veces adopta todas las características formales del proceso, regulándose una fase de instrucción (llamada de alegaciones), durante la cual los interesados pueden aportar todos los elementos de prueba que estimen necesarios para probar sus alegaciones.

(102) Procurando la legislación procesal administrativa que la Administración pública no obstaculice el proceso impidiendo o retrasando el envío del expediente administrativo al Tribunal.

(103) Me he ocupado de estos problemas en mi trabajo *La prueba en el proceso administrativo*, Madrid, 1954.

que tales disposiciones «no son aplicables a los pleitos en que la Administración sea demandante o recurrente» (art. 105), lo que ha sido censurado por la doctrina (104).

b) *Allanamiento*. Según el art. 25, párrafo primero de la Ley de lo Contencioso español, «cuando el representante de la Administración, debidamente autorizado, deje de impugnar la demanda, el Tribunal, llevando el pleito a la vista, dictará en su día el fallo que estime justo». De acuerdo con este precepto, se ha dicho que «al disponer que en los casos de haberse allanado a la demanda el representante de la Administración, dictará el Tribunal en su día el fallo que estime justo, no obliga a acceder de un modo automático a lo solicitado por el actor y requiere, por el contrario, el estudio preciso para determinar si se ha producido o no la vulneración de derecho invocada» (S. de 1 de mayo de 1951, entre otras). El fundamento de esta especialidad se concreta así: El principio de que la Administración no puede reformar sus actos declaratorios de derechos podría ser fácilmente burlado mediante un proceso simulado, en el que la Administración se allanara a la pretensión de anulación de un acto declaratorio de derecho (105). Este fundamento se ha recogido en alguna decisión jurisprudencial, como la Sentencia de 9 de enero de 1905, en la que se dice que, «aun cuando el fiscal, debidamente autorizado, se allanó a la demanda, el Tribunal, obligado por la Ley, ha traído los autos a la vista y ha dictado el fallo que estimó justo, que sólo así respetará los buenos principios de que la Administración no puede por sí misma revocar ni modificar sus propias providencias si causan estado, cuando producen o declaran derechos».

JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ
Profesor adjunto en la Universidad de Madrid.
Registrador de la Propiedad.

(104) CABALLERO Y MONTES, *Lo contencioso-administrativo*, Zaragoza, 1904, III, pág. 388; GUAITA, *El proceso administrativo de lesividad*, cit., pág. 173; GONZÁLEZ PÉREZ, *La extinción del proceso administrativo*, Madrid, 1952, pág. 22.

(105) MANRESA, *Jurisdicción administrativa*, 1894, pág. 32; CABALLERO Y MONTES, ob. cit., II, pág. 131, y la mayoría de la doctrina posterior, por ejemplo, UBIERNA, *De lo contencioso-administrativo*, Madrid, 1948, pág. 138.