



Universidad de Oviedo
Universidá d'Uviéu
University of Oviedo

Facultad de Derecho/Centro Internacional de Postgrado

MÁSTER UNIVERSITARIO EN ABOGACÍA

TRABAJO FIN DE MÁSTER

LA INACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN

Realizado por: Gonzalo Monzón Arzamendi

Convocatoria: enero 2020

RESUMEN

La inactividad de la Administración entendida como ausencia de actividad cuando viene obligada a ello es un grave problema del que adolece la Administración y sufre el administrado. Muchos autores se han dedicado al estudio de este asunto, qué entendemos por inactividad, cómo se impugna, hasta dónde pueden sustituir los Tribunales la falta de actividad de la Administración. Esas son algunas de las preguntas que siguen sin tener una respuesta clara.

Este trabajo tiene por objeto analizar la situación actual en la que se encuentra la inactividad de la Administración y el problema que conlleva su impugnación ante los Tribunales. Todo ello visto desde una perspectiva eminentemente práctica dado el carácter del máster que se está realizando.

ABSTRACT

The inactivity of Public Administration, understood as the lack of activity when it is obliged to, is a severe problem from which both the Public Administration and the subject suffer. Many authors have devoted their research to this matter, what we interpret as inactivity, how to impugn it or to which extent can the Court replace the lack of activity from the Administration. These are some of the questions to which we still do not have a clear answer.

This paper aims to analyse the current situation regarding the inactivity of the Administration and the issue it conveys to impugn it before Court while maintaining an overall practical approach to the matter due to the character of this master's degree.

ÍNDICE

| | |
|--|----|
| 1. INTRODUCCIÓN | 4 |
| 2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA | 6 |
| 3. LA INACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN: EVOLUCIÓN NORMATIVA..... | 10 |
| 4. SOBRE LOS CONVENIOS ADMINISTRATIVOS Y LAS RELACIONES INTERADMINISTRATIVAS..... | 20 |
| 5. RESPUESTA DE LOS TRIBUNALES AL AYUNTAMIENTO DE SOBRESOBIO..... | 24 |
| 6. MI OPINIÓN SOBRE SUPUESTO PARTICULAR DEL AYUNTAMIENTO DE SOBRESOBIO..... | 26 |
| 7. CONCLUSIONES..... | 38 |
| 8. ÍNDICE BIBLIOGRÁFICO..... | 40 |
| 9. ÍNDICE DE JURISPRUDENCIA..... | 41 |

1. INTRODUCCIÓN

El trabajo que se desarrolla a continuación tiene por estudio la inactividad de la Administración y su control judicial.

En un momento inicial, la idea de este trabajo era una investigación teórica sobre la inactividad de la Administración. Pero, según me iba sumergiendo en el estudio de este campo, veía como el tema de la inactividad era inabarcable para un Trabajo Fin de Máster. Concepto, clasificaciones, cauces procesales, pretensiones de condena, medidas cautelares... Por ello, y dado el evidente carácter práctico del máster de acceso a la abogacía, quise centrar mi estudio en un supuesto real de inactividad, y, partiendo de ese supuesto, explicar la problemática que conlleva su identificación e impugnación judicial.

El caso práctico que se utiliza como eje estructurador de este trabajo surge de la supuesta inactividad del Instituto para la Reestructuración de la Minería del Carbón y Desarrollo Alternativo de las Comarcas Mineras con respecto a la concesión de los denominados fondos mineros.

Los fondos mineros, que no eran más que subvenciones que el Estado daba a las comarcas afectadas por la reestructuración de la minería del carbón, sufrieron un importante recorte debido a la crisis económica que vivió España, especialmente entre los años 2011 a 2013. Consecuencia de esa ausencia de fondos, el Instituto para la Reestructuración de la Minería del Carbón y Desarrollo Alternativo de las Comarcas Mineras utilizó toda una serie de triquiñuelas legales para evitar el pago del capital comprometido. Era típico que ese organismo paralizara el expediente sin explicación alguna y luego alegara que había caducado y había que volver a tramitarlo.

Numerosos Ayuntamientos y también Comunidades Autónomas se vieron afectados por esta actuación, o más bien, no actuación del citado Instituto, teniendo que recurrir a los Tribunales para que cumpliera con sus obligaciones.

Junto al evidente carácter práctico que tiene el asunto, hay que sumarle la cercanía de algunas de las instituciones afectadas por esta inactividad. Por ejemplo, existen pleitos contra la inactividad del Instituto para la Reestructuración de la Minería del Carbón y Desarrollo Alternativo de las Comarcas Mineras promovidos por el Principado de Asturias, el Ayuntamiento de Langreo y el Ayuntamiento de Sobrescobio. Este último será en el que se

centrará este trabajo, sin perjuicio de citar otros casos de inactividad del citado organismo con respecto a la concesión de dichas subvenciones

El asunto del Ayuntamiento de Sobrescobio me pareció especialmente interesante dado lo doliente de la inactividad del Instituto, sirviéndose de todo tipo de excusas para evitar la condena, el cambio de criterio de una misma sección de la Audiencia Nacional y la inaudita admisión a trámite del recurso de amparo presentado por el Ayuntamiento, aunque como veremos, de poco sirvió.

Una vez justificado el porqué de este trabajo, paso a dar las notas básicas sobre la estructura en que se desarrolla.

El trabajo comienza con la exposición de la regulación de los llamados fondos mineros, que forman casi un cuerpo normativo. Son varios los reglamentos propios de esta materia, a los que hay que añadir la normativa de subvenciones, la presupuestaria y la del procedimiento administrativo común.

Posteriormente, se explica el supuesto concreto del Ayuntamiento de Sobrescobio. A continuación, se formula brevemente el concepto, clasificaciones y evolución, tanto normativa, como jurisprudencial, de la inactividad de la Administración, centrándose especialmente en la vía del artículo 29 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

También se estudia la figura de los convenios administrativos al ser el instrumento utilizado para otorgar las citadas subvenciones. A lo que se le añade la formulación de los principios que rigen las relaciones interadministrativas, al ser el conflicto entre dos Administraciones Públicas.

Más adelante se expone la respuesta que obtuvo el citado Ayuntamiento en las distintas instancias judiciales a las que acudió, comenzando por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo, posteriormente la Audiencia Nacional, el Tribunal Supremo y, en último lugar, el Tribunal Constitucional.

Una vez descrita la respuesta de los Tribunales, intento dar mi opinión sobre el asunto, basándome en la normativa, jurisprudencia y doctrina expuesta a lo largo del trabajo.

Finalmente, el trabajo termina con unas conclusiones.

2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Debido al gradual declive de la industria del carbón, la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (en adelante CECA), adoptó una política de ayudas tendente a paliar esa situación, modernizando, racionalizando y reestructurando el mercado. Podemos citar, la Decisión nº 528/76/CECA de la Comisión, la Decisión nº 2064/86/CECA de la Comisión y la Decisión nº 3632/93/CECA de la Comisión.

Fruto de esas resoluciones, se promulga en España una extensa normativa para articular dichas ayudas a la industria del carbón y añadir otro tipo de ayudas tendentes a fomentar el desarrollo económico alternativo de las comarcas mineras.

En primer lugar, se publica el Real Decreto 2020/1997, de 26 de diciembre, por el que se establece un régimen de ayudas para la minería del carbón y el desarrollo alternativo de las zonas mineras.

Para gestionar y ejecutar la concesión de las ayudas se crea, en los artículos 78 a 80 de la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, el Instituto para la Reestructuración de la Minería del Carbón y Desarrollo Alternativo de las Comarcas Mineras (en adelante, Instituto del Carbón). Este ente tiene la condición de organismo autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, y está adscrito actualmente al Ministerio para la Transición Ecológica, a través de la Secretaría de Estado de Energía.

Por Real Decreto 492/1998, de 27 de marzo, se dota al Instituto del Carbón de un estatuto propio.

Se aprueba también por el Consejo de Ministros, en su reunión de 31 de marzo de 2006, el Plan Nacional de Reserva Estratégica del Carbón 2006-2012 y Nuevo Modelo de Desarrollo Integral y Sostenible de las Comarcas Mineras (en adelante, Plan Nacional del Carbón). Tiene por objeto encauzar el proceso de ordenación de la minería del carbón teniendo en cuenta los aspectos sociales y regionales derivados de la misma.

Finalmente, se publica el Real Decreto 1112/2007¹, de 24 de agosto, por el que se establece el régimen de ayudas al desarrollo de las infraestructuras en las comarcas mineras del carbón.

¹ Este Real Decreto ha sido derogado por el Real Decreto 675/2014, de 1 de agosto, por el que se establecen las bases reguladoras de ayudas para el impulso económico de las comarcas mineras del carbón, mediante el desarrollo de proyectos de infraestructuras y proyectos de restauración de zonas degradadas a causa de la

Viene a sustituir al Real Decreto 2020/1997, y se aprueba como consecuencia de acomodar la normativa de ayudas a la Ley General de Subvenciones y su Reglamento. Se aplica a todos los convenios firmados con posterioridad al 1 de enero de 2006, aunque hubiesen sido suscritos al amparo del anterior reglamento.

Junto con esta normativa sectorial, era de aplicación a estas ayudas la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones; su Reglamento, aprobado por Real Decreto 887/2006, de 21 de julio; la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria; y la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Centrándonos en la concesión de las ayudas para el desarrollo alternativo de las comarcas mineras, el mecanismo se dividía en varias etapas. Se constituía en cada Comunidad Autónoma afectada por estas políticas una mesa regional de la minería que estaría compuesta por al menos el Gobierno de la Comunidad Autónoma, las organizaciones sindicales firmantes del Plan Nacional del Carbón y los municipios afectados. Esta mesa propondría un conjunto de actuaciones como candidatas a ser financiadas. La decisión final recaía sobre una comisión de cooperación formada por representantes del Instituto del Carbón y de la Comunidad Autónoma afectada (artículo 12 Real Decreto 1112/2007).

A su vez, se suscribiría entre el Ministerio de Industria y la Comunidad Autónoma afectada un convenio marco de colaboración, en el que se incluirían los compromisos en materia de financiación, compromisos en materia de gestión de las ayudas y un procedimiento de control y coordinación (artículo 13 Real Decreto 112/2007). Partiendo de ese convenio marco, se firmaría un convenio específico por cada actuación financiada, en el que participaría la Administración local competente para la ejecución del mismo. Estos convenios específicos se firmarían en un plazo de seis meses desde la selección de las actuaciones, por el presidente del Instituto u órgano en quien delegue (artículos 14 y 15 Real Decreto 1112/2007).

Decimos que este era el mecanismo teórico de concesión de las ayudas porque una vez puesto en práctica entró otro factor en juego con el que no se contaba: la crisis económica. La recesión que dio comienzo en 2008, y que afectó intensamente a España entre los años 2011 a 2013, produjo un profundo cambio en estas políticas de ayudas. En un contexto de recorte generalizado del gasto público, el Instituto del Carbón, que tenía unos compromisos de

actividad minera. No se cita entre la normativa a tener en cuenta para la resolución de los casos planteados en este trabajo ya que no es de aplicación debido a que su entrada en vigor es posterior.

ayudas con las comarcas mineras, se sumió en una absoluta inactividad, intentando paralizar la concesión de las ayudas comprometidas.

Las Entidades Locales se vieron obligadas a recurrir a los Tribunales para exigir al Instituto del Carbón que cumpliera con sus obligaciones, consiguiendo resultados desiguales.

Partiendo del planteamiento expuesto anteriormente, nos vamos a centrar en el supuesto concreto que tiene por estudio este trabajo, y es la inactividad del Instituto del Carbón con el Ayuntamiento de Sobrescobio.

Sobrescobio es un municipio con una población que ronda las 900 personas, situado en la Cuenca Minera del Nalón. El Plan Nacional Carbón lo cataloga como municipio muy minero y el Real Decreto 1112/2007 lo clasifica como municipio minero muy afectado por la reestructuración de la minería del carbón.

Cumpliendo lo establecido en el Real Decreto 1112/2007, se adopta la Resolución de 19 de marzo de 2007, de la Secretaría General de Energía, por la que se publica el Protocolo de colaboración entre el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio y la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias, para la promoción del desarrollo económico alternativo de las zonas mineras del carbón. En el Protocolo de colaboración, que no es más que lo que el Real Decreto 1112/2007 llama convenio marco de colaboración, se hace mención a dos aspectos importantes. En primer lugar, determina que la financiación de las actuaciones se realizará por el Instituto del Carbón con cargo a las aplicaciones presupuestarias del presupuesto de dicho Instituto que aparecen identificadas en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2006 y un 25 % del coste de las actuaciones corresponderá al Principado de Asturias. En segundo lugar, obliga a que *“las actuaciones que se seleccionen serán objeto de convenio de colaboración específico”*.

Una vez publicado el convenio marco de colaboración, se pasa a determinar, por la comisión de cooperación, las actuaciones a financiar.

Una primera actuación consistiría en la adquisición de terrenos para biblioteca municipal y telecentro, por un importe de 280.000 €. Dicha actuación aparece recogida entre las que se han de ejecutar en el acta de fecha 26 de febrero de 2008, de la reunión de la comisión de cooperación entre la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias y el Instituto del Carbón, correspondiente al Plan 2006-2012.

Una segunda actuación para la adquisición de terrenos para infraestructura turística, por importe de 143.000 €. Aparece plasmada en el acta de fecha 30 de julio de 2009, de la reunión de la comisión de cooperación entre la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias y el Instituto del Carbón, correspondiente al Plan 2006-2012.

Seleccionadas las actuaciones, el Instituto del Carbón, la Consejería de Cultura y Turismo del Principado de Asturias y el Ayuntamiento de Sobrescobio iniciaron la tramitación de dos convenios de colaboración específicos, con cargo a las ayudas al desarrollo de las infraestructuras en las Comarcas Mineras del Carbón.

Estos convenios de colaboración específicos debían ser suscritos por tres administraciones, a saber, el Instituto del Carbón, el Principado de Asturias y el Ayuntamiento beneficiario, siendo en este caso Sobrescobio.

En cumplimiento de este requisito, el Ayuntamiento de Sobrescobio remitió los convenios firmados al Principado de Asturias, para que éste, una vez los suscribiera, se los reenviara al Instituto del Carbón para que plasmara la última de las firmas necesarias. Junto con los convenios específicos, se envía la documentación justificativa de la adquisición de los terrenos objeto de los referidos convenios específicos.

Tanto el Ayuntamiento de Sobrescobio como el Principado de Asturias cumplieron el procedimiento, pero una vez remitidos los convenios al Instituto del Carbón, éste no realizó ninguna actuación.

Por parte del Ayuntamiento de Sobrescobio se solicitó información al Instituto del Carbón sobre la tramitación de los convenios, pero no hubo respuesta. Ante esta anómala situación, el Ayuntamiento de Sobrescobio, en sesión extraordinaria celebrada el día 26 de febrero de 2014, adoptó el acuerdo de reclamar ante los Tribunales la no actuación del Instituto del Carbón.

En la contestación al recurso, el Instituto del Carbón “clarifica” un poco la situación. Según su versión, ya que no consta en el expediente administrativo, en el año 2010 se inició la tramitación de los convenios, recabándose todos los informes preceptivos, se realizó la fiscalización previa de la propuesta de gasto y se enviaron al Principado de Asturias y al Ayuntamiento de Sobrescobio para su firma, previa a las del Presidente del Instituto del Carbón. En el mes de diciembre de 2010, una vez firmados por el Secretario de Estado se remitieron a la Intervención Delegada del Gobierno para su fiscalización del compromiso de

gasto. Intervención que no procedió a la fiscalización de los convenios dado que en su clausurado no figuraba que debía aportarse certificado de tasador independiente debidamente acreditado o valoración de los inmuebles por un funcionario competente que certificara el valor de los terrenos al pasar a titularidad pública, debido a la petición expresa del propio Ayuntamiento de que no constara dicha obligación. En el año 2011 se volvieron a tramitar dichos convenios, pero debido a razones de índole presupuestaria no se procedió a su firma.

En relación a lo manifestado por el Instituto del Carbón, que será tratado en el apartado de resolución del caso, simplemente decir que, en contra de lo dicho en la contestación, el Ayuntamiento de Sobrescobio aportó informe de valoración de los terrenos objeto de cada uno de los convenios específicos, efectuados por tasador independiente, en fecha de 8 de julio de 2010.

3. LA INACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN: EVOLUCIÓN NORMATIVA.

Podemos definir la inactividad como la ausencia de actuación por parte de la Administración cuando viene obligada a ello.

El problema de la inactividad de la Administración no es cosa nueva, viene ya desde antiguo. Muchos autores se han dedicado al estudio de la inactividad, destacando como pionero Alejandro Nieto con su trabajo “La Inactividad de la Administración y el Recurso Contencioso-Administrativo”, en el que examina la cuestión de la inactividad de la Administración y su control judicial.

Alejandro Nieto, en este primer trabajo², analiza la inactividad de la Administración y la divide en dos tipos. Por un lado, la inactividad formal que es aquella que se produce en un procedimiento en el que un particular solicita la emisión de un acto administrativo. Por otro lado, encontraríamos la inactividad material que es pasividad, un no hacer de la Administración en el marco de sus competencias ordinarias.

Nieto se plantea el control judicial de estos dos tipos de inactividad. El problema subyacía en el concepto mismo de la jurisdicción contencioso-administrativa. Este orden se configuró

² Nieto, A., *La Inactividad de la Administración y el Recurso Contencioso-Administrativo*, RAP, número 37, año 1962, págs. 63 y siguientes.

como un medio para verificar la actuación de la Administración. Así lo entiende Ferret³ en su artículo sobre el control jurisdiccional de la inactividad, *“del acto previo como presupuesto procesal se ha pasado a la jurisdicción administrativa como jurisdicción revisora, otorgándole algunos de los rasgos que son propios de un juicio de apelación o incluso de casación. Pesa aquí el objetivismo de determinadas posiciones doctrinales clásicas. El juicio contencioso-administrativo sería un juicio al acto. Se juzga un acto como en la Edad Media se juzgaba un cadáver”*.

Esta idea se ve bien reflejada en la anterior Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1956. En su Exposición de Motivos se dice textualmente en su apartado II.2):

“El texto legal configura la Jurisdicción contencioso-administrativa como aquella que tiene por objeto específico el conocimiento de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración pública sujetos a Derecho administrativo.

Conserva una terminología, como la de recurso contencioso-administrativo, que, pese a las fundadas objeciones de que ha sido objeto, es la tradicional y comúnmente admitida, al mismo tiempo que sirve para poner de manifiesto la necesidad de que antes de acudir a la Jurisdicción contencioso-administrativa exista un acto administrativo...

La Jurisdicción contencioso-administrativa es, por tanto, revisora en cuanto requiere la existencia previa de un acto de la Administración...”

Si bien es cierto, tal y como señala Jesús González Pérez⁴, defensor de que esta Ley permitía impugnar la inactividad de la Administración, que el apartado IV.2) establecía lo siguiente:

“La existencia de un acto administrativo como presupuesto de admisibilidad de la acción contencioso-administrativa no debe erigirse en obstáculo que impida a las partes someter sus pretensiones a enjuiciamiento de la Jurisdicción contencioso-administrativa”.

Pero lo que no dice González Pérez, es que, con esa afirmación, la Ley se refería a la técnica del silencio administrativo, no a toda inactividad de la Administración. Y es que a continuación, la Exposición de Motivos establecía:

³ Ferret Jacas, J., *El control jurisdiccional de la inactividad Administrativa*, DA, número 208, 1986, págs. 264-275.

⁴ González Pérez, J., *El control jurisdiccional de la inactividad de la Administración en el proyecto de Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1997*, REDA, número 97, 1998, págs. 17-35.

“Por ello, la Ley instituye un régimen general de silencio administrativo, mediante el cual, transcurrido cierto plazo, puede presumirse por el interesado la existencia de un acto que le permita el acceso, si lo desea, a la Jurisdicción contencioso-administrativa”.

Partiendo de la teoría de Alejandro Nieto, la posibilidad de acceder a la vía judicial depende de la clase de inactividad que impugnemos. La inactividad formal se solucionaría con la técnica del silencio administrativo, esto es, según el tipo de procedimiento podemos entender que se ha producido una estimación o desestimación de la petición y recurrirla. Pero esto no ocurre con la inactividad material, ya que no nos encontramos en un procedimiento. La técnica que se utilizaría en este tipo de inactividad sería la conversión de la inactividad material en formal. Se conseguiría solicitando a la Administración la actuación debida, si ésta no es atendida, entraría en juego la técnica del silencio.

La teoría de la conversión de la inactividad material en formal fue asumida por el Tribunal Supremo, tal y como recoge Nieto en su trabajo⁵, al transcribir parte de la sentencia de 18 de marzo de 1959:

“en toda la sistemática de la LJ, siempre se refiere a actos o disposiciones de la Administración... sin que se admita en precepto alguno que quepa ejercitar la acción contra las omisiones administrativas, ni pueda conocerse de ellas ante esta jurisdicción, pues para subsanar tales negligencias de la Administración, el procedimiento adecuado es el plantear ante ella el pertinente escrito en que se solicita el cumplimiento del precepto que no se está aplicando- en uso de la facultad de petición concedida por el artículo 70 de la Ley de procedimiento administrativo- y de subsistir la inercia de la Administración en hacerlo y resolver, los artículos 38 de la Ley de la jurisdicción y 94 de la Ley de 17 de julio de 1958, dan cauce entonces ante esta jurisdicción, en los plazos que en ellos se establecen y siempre que se hubiere efectuado la previa denuncia de la mora”.

Nieto, en un trabajo posterior⁶, cambia su clasificación. Divide la inactividad en inactividad formal, igual que la anterior; inactividad material negativa que se produce cuando la pasividad tiene lugar al margen de un procedimiento administrativo, puede ser jurídica si lo que falta es un acto jurídico o fáctica, cuando falta una actuación material no condicionada por un acto administrativo; inactividad material positiva que consiste en la pasividad de la Administración

⁵ Nieto, A., *La Inactividad de la Administración y el Recurso Contencioso-Administrativo*, RAP, número 37, año 1962, págs. 120-121.

⁶ Nieto, A., *La inactividad material de la Administración: veinticinco años después*, DA, número 208, 1986.

en relación con la paralización de una actividad ilegal, lo que ahora llamaríamos vía de hecho; y por último, inactividad de efectos trilaterales cuando la falta de actividad administrativa afecta no solo al perjudicado implicado en una relación jurídica con la Administración, sino también en terceros interesados.

Gómez Puente, en su libro “La inactividad de la Administración”⁷, critica esta distinción por no ser sistemática y propone una nueva clasificación. Por un lado, estaría la inactividad formal que es la falta de realización por la Administración de una declaración jurídica que resulta legalmente debida. Ésta a su vez la divide en inactividad formal normativa, cuando la Administración falta al deber legal de dictar normas o disposiciones de carácter general (inactividad reglamentaria); inactividad formal convencional, cuando la inactividad se refiere al desarrollo de actividades de concertación; e inactividad formal singular o procedimental cuando no se formula una declaración unilateral de voluntad, juicio, conocimiento o deseo que resulta legalmente obligada en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la reglamentaria. Por otro lado, estaría la inactividad material que sería la omisión o falta de realización de una actividad técnica, material o física de trascendencia externa a la Administración.

Ciertamente ninguna de las clasificaciones es metódica porque hay inactividades que encajan en varios tipos, pero lo relevante de estos primeros estudios es que pusieron el foco en un problema grave de la jurisdicción contencioso-administrativa, y que dio lugar a reformas legales y cambios jurisprudenciales.

Con la llegada de la Constitución se produce una importante transformación. Los artículos 24.1 de tutela judicial efectiva, 103.1 de sumisión de la actividad de la Administración a la Ley y al Derecho, y 106.1 de sometimiento de la actuación administrativa a los Tribunales, son tres de los principios que informarán esta jurisdicción.

La influencia de estos tres artículos se puede ver en dos sentencias del Tribunal Constitucional a raíz del control judicial de la inactividad de la Administración.

La primera sentencia es la STC 294/1994, de 7 de noviembre y en ella, el Tribunal Constitucional entró a valorar si la decisión judicial de declarar inadmisibile un recurso por no existir acto administrativo era inconstitucional.

⁷ Gómez Puente, M., *La inactividad de la Administración*, Aranzadi SA, Elcano (Navarra), 2000.

*“Si el objeto de la jurisdicción contencioso-administrativa es conocer de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos de la Administración Pública sujetos a derecho administrativo, no se da la causa de inadmisión prevista en el art. 82 c) de la LJCA, por cuanto existe una pretensión (cobrar las cantidades debidas) que se ejerce en relación con diversos actos administrativos... Y todavía habría una manifestación más de la actuación administrativa, susceptible de ser revisada por la jurisdicción contencioso-administrativa, a saber: la inactividad material de la Administración frente a la obligación, nacida de la Ley y reconocida por la propia Administración en una resolución expresa, de pagar a los interesados las cantidades adeudadas. Existiría, pues, en todo caso, un acto tácito, esto es, producido por *facta concludentia* que indica de forma unívoca la existencia de una resolución administrativa. Esto es, la negativa de la Administración al cumplimiento de su deuda pecuniaria, visto el tiempo transcurrido (desde 1986) sin que en los Presupuestos Generales del Estado se incluyeran partidas suficientes, y los muchos años transcurridos desde la entrada en vigor de la Ley que generó dicha obligación...”*

Por lo que se refiere a la segunda objeción, esto es, la inidoneidad de la inactividad administrativa como objeto del recurso contencioso-administrativo, hay que decir que de ningún modo puede excluirse que el comportamiento inactivo u omisivo de la Administración pública pueda incurrir en ilegalidad y afectar a los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos. La plenitud del sometimiento de la actuación administrativa a la Ley y al Derecho (art. 103.1 CE), así como de la función jurisdiccional de control de dicha actuación (art. 106.1 CE), y la efectividad que se predica del derecho a la tutela judicial (art. 24 CE) impiden que puedan existir comportamientos de la Administración pública- positivos o negativos- inmunes al control judicial”.

La segunda de las sentencias es la STC 136/1995, de 25 de septiembre. En ella se dice lo siguiente:

*“En el presente caso la declaración de inadmisión de recurso jurisdiccional del actor acordada por el Tribunal Supremo, aunque se realizó en aplicación de una causa legalmente establecida (art. 82 c) LJCA) y mediante una interpretación que no puede calificarse como arbitraria, sin embargo desconoció la obligada observancia del principio *pro actione* en el acceso a la jurisdicción, así como las exigencias que, con carácter general se derivan del art. 24.1 CE en relación con el orden de lo contencioso-administrativo, que ya no puede ser concebido como un cauce jurisdiccional para la protección de la sola legalidad objetiva o, si*

se prefiere, como un proceso al acto sino fundamentalmente, como una vía jurisdiccional para la efectiva tutela de los derechos e intereses legítimos de la Administración y de los administrados...

Por el contrario, en la Sentencia del Tribunal Supremo, al partirse de la idea de que la única inactividad de la Administración susceptible de revisión jurisdiccional es aquella que se puede identificar mediante una aplicación formalizada y restrictiva de la técnica del silencio administrativo, se consideró que no existía jurídicamente un acto, siquiera ficticio o tácito, de acuerdo con la legislación aplicable en ese momento... Esa interpretación de la legalidad ordinaria, notoriamente desfavorable a la efectividad del acceso a la jurisdicción, conduce a una ablación del derecho fundamental del actor a la tutela judicial efectiva, al impedirle reaccionar jurisdiccionalmente frente al comportamiento pasivo de la Administración en defensa de sus derechos e intereses legítimos”.

Como vemos, el Tribunal Constitucional declaró inconstitucional las interpretaciones restrictivas que impiden el acceso a la jurisdicción. Este paso enorme que debemos al sumo interprete de la Constitución, se intentó reflejar en la actual Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, con la creación del recurso contra la inactividad de la Administración.

La Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa contiene una importante novedad en relación a la impugnación de la inactividad de la Administración. La exposición de motivos recoge de manera pomposa la creación de un recurso para combatir la inactividad de la Administración.

“Largamente reclamado por la doctrina jurídica, la Ley crea un recurso contra la inactividad de la Administración, que tiene precedentes en otros ordenamientos europeos. El recurso se dirige a obtener de la Administración, mediante la correspondiente sentencia de condena, una prestación material debida o la adopción de un acto expreso en procedimientos iniciados de oficio, allí donde no juega el mecanismo del silencio administrativo. De esta manera se otorga un instrumento jurídico al ciudadano para combatir la pasividad y las dilaciones administrativas. Claro está que este remedio no permite a los órganos judiciales sustituir a la Administración en aspectos de su actividad no prefigurados por el derecho, incluida la discrecionalidad en el «quando» de una decisión o de una actuación material, ni les faculta para traducir en mandatos precisos las genéricas e indeterminadas habilitaciones u obligaciones legales de creación de servicios o realización de actividades, pues en tal caso

estarían invadiendo las funciones propias de aquélla. De ahí que la Ley se refiera siempre a prestaciones concretas y actos que tengan un plazo legal para su adopción y de ahí que la eventual sentencia de condena haya de ordenar estrictamente el cumplimiento de las obligaciones administrativas en los concretos términos en que estén establecidas. El recurso contencioso-administrativo, por su naturaleza, no puede poner remedio a todos los casos de indolencia, lentitud e ineficacia administrativas, sino tan sólo garantizar el exacto cumplimiento de la legalidad”.

Ciertamente es un cauce que antes no existía, pero como veremos a lo largo del trabajo, no innova el ordenamiento.

Lo anunciado en la exposición de motivos tiene su cristalización en varios artículos de la actual Ley.

En primer lugar, el artículo 25.2 determina que *“es admisible el recurso contra la inactividad de la Administración”*. Como veremos, esa amplitud con la que se expresa este artículo no concuerda con el artículo 29 que fija el cauce para combatir la inactividad material de la Administración.

El artículo 29 establece lo siguiente:

“1. Cuando la Administración, en virtud de una disposición general que no precise de actos de aplicación o en virtud de un acto, contrato o convenio administrativo, esté obligada a realizar una prestación concreta a favor de una o varias personas determinadas, quienes tuvieran derecho a ella pueden reclamar de la Administración el cumplimiento de dicha obligación. Si en el plazo de tres meses desde la fecha de la reclamación, la Administración no hubiera dado cumplimiento a lo solicitado o no hubiera llegado a un acuerdo con los interesados, éstos pueden deducir recurso contencioso-administrativo contra la inactividad de la Administración.

2. Cuando la Administración no ejecute sus actos firmes podrán los afectados solicitar su ejecución, y si ésta no se produce en el plazo de un mes desde tal petición, podrán los solicitantes formular recurso contencioso-administrativo, que se tramitará por el procedimiento abreviado regulado en el artículo 78”.

Ya en un primer vistazo, nos damos cuenta, como dice González Pérez, que *“la nueva regulación, pese a las afirmaciones grandilocuentes, no ha supuesto ningún avance en la*

línea de las garantías. No ha hecho más que recoger lo que, según Nieto en 1962, ya hacía el Tribunal Supremo: una técnica complicada de convertir la inactividad material en inactividad formal”⁸.

Una vez indicado lo anterior, podemos distinguir en el artículo 29, dos apartados. El primer apartado recoge lo que podíamos llamar el cauce general de impugnación de la inactividad. El segundo apartado, uno especial, para la inejecución de los actos firmes de la Administración.

Siendo el apartado primero el posible cauce para impugnar la inactividad objeto de estudio, nos centraremos en esta parte del artículo.

Para una mejor comprensión de este artículo, podemos dividirlo en tres partes. En primer lugar, el título habilitante para el nacimiento de la obligación. En segundo lugar, el tipo de prestación, que debe ser concreta. Finalmente, el beneficiario de la prestación debe ser determinado.

Los títulos habilitantes para el nacimiento de la obligación son cuatro: disposición general que no precise actos de aplicación, acto, contrato y convenio administrativo. Hay que decir que ni mucho menos este apartado recoge todos los tipos de inactividad material de la Administración. La impugnación de las inactividades que no encajen en este apartado deberá realizarse con el sistema anterior, conversión de la inactividad material en formal. Como indica González Pérez *“una interpretación estricta de la norma, como antes se indicó, supondría un retroceso en la línea de las garantías jurisdiccionales. Por lo que se impone, aunque resulta forzada, una interpretación más amplia, admitiendo todos aquellos supuestos en que la disposición general impone directamente a la Administración actual en un sentido determinado, siempre que se den, naturalmente, los supuestos de hecho que la norma contempla”⁹.*

El primer título que da acceso a este cauce procesal es la disposición general que no precise de actos de aplicación. Cuando se habla de disposición general habrá que entender incluida tanto la ley como el reglamento pues no se especifica el rango¹⁰. Además, esa disposición general debe imponer una obligación concreta, sin necesidad de actos de aplicación, siendo beneficiarias unas personas determinadas. Los requisitos son tales que resulta casi imposible

⁸ González Pérez, J., *El control jurisdiccional de la inactividad de la Administración en el proyecto de Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1997*, REDA, número 97, 1998, pág. 24.

⁹ González Pérez, J., *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, Aranzadi SA, Cizur Menor (Navarra), 2016, pág. 424.

¹⁰ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), de 18 febrero 2005 (RJ 2005/3781).

cumplirlos. Por ello hay sentencias que utilizan una interpretación amplia del artículo 29.1. Ejemplo de ello es la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de marzo de 2012¹¹.

“A la vista de la voluntad del legislador, expresada en la exposición de motivos de la Ley, esta Sala se decanta por el mantenimiento de una interpretación amplia, pues, aun reconociendo que las tesis estrictas no carecen de cierto fundamento, pueden conducir a un callejón sin salida, vaciando de contenido el precepto y eliminando su efecto útil en cuanto alude a las disposiciones generales, pues resulta difícil de imaginar una actividad material, prestacional o de fomento, definida con carácter agotador en una norma de tal índole, que no necesite de actos de aplicación por imponerse directamente desde la misma a la Administración una prestación concreta a favor de una o varias personas determinadas”.

El segundo de los títulos es el acto administrativo. La jurisprudencia¹² ha entendido que el acto debe ser propio de la Administración y no de terceros, que el acto no se podrá impugnar cuando incluya una obligación de carácter discrecional o con cierto margen de actuación, que el acto puede ser expreso o presunto y que la realización de la obligación no puede estar supeditado al cumplimiento de un requisito formal. La impugnación de la inactividad basada en un acto por la vía del artículo 29.1 no es muy efectiva ya que hay que esperar 3 meses desde la reclamación y acudir al procedimiento ordinario. En cambio, si aguardamos a la firmeza del acto administrativo, podemos utilizar la vía del artículo 29.2 que establece un plazo de un mes desde la reclamación y el procedimiento será el abreviado.

En relación con los dos últimos títulos, contratos y convenios, la jurisprudencia exige que ambos deban estar sujetos a Derecho administrativo¹³. Además, en los contratos administrativos hay que tener en cuenta que, por el principio de autotutela administrativa, la Administración tiene una serie de prerrogativas exorbitantes. Como recoge la sentencia antes citada, *“cuando a la solicitud del contratista conteste la Administración de forma expresa y con sentido estimatorio, pero no proceda a la ejecución, puede el interesado intimar dicha actuación en vía procesal administrativa”.*

Sobre la concreción de la prestación a reclamar, la jurisprudencia considera que *“el término prestación ha de entenderse en el sentido civil del objeto de las obligaciones, que puede*

¹¹ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 26 marzo 2012 (RJ 2012/5526).

¹² Santamaría Pastor, J. A., *1700 dudas sobre la Ley de lo Contencioso-Administrativo*, La Ley, Las Rozas (Madrid), 2014, págs. 532-533.

¹³ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 18 febrero 2005 (RJ 2005/3781).

consistir en un dar, hacer o, incluso, un no hacer”¹⁴. Además, como establece el Tribunal Supremo, la prestación “*ha de tener un contenido concreto y determinado, no necesitado de ulterior especificación*”¹⁵.

Por último, en relación con la legitimación, el artículo 29.1 establece un régimen muy cerrado ya que solo pueden reclamar la persona o personas determinadas que tengan un derecho. Como dice De Vicente Domingo¹⁶ “*por una parte está la legitimación general del artículo 19 LJ, esto es <<un derecho o un interés legítimo>>. Y por otra el régimen específico del artículo 29.1 LJ de legitimación cualificada, una <<posición jurídica más reforzada>>, como se le ha denominado. No bastaría un interés legítimo, suficiente en principio para la admisión del recurso. Se necesita la titularidad de un derecho a la prestación administrativa (legitimatío ad causam), sin el cual el recurso está abocado a la desestimación*”.

El que cumpla estos requisitos y tenga título para utilizar este cauce debe, en primer lugar, reclamar a la Administración el cumplimiento de su obligación. Si la Administración cumple, se acaba el procedimiento. Si en el plazo de 3 meses la Administración no hubiera dado cumplimiento a lo solicitado o no hubiera llegado a un acuerdo con los interesados, queda expedida la vía judicial. En el apartado 2, el mecanismo es el mismo, pero con un plazo de 1 mes y tramitándose en vía judicial por el procedimiento abreviado.

Otra de las novedades de la Ley es en el ámbito de las pretensiones. El artículo 32.1 establece que cuando el recurso se dirija contra la inactividad de la Administración, en base al artículo 29, el demandante podrá pretender que el órgano jurisdiccional condene a la Administración al cumplimiento de sus obligaciones en los concretos términos en que estén establecidas.

De este artículo hay que tener en cuenta que sólo es aplicable cuando utilizamos la vía del artículo 29, es decir, en las inactividades de la Administración que no cumplan los exigentes requisitos del artículo 29, no se podrá pretender que el órgano jurisdiccional condene a la Administración al cumplimiento de la obligación.

La última de las novedades de la actual Ley es la creación de un régimen especial para la adopción de medidas cautelares en los supuestos de inactividad del artículo 29 y de la vía de hecho.

¹⁴ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 18 febrero 2005 (RJ 2005/3781).

¹⁵ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) de 24 julio 2000 (RJ 2001/289).

¹⁶ De Vicente Domingo, R., *La inactividad administrativa prestacional y su control judicial*, Aranzadi SA, Cizur Menor (Navarra), 2014, págs. 214-215.

En el procedimiento contencioso, las medidas cautelares podrán ser adoptadas por el juez únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso. En cambio, en los supuestos de los artículos 29 y 30, la medida cautelar “*se adoptará salvo que se aprecie con evidencia que no se dan las situaciones previstas en dichos artículos o la medida ocasione una perturbación grave de los intereses generales o de tercero*”. Además, se admite la posibilidad de solicitar la medida cautelar antes de la interposición del recurso.

4. SOBRE LOS CONVENIOS ADMINISTRATIVOS Y LAS RELACIONES INTERADMINISTRATIVAS.

Antes de entrar a examinar la normativa de las relaciones interadministrativas y los convenios administrativos debe señalarse que se va a analizar desde la norma temporal aplicable al caso, a saber, la Ley 30/1992, sin perjuicio a que se haga referencia a la actual normativa.

En relación con los principios que deben regir la actuación de las Administraciones, debemos partir del artículo 103.1 de la Constitución Española que exige a las Administraciones Públicas servir con objetividad a los intereses generales y actuar de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación.

Como vemos, la Constitución Española no prevé el principio de cooperación. Está incomprensible omisión en un Estado descentralizado fue suplida con rapidez por el Tribunal Constitucional. Ejemplo de ello es la STC 18/1982, de 4 de mayo, donde se dice:

“Como alega la Abogacía del Estado, la obligación de remitir los Boletines Oficiales se explica como un deber de colaboración dimanante del general deber de auxilio recíproco entre autoridades estatales y autónomas. Este deber, que no es menester justificar en preceptos concretos, se encuentra implícito en la propia esencia de la forma de organización territorial del Estado que se implanta en la Constitución...”

Siguiendo con los principios que deben regir las relaciones entre Administraciones, podemos citar la STC 64/1990, de 5 de abril, en la que el Tribunal Constitucional se pronunciaba con estas palabras:

“Este Tribunal se ha referido con reiteración a la existencia de un <<deber de auxilio recíproco>> (STC 18/1982, fundamento jurídico 4.º), de <<recíproco apoyo y mutua lealtad>> (STC 96/1986, fundamento 3.º), <<concreción, a su vez, del más amplio deber de fidelidad a la Constitución>> (STC 11/1986, fundamento jurídico 5.º)”.

Esos principios de las relaciones entre las Administraciones que enumera el Tribunal Constitucional se plasmaron en los artículos 3 y 4 de la Ley 30/1992. El artículo 3 copiaba los principios recogidos en el artículo 103.1 de la Constitución y añadía que las Administraciones debían respetar en su actuación los principios de buena fe y de confianza legítima. Según el artículo 4, la actuación entre Administraciones Públicas debía basarse en la lealtad institucional que conlleva el deber de ponderar, en el ejercicio de las competencias propias, la totalidad de los intereses públicos implicados; el deber de facilitar a las otras Administraciones la información que precisen sobre la actividad que desarrollen en el ejercicio de sus propias competencias; y el deber de prestar, en el ámbito propio, la cooperación y asistencia activas que las otras Administraciones pudieran recabar para el eficaz ejercicio de sus competencias.

En este sentido podemos citar la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 2001¹⁷.

“Tanto la doctrina del Tribunal Constitucional como la Jurisprudencia de este Alto (cfr. STS de 1 de febrero de 1999) considera que el principio de buena fe protege la confianza que fundadamente se puede haber depositado en el comportamiento ajeno e impone el deber de coherencia en el comportamiento propio. Lo que es tanto como decir que dicho principio implica la exigencia de un deber de comportamiento que consiste en la necesidad de observar de cara al futuro la conducta que los actos anteriores hacían prever y aceptar las consecuencias vinculantes que se desprenden de los propios actos, constituyendo un supuesto de lesión a la confianza legítima de las partes <<venire contra factum proprium>>”.

Los convenios de colaboración estaban recogidos en los artículos 6 y 8 de la Ley 30/1992. En estos artículos se admitía la posibilidad de que la Administración General y los Organismos públicos vinculados o dependientes de la misma, como es el Instituto del Carbón, pudieran celebrar convenios de colaboración con los órganos correspondientes de las Administraciones de las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivas competencias.

¹⁷ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 26 febrero 2001 (RJ 2001/1087).

Estos convenios debían especificar los órganos que celebrasen el convenio y capacidad jurídica con la que actuaba cada una de las partes, la competencia que ejercía cada Administración, su financiación, las actuaciones que se acordaran desarrollar para su cumplimiento, la necesidad o no de establecer una organización para su gestión, su vigencia y extinción.

Del apartado 4 del artículo 6 podemos distinguir dos tipos de convenios de colaboración. Por un lado, estarían los llamados Protocolos Generales que son convenios que se limitan a establecer un marco general y una metodología sobre un determinado ámbito de actuación de las Administraciones firmantes, pero no contienen compromisos concretos. Por otro lado, estarían los convenios de colaboración que sí establecen compromisos o contraprestaciones definidas. Ahora bien, muchas veces no es clara la diferencia entre los convenios de colaboración y los Protocolos Generales ya que tal y como dice José Pascual¹⁸, existen distintos tipos de Protocolos Generales en base a su concreción, *“de manera que en ocasiones se aproximan a una simple declaración de intenciones, mientras que en otras predeterminan el cauce y contenido de futuros convenios, que con respecto a ellos pueden denominarse convenios ejecutivos”*.

El artículo 8 determinaba que los convenios celebrados obligarían a las Administraciones intervinientes desde el momento de su firma, salvo que establezcan otra cosa. Además, su interpretación y cumplimiento sería competencia del orden jurisdiccional de lo Contencioso-Administrativo.

La Disposición Adicional 13^a establecía el régimen de suscripción de los convenios de colaboración en el ámbito de la Administración General del Estado. Eran los titulares de los Departamentos ministeriales y los Presidentes o Directores de los organismos públicos vinculados o dependientes, los que podrían celebrar convenios de colaboración, dentro de las facultades que le otorga la normativa presupuestaria y previo cumplimiento de los trámites establecidos. Concluía la disposición, *“el régimen de suscripción de los mismos y, en su caso, de su autorización, así como los aspectos procedimentales o formales relacionados con los mismos, se ajustará al procedimiento que reglamentariamente se establezca”*.

La actual normativa que recoge los convenios administrativos, la Ley 40/2015, es mucho más exhaustiva a la hora de regular dichas técnicas colaboración, se pasa de tres a siete artículos.

¹⁸ Pascual García, J., *Convenios de Colaboración entre Administraciones Públicas y Convenios con Administrados*, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2012, pág. 78.

Además, en relación con los Protocolos Generales determina expresamente que no tienen naturaleza de convenios siempre que no supongan la formalización de compromisos jurídicos concretos y exigibles.

Sobre la naturaleza de los convenios, podemos citar la sentencia del Tribunal Supremo de 8 marzo de 2011¹⁹:

“Resulta adecuado destacar el carácter institucional de los Convenios de colaboración formalizados entre el Estado y las Comunidades Autónomas como instrumentos de concertación para la ejecución de proyectos de interés común de ambas Administraciones, que, fundamentados en la mutua lealtad, constituyen un reflejo de los principios constitucionales de colaboración y cooperación interadministrativos y de la bilateralidad, cuyo reconocimiento se encuentra implícito en la propia esencia de la forma de organización territorial del Estado”.

Sobre la interpretación de los convenios, podemos citar la sentencia de 16 de febrero de 2011²⁰:

“En este sentido, el enjuiciamiento de los convenios de colaboración de naturaleza interadministrativa debe partir de la consideración de su especial naturaleza pública, que les distingue y separa de los contratos privados (...) e incluso de los contratos administrativos (habida cuenta de que, más allá de la concurrencia formal de voluntades, se trata de la asunción de objetivos orientados a un específico y relevante interés público que es el que justifica su suscripción y excede del sentido tradicional de la material contractual: por todas, STS de 15 de julio de 2003) y que, además, constituye, más allá del ámbito contractual, una técnica de cooperación entre Administraciones Públicas para la satisfacción del interés público y lleva –sin remisión- a que dichos convenios deban aplicarse e interpretarse desde la perspectiva predominante del interés público en juego...”.

Finalmente, sobre los convenios administrativos como fuente de obligaciones para la Hacienda Pública, la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 2017²¹:

¹⁹ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 8 marzo 2011 (RJ 2011/2013).

²⁰ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 16 febrero 2011 (RJ 2011/1491).

²¹ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 22 diciembre 2017 (RJ 2017/5817).

“Los Convenios de Colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas son vinculantes y pueden ser fuente de obligaciones para la Hacienda Pública conforme al artículo 20 de la Ley General Presupuestaria.

(...)

Precisamente porque pueden ser fuente de obligaciones de pago a cargo de la Hacienda Pública, la propia Ley General Presupuestaria establece en su artículo 74, número 5, inciso final; que con carácter previo a la suscripción de cualquier convenio, (...) se tramitará el oportuno expediente de gasto, en el cual figurará el importe máximo de las obligaciones a adquirir, y en el caso de que se trate de gastos de carácter plurianual, la correspondiente distribución por anualidades...”.

5. RESPUESTA DE LOS TRIBUNALES AL AYUNTAMIENTO DE SOBRESCOBIO

Una vez expuesta brevemente la normativa, jurisprudencia y doctrina aplicable al caso, debemos emplearla al asunto que nos ocupa, que es la inactividad del Instituto del Carbón en relación a los fondos mineros destinados al Ayuntamiento de Sobrescobio. Para facilitar el tratamiento del asunto, lo que se va a pretender resolver aquí es si el Instituto del Carbón tenía la obligación de tramitar los acuerdos de colaboración específicos o si, por el contrario, no existe tal actuación debida. A esta cuestión se intentará contestar con el apoyo de las sentencias recaídas en el caso concreto.

El Ayuntamiento de Sobrescobio presentó demanda ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, turnándose la misma al número 5. Dicho Juzgado se pronunció por sentencia número 127/2015, de 4 de septiembre, en los siguientes términos:

“De lo expuesto se concluye que no estamos ante un supuesto del art. 29.1 de la LJ; por cuanto no existe convenio del que deriven las concretas obligaciones exigidas. La actividad exigida necesita de actos concretos de aplicación. Los Convenios exigen una serie de condiciones, tal y como quedaron expuestas en el segundo razonamiento de esta sentencia.

La propia Administración recurrida en su escrito de 27-5-14 contestando a la reclamación previa a este recurso, expresamente dice que los convenios no están concluidos. Se

encuentran en tramitación; no siendo viable por ello, la pretensión aquí interesada a través del especial trámite del citado art. 29.1, y lo cual no significa, como se indicó, que el Ayuntamiento recurrente no tenga derecho a las cantidades reclamadas o a la realización de actuaciones a fin de percibir las cantidades reseñadas en orden a la adquisición de los terrenos para la construcción de biblioteca, telecentro e infraestructuras turísticas; pero no por esta vía.

No existe convenio firmado del que pueda derivar la concreta obligación reclamada por la repetida vía del art. 29.1 de la LJ; por lo que no existe actividad recurrible”.

La sentencia fue recurrida en apelación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo Audiencia Nacional, correspondiendo su conocimiento a la sección cuarta. Pronunciándose por sentencia número 502/2016, de 8 de noviembre, en los siguientes términos:

“... lo cierto es que la Sentencia apelada concreta las razones por las que se considera que al tiempo de formularse el requerimiento de cumplimiento que da origen al recurso contencioso-administrativo, no existía una obligación definida de pago a favor del Ayuntamiento demandante y a cargo del Instituto porque no se había obtenido la fiscalización favorable del Convenio. Lo decisivo en la argumentación de la Sentencia no es tanto que el Convenio inicial no hubiera sido firmado por el Secretario de Estado del Departamento, como que el Convenio no obtuviese la fiscalización favorable de la Intervención precisa para desplegar eficacia toda la obligación de pago prevista en él, y que, en consecuencia, no llegase a nacer la obligación de pago porque no se completó el procedimiento presupuestario que determina la exigibilidad del pago reclamado. Fue por ello que se inició la tramitación de nuevos convenios que no fue completada, y de ahí que la Sentencia apelada acabe concluyendo que por esta razón ello implicaba que ninguna de las dos actuaciones tuviera un Convenio firmado.

QUINTO.- Concretado por tanto en el fundamento anterior que, en efecto, no existía la obligación de realizar la prestación concreta que exige el art. 29 LJCA para iniciar el recurso contencioso-administrativo contra la inactividad de la administración, resulta acertada la Sentencia apelada en cuanto aprecia la inadmisión del recurso, razón por la cual desestimamos el recurso de apelación”.

La sentencia fue recurrida en casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo. Pronunciándose el Alto Tribunal por providencia de 20 de julio de 2017,

inadmitiendo el recurso de plano por inexistencia de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia.

Finalmente, se interpuso recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional en fecha 1 de octubre de 2017, contra la sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 8 de noviembre de 2016, por vulneración del principio de igualdad en la aplicación judicial de la Ley (art. 14 CE), con reflejo en el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). La vulneración del derecho de igualdad se debe a que la misma sección de la misma sala de la Audiencia Nacional había fallado, en un caso similar, estimar la existencia de inactividad impugnada por la vía del artículo 29 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. El recurso fue admitido a trámite providencia de 14 de enero de 2019 al apreciar el Tribunal la concurrencia de una especial trascendencia constitucional *“porque el recurso puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna, y porque el asunto suscitado trasciende del caso concreto, ya que plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica”*. Una vez admitido a trámite, se dio traslado del mismo a la Fiscalía y a la Abogacía del Estado. La Fiscalía entendió que se había producido una vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación judicial de la ley al apreciar similitud entre las sentencias y solicitaba la estimación del amparo. En cambio, la Abogacía del Estado solicitó la desestimación del recurso al entender que no eran comparables ambas sentencias. Finalmente, el Tribunal Constitucional, por STC 120/2019, de 28 de octubre, desestimó el recurso de amparo al acoger la argumentación de la Abogacía del Estado.

6. MI OPINIÓN SOBRE SUPUESTO PARTICULAR DEL AYUNTAMIENTO DE SOBRESCOBIO

En este apartado trataré de rebatir los argumentos con los que los Tribunales han entendido que no existía inactividad impugnada por la vía del artículo 29 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Me centraré en las sentencias del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo y de la Audiencia Nacional, ya que son las que entran a valorar el fondo del asunto.

Como quedó expuesto anteriormente, la sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo, confirmada en apelación, entendió que la inactividad del Instituto del Carbón

con respecto al Ayuntamiento de Sobrescobio no era impugnabile por la vía del artículo 29 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Ello se debe a que, en primer lugar, no existía convenio del que derivasen las concretas obligaciones exigidas; en segundo lugar, la actividad exigida necesitaba de actos concretos de aplicación; y, en tercer lugar, la intervención no procedió a la fiscalización de los convenios y, por tanto, no llegó a existir convenio firmado.

Pues bien, empezando por el último de los argumentos. Según la sentencia de primera instancia, en relación al convenio de colaboración para la compra de terrenos para biblioteca y telecentro, *“consta en el expediente administrativo Convenio de Colaboración Específico entre el Instituto para la Reestructuración de la Minería del Carbón y Desarrollo Alternativo de las Comarcas Mineras, La Consejería de Cultura y Turismo del Principado de Asturias y el Ayuntamiento de Sobrescobio para el pago de la compra de adquisición de terrenos para la biblioteca municipal y telecentro, suscrito el 30-11-10”*. *“Obra igualmente propuesta de gasto del Instituto recurrido por importe de 280.000 € a cargo del ejercicio 2010, en el apartado 20.101.457M.761 para la adquisición de terrenos para biblioteca municipal y telecentro en el municipio de Sobrescobio, de fecha 26-7-10; y aprobada por el Gerente el 2-11-10, donde consta el informe de fecha 29-10-10 de la Intervención y su conformidad por parte del Interventor Delegado”*.

En relación con el expediente para la adquisición de terrenos para infraestructuras turísticas, la sentencia dice lo siguiente, *“también con fecha 30-11-10, se suscribió Convenio de Colaboración Específico entre el Instituto para la Reestructuración de la Minería del Carbón y Desarrollo Alternativo de las Comarcas Mineras, La Consejería de Cultura y Turismo del Principado de Asturias y el Ayuntamiento de Sobrescobio para la ejecución del proyecto de adquisición de terrenos para infraestructuras turísticas en el municipio de Sobrescobio por un coste global de 143.000 €”*. Continúa, *“y propuesta de gasto por importe de 143.000 € para la adquisición de terrenos para infraestructuras turísticas a cargo del ejercicio 2010 en el apartado 20.101.457M.761, y aprobada por el Gerente el 2-11-10, donde consta el informe de fecha 29-10-10 de la Intervención y su conformidad por parte del Interventor Delegado”*.

La sentencia, una vez expuesto los hechos obrantes en los expedientes, pasa a narrar lo contestado por el Gerente del Instituto del Carbón al requerimiento previo del Ayuntamiento de Sobrescobio y que no consta en los expedientes, *“con fecha 27-5-14, el Sr. Gerente del Instituto recurrido responde a dicha reclamación indicando que en el año 2010 se inició la*

tramitación del convenio recabándose todos los informes preceptivos, se realizó la fiscalización previa de la propuesta de gasto y se envió al Principado de Asturias y al Ayuntamiento de Sobrescobio para su firma, previa a las del Presidente del Instituto. Que en el mes de diciembre de 2010, una vez firmado también por el Secretario de Estado se remitió a la Intervención Delegada del Gobierno para su fiscalización del compromiso del gasto. Intervención que no procedió a la fiscalización de dicho Convenio dado que en su clausurado no figuraba que debería aportarse certificado tasador independiente debidamente acreditado o valoración de los inmuebles por un funcionario competente que certificara el valor de los terrenos al pasar a titularidad pública, debido a la petición expresa del propio Ayuntamiento de que no constara dicha obligación”. Concluye el juzgador, “lo que supone que ninguna de las dos actuaciones tuviera un convenio firmado”.

A lo expuesto pueden hacerse cuatro puntualizaciones. En primer lugar, tanto el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo, como la Audiencia Nacional, así como el Tribunal Constitucional dan por real lo contestado por el Gerente del Instituto del Carbón cuando no consta en ninguno de los expedientes. Conforme al artículo 164 del Real Decreto 2568/1986, al igual que el artículo 70 de la Ley 39/2015, que no estaba en vigor cuando ocurrieron los hechos, se entiende por expediente administrativo el conjunto de documentos y actuaciones que sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa, así como las diligencias encaminadas a ejecutarla. Además, los expedientes se formarán mediante la agregación sucesiva de cuantos documentos, pruebas, dictámenes, decretos, acuerdos, notificaciones y demás diligencias deban integrarlos, y sus hojas útiles serán rubricadas y foliadas por los funcionarios encargados de su tramitación. Por tanto, de existir el informe negativo de fiscalización por parte de la Intervención, éste debería constar en el expediente.

En segundo lugar, aun aceptando la existencia de ese informe favorable, habría que hacer otra puntualización. Según el escrito de la Abogacía del Estado oponiéndose a la estimación del recurso de amparo no habría nacido la obligación de pago “*porque no se obtuvo la fiscalización favorable del gasto, de conformidad con los artículos 150.2.a) y 154 de la Ley General Presupuestaria*”. El artículo 150.2.a) de la Ley General Presupuestaria recoge la función de la Intervención de fiscalización previa de los actos que reconozcan derechos de contenido económico, aprueben gastos, adquieran compromisos de gasto, o acuerden movimientos de fondos y valores. Pues bien, el apartado e) del artículo 151 de esa misma Ley determina que no estarán sometidos a la fiscalización prevista en el apartado 2.a) del artículo

anterior las subvenciones con asignación nominativa, como son las subvenciones a cargo de los fondos mineros.

En tercer lugar, aun dando por bueno la existencia del informe desfavorable y de la necesidad de fiscalización previa, debe hacerse otra aclaración. Conforme al artículo 154 de la Ley General Presupuestaria, *“si la Intervención, al realizar la fiscalización o intervención, se manifiesta en desacuerdo con el contenido de los actos examinados o con el procedimiento seguido para su adopción, deberá formular sus reparos por escrito, con cita de los preceptos legales en los que sustente su criterio. La formulación del reparo suspenderá la tramitación del expediente hasta que sea solventado, bien por la subsanación de las deficiencias observadas o bien, en el caso de no aceptación del reparo, por la resolución del procedimiento previsto en el artículo siguiente”*. Por tanto, según lo expuesto, se debía haber dado trámite para subsanar la deficiencia, cosa que no se hizo y que, por cierto, tampoco consta en el expediente. Además, el artículo 6.3 Ley 30/1992 establecía que *“cuando se cree un órgano mixto de vigilancia y control, éste resolverá los problemas de interpretación y cumplimiento que puedan plantearse respecto de los convenios de colaboración”*. Asimismo, el artículo 17.3 Real Decreto 1112/2007 recoge que *“la comisión de cooperación establecida en el artículo 13 de este real decreto, tendrá competencias de seguimiento y evaluación”*. Según estos artículos, se debía haber informado a la comisión de cooperación de la existencia de un reparo, para que lo subsanara, pero tampoco se hizo.

En cuarto, y último lugar, hay que decir que, el Ayuntamiento de Sobrescobio, conecedor de la obligación que imponía el artículo 30.5 de la Ley General de Subvenciones de aportar certificado de tasador independiente para el supuesto de adquisición bienes inmuebles, solicitó dicho informe fechado el 8 de julio de 2010, y lo aportó al Instituto del Carbón, pero éste no lo unió al expediente, si bien se volvió a proporcionar junto con la demanda. Los Tribunales entendieron que, al no constar en el expediente administrativo, los informes de tasación no existen.

Pues bien, una vez salvado este punto, debemos resolver el asunto en base a lo que consta en el expediente. Según el mismo, se había realizado un convenio marco de colaboración entre el Instituto del Carbón y el Principado de Asturias, la comisión de colaboración había aprobado las actuaciones en Sobrescobio y el Instituto del Carbón había tramitado los convenios específicos de colaboración. La pregunta es la siguiente, ¿se podía obligar al Instituto del

Carbón a finalizar la tramitación de los convenios de colaboración? De ser la respuesta afirmativa, ¿a qué procedimiento se debe acudir?

Pues bien, para comenzar a dar respuesta a las preguntas planteadas, debemos partir de la normativa expuesta a lo largo del trabajo. Como se ha explicado, el procedimiento de concesión directa de estas ayudas se regía por el Real Decreto 1112/2007, de 24 de agosto. Según este procedimiento, se firmaría entre el Instituto del Carbón y la Comunidad Autónoma un convenio marco de colaboración donde se establecerían los detalles de gestión del programa de desarrollo de las infraestructuras. Esos convenios marco debían contener unos compromisos en materia de financiación, en materia de gestión de las ayudas y establecer un procedimiento de control y cooperación. En el supuesto que nos ocupa, ese convenio marco se aprobó por Resolución de 19 de marzo de 2007, de la Secretaría General de Energía, y tiene la denominación de Protocolo de colaboración.

El nombre de Protocolo de colaboración puede ser un tanto confuso, porque no se sabe si estamos ante un convenio de colaboración o ante un protocolo general del ya derogado artículo 6.4 Ley 30/1992. Para dejar claro que el Protocolo de colaboración no es un Protocolo General basta con mirar sus cláusulas y nos daremos cuenta de que no solo recoge *“pautas de orientación política sobre la actuación de cada Administración en una cuestión de interés común o a fijar el marco general y la metodología para el desarrollo de la colaboración en un área de interrelación competencial o en un asunto de mutuo interés”* que también, sino que este Protocolo de colaboración fija compromisos concretos. Por ejemplo, en materia de financiación, la cláusula tercera establece: *“la financiación de las actuaciones se realizará por el Instituto para la Reestructuración de la Minería del Carbón y Desarrollo Alternativo de las Comarcas Mineras (en adelante, Instituto del Carbón), con cargo a las aplicaciones presupuestarias del presupuesto de dicho Instituto que aparecen identificadas en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2006 como 20.101.457M.751, 761 y 781”*; o en la cláusula séptima, el Principado de Asturias se compromete a financiar el 25 % del coste de las actuaciones. También se fijan compromisos en materia de gestión y procedimientos de control y coordinación, como son la creación la comisión de cooperación y el modo de pago de las subvenciones, establecido en la cláusula quinta.

Una vez determinado que estamos ante un convenio de colaboración y que los convenios de colaboración, en base al derogado artículo 8.2 Ley 30/1992, obligarían a las Administraciones intervinientes desde el momento de su firma, salvo que en ellos se estableciese otra cosa,

debemos centrarnos en si existe algún compromiso en relación a los convenios específicos de colaboración.

Pues bien, en la cláusula tercera del Protocolo de colaboración se dice *“las actuaciones que se seleccionen serán objeto de convenio de colaboración específico. En su caso, estos convenios específicos incluirán a la Administración Local competente para la ejecución de los mismos, cuando así fuere necesario”*. Como vemos, se fija una obligación de suscripción de un convenio de colaboración específico cuando se seleccionaran las actuaciones. Conforme al artículo 14.3 Real Decreto 1112/2007, el órgano competente, en última instancia, para la selección de las actuaciones a financiar será la comisión de cooperación. Además, el artículo 14.4 de la misma norma dice *“los convenios se firmarán en el plazo de seis meses desde la selección de las actuaciones”*.

Podemos concluir, según lo expuesto, que existía un compromiso por parte de las Administraciones de suscribir los convenios de colaboración específicos para la subvención de las actuaciones que la comisión de colaboración determinara. Para el caso del Ayuntamiento de Sobrescobio, la comisión de colaboración acordó las actuaciones en las actas de 26 de febrero de 2008 y de 30 de julio de 2009.

Una vez expuesto lo anterior, ¿se puede obligar a una Administración a suscribir un convenio? Si acudimos a la doctrina, Gómez Puente²² dice lo siguiente:

“En este sentido, la primera impresión viene dada por un principio clásico y esencial de la contratación cual es el de la autonomía de la voluntad, conforme al cual la Administración sería libre para decidir la oportunidad y contenido de su actuación convencional. Pero sabemos que, en tanto que vinculada al servicio objetivo de los intereses generales y subordinada a la ley y al Derecho, la voluntad de la Administración no puede ser enteramente libre y autónoma. Viene siempre constreñida por la legalidad que determina los fines de la actividad administrativa.”

(...)

De entrada, la discrecionalidad no alcanza al procedimiento de formación de la voluntad convencional de la Administración que es completamente reglado. De otro lado, nada impide al legislador, no sólo habilitar, sino exigir la conclusión de acuerdos a la Administración. Y,

²² Gómez Puente, M., *La inactividad de la Administración*, Aranzadi SA, Elcano (Navarra), 2000, págs. 720-721.

por último, aun en presencia de una decisión discrecional, ésta se halla vinculada, como toda la actividad administrativa, al ordenamiento jurídico. De él, con arreglo a las técnicas tradicionalmente acuñadas de control de la discrecionalidad, puede llegar a deducirse el deber administrativo de concluir un acuerdo...

Y si es posible llegar a precisar la existencia de deberes administrativos de obrar consistentes en la formulación de una declaración de voluntad convencional, entonces podremos también admitir la inactividad convencional: un comportamiento antijurídico de la Administración consistente en la infracción por omisión de un deber legal de concertar”.

Para apoyar su interpretación, Gómez Puente cita la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 1978²³. Esta sentencia resuelve un problema sobre la retribución de los profesores de religión. Sin meternos a fondo en la sentencia, podemos decir que existía una ley que obligaba al Ministerio de Educación a fijar la retribución de estos profesores de acuerdo con la Iglesia, por tanto, la ley impone una obligación de concertar un acuerdo. El Tribunal Supremo establece que como la Administración debe concertar con la Iglesia la remuneración de los profesores, *“esa necesidad del acuerdo, no autoriza ni puede servir de justificación para que adoptando una actitud inhibitoria, el Ministerio de Educación deje sin cumplimiento el reiterado mandato legal...”*. Por ello, el Tribunal sentencia que *“el Ministerio de Educación y Ciencia está obligado a adoptar las medidas oportunas que correspondan para de acuerdo con la Jerarquía Eclesiástica fijar con las consecuencias oportunas las remuneraciones de los tan repetidos Profesores de Religión”*.

Por tanto, el Tribunal Supremo, en esa sentencia, admite la posibilidad de obligar a una Administración a concertar un acuerdo. Pues bien, recientemente, el Tribunal Supremo ha modificado esta interpretación. En un supuesto similar al tratado en este trabajo, en el que un Ayuntamiento exigía al órgano judicial que obligara al Instituto del Carbón a firmar unos adendas para ampliar el plazo de ejecución de unos convenios de colaboración específicos, el Tribunal Supremo²⁴ sienta la siguiente doctrina jurisprudencial:

“La sola falta de firma de un convenio, o de su modificación, por la autoridad o funcionario responsable no puede considerarse por sí misma una mera inactividad material o formal, que puede ser exigida por la vía del artículo 29.1 de la Ley de la Jurisdicción”.

²³ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 6 de marzo 1978.

²⁴ STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 18 febrero 2019.

Con esta interpretación, parece que el Tribunal Supremo da por zanjado lo planteado en este trabajo, pero yo creo que se equivoca. El caso que está enjuiciando el Tribunal tiene una importante diferencia con el del Ayuntamiento de Sobrescobio, y es que no se está pidiendo la tramitación y firma de un convenio de colaboración, sino la modificación de un convenio de colaboración específico. Dicho convenio de colaboración específico establecía que se podía ampliar su plazo de ejecución si ambas Administraciones lo acordaban, pero no se instauraba una obligación incondicional. Como bien dice el Supremo: *“El plazo previsto en el Convenio para su ejecución no fue cumplido por algunos de los Ayuntamientos firmantes y su posible ampliación estaba prevista en el clausulado pero condicionada a que así lo acordasen las entidades firmantes...”*. Por tanto, estoy de acuerdo con el Tribunal Supremo en que no se podía obligar al Presidente del Instituto del Carbón a firmar esa modificación. Pero en lo que creo que se equivoca el Alto Tribunal es a la hora de fijar doctrina diciendo que la falta de firma de un convenio no se considera inactividad material o formal, porque puede existir una obligación legal o convencional a suscribir un convenio, y, por tanto, será un acto debido; y si entendemos que aunque una ley o un convenio impongan ese deber no se podrá obligar al funcionario o cargo a finalizar la tramitación del acuerdo, estamos permitiendo que la Administración actúe de una manera totalmente arbitraria, discrecional y en contra del principio de seguridad jurídica a la hora de otorgar la subvención.

Entendiendo el que suscribe que existía una obligación incondicional de finalización de la tramitación de los convenios de colaboración específicos, la última pregunta que debe hacerse es, ¿puede impugnarse esta inactividad por la vía del artículo 29.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa? A mi entender, la respuesta es que sí, por las siguientes razones. En primer lugar, como ha quedado demostrado, existía una obligación impuesta por un convenio y por un reglamento a suscribir los convenios de colaboración. En segundo lugar, la obligación era concreta, suscribir los convenios de colaboración específicos en relación a las actuaciones que la comisión de colaboración haya determinado. En tercer lugar, la obligación no requería de actos de aplicación. Esto es así porque lo que se pide es la suscripción del convenio, si se pidiera el pago de la subvención, sí sería necesario llevar a cabo actos de aplicación, en este caso, suscribir el convenio. En cuarto y último lugar, el receptor de la prestación estaba lo suficientemente determinado, ya que era el beneficiario de la subvención.

Esta opinión ha sido acogida por parte de los Tribunales. Ejemplo de ello es la sentencia de la Audiencia Nacional de 16 de septiembre de 2015²⁵. Esta sentencia, que es con la que el Ayuntamiento de Sobrescobio fue al Tribunal Constitucional por vulneración del principio de igualdad en la aplicación de la ley, resuelve un caso muy similar al tratado en este trabajo.

En este supuesto, el demandante fue el Ayuntamiento de Belmez. Dicha Corporación solicitó al Instituto del Carbón, como paso previo a la interposición del recurso, “*la firma y pago del Convenio Específico para la adquisición de terrenos del Recinto Agro-Tecnológico, suscrito entre el Instituto para la Reestructuración de la Minería del Carbón y Desarrollo Alternativo de las Comarcas Mineras, la Consejería de Obras Públicas y Vivienda de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Belmez*”.

A este requerimiento, el Instituto del Carbón contestó lo siguiente:

“- Que, no obstante reconocer que se inició la tramitación del Convenio específico de colaboración para la adquisición de los mencionados terrenos en el año 2010 y recabados los informes preceptivos por parte del propio Instituto, el 30 de diciembre de 2010, se recibió el último documento preceptivo para poder solicitar a la intervención delegada la fiscalización de la propuesta de gasto, lo que supuso no fuera posible firmar el Convenio dentro del ejercicio económico 2010.

- En el año 2011 se volvió a iniciar la tramitación del mismo Convenio para su liquidación en ese mismo año, solicitándose nuevamente los informes preceptivos, fiscalizándose la propuesta de gasto y remitiéndose el Convenio para la firma a la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento, previa a la del Presidente del Instituto y a la fiscalización definitiva del compromiso del gasto, añadiendo que el Convenio firmado se recibe el día 20 de diciembre y debido a un cambio en la Secretaría de Estado de Energía no se pudo firmar dentro del ejercicio económico correspondiente al año 2011.

- En septiembre de 2012 se acuerda la realización de un nuevo Convenio para el pago de dicha actuación, pero antes de la fiscalización del compromiso de gasto se publica la Orden de 29 de octubre de 2012 del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por la que se regulan las operaciones de cierre del ejercicio 2012... donde se contempla que no se podrán tramitar actuaciones que no hayan sido fiscalizadas antes del 7 de noviembre. Debido a ello no se pudo seguir con la tramitación y firma del Convenio.

²⁵ SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 16 de abril 2015.

- Por último, se expresa que las incidencias producidas en la tramitación del Convenio han sido totalmente ajenas al Instituto y sin que tampoco haya sido posible liquidar una actuación cuya realización se ha hecho con anterioridad a que existiera firmado un Convenio de Colaboración, ni en los momentos actuales y debido a limitaciones de índole presupuestaria, se puede asegurar que sea posible iniciar la tramitación de un Convenio para el pago de la actuación”.

Como vemos, al igual que con el Ayuntamiento de Sobrescobio, el Instituto del Carbón dice que tramitó los convenios, pero, por causas no imputables al mismo, dicha tramitación se interrumpe.

Como hechos probados la sentencia recoge lo siguiente:

“Consta, en efecto, en el expediente el Acta de la Comisión de Cooperación de 15 de diciembre de 2008 autorizando dicha ayuda... Consta también en el expediente certificación del Gerente del Instituto de fecha de 15 de marzo de 2011 haciendo constar que durante el año 2010 se tramitó el Convenio de colaboración específico entre el Instituto, la Junta de Andalucía y el municipio de Belmez para conceder a éste una subvención de 600.000 euros para la adquisición de dichos terrenos y cuyas aportaciones se iban a realizar con cargo a los presupuestos del Instituto para el año 2010. Por diversas causas no ha sido posible suscribirlo para dicho año habiéndose en consecuencia pospuesto para el año 2011 en las mismas condiciones que el anterior con consignación presupuestaria en la partida 20.101.457M761 y con un período de vigencia hasta el 31 de diciembre de 2011.

Con fecha 15 de diciembre de 2011 fue enviado, por triplicado, ejemplar del Convenio de Colaboración específico por parte del Ayuntamiento recurrente al citado Instituto con el fin de proceder a la firma y gestión correspondiente. Dicho Convenio, fechado el 13 de diciembre de 2011, obra en el expediente firmado por las representaciones de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento, faltando únicamente la firma del Presidente del IRMC y habiendo precedido a dichas firmas la tramitación completa para la firma del repetido Convenio, llegándose incluso a aprobar, tal y como consta en el expediente, la propuesta de gasto de conformidad con la Ley General Presupuestaria, firmada por el Presidente del Instituto el 13 de diciembre de 2011, previos los informes favorables de la Abogacía del Estado y la Autorización de la Comisión Delegada del Gobierno para Política Autonómica y con el intervenido y conforme de la Intervención en su informe de 22 de noviembre de 2011 previamente a la aprobación del gasto.

Por último, obra en el expediente toda la documentación relativa a la efectiva adquisición de los terrenos en cuestión por parte del Ayuntamiento recurrente, valoraciones e informes correspondientes, escritura pública e inscripción en el Registro de la Propiedad”.

Se puede apreciar que este caso es idéntico al del Ayuntamiento de Sobrescobio, salvo por dos matices. En el supuesto del Ayuntamiento de Sobrescobio, por un lado, no constaba en el expediente los informes de valoración. Por otro lado, existía un informe desfavorable de la Intervención. Pero hay que recordar que la no incorporación del informe de valoración al expediente es culpa del Instituto del Carbón, ya que el informe existió, se envió al Instituto del Carbón y se aportó con el recurso. Además, el informe desfavorable de la Intervención no consta en el expediente administrativo.

Pues bien, con estos antecedentes, la misma sección de la misma sala de la Audiencia Nacional que resolvió el asunto del Ayuntamiento de Sobrescobio, falla lo siguiente:

“Partiendo de la doctrina anterior, recogida ya por esta misma Sala y Sección STN de 16 de abril de 2014, hay que dejar constancia también aquí de que si bien es cierto que los Convenios no establecían una obligación incondicional de pago de la que fuera acreedora la parte actora, pues para ello era necesario realizar una serie de actuaciones y cumplir una serie de requisitos y trámites, no lo es menos que en nuestro caso la ayuda fue incluida tanto en el Convenio marco celebrado entre el Ministerio y la Junta de Andalucía, como en el acuerdo de la Comisión de Cooperación de 15 de diciembre de 2008, tal y como expresamente reconoce el texto del Convenio remitido por el IRMC para la firma, fechado el 13 de diciembre de 2011 y obrante en el expediente administrativo.

Hagamos también notar que la selección de la actuación a financiar corresponde a la Comisión de Cooperación que debe crearse con los Convenios de Colaboración entre el Ministerio de Industria y la respectiva Comunidad Autónoma para la ejecución del mencionado Plan Nacional, siendo el órgano competente, en última instancia, para la selección de las actuaciones a financiar dicha Comisión de Cooperación a la que se refiere el artículo 13 del Real Decreto 1112/2007, siendo también dicha Comisión a la que corresponde la facultad de resolver sobre el reintegro en caso de incumplimiento, según el artículo 18 del propio Real Decreto.

Ahora bien, y como la propia parte actora no deja de reconocer, para el pago de la ayuda concreta es necesario firmar el Convenio específico de financiación a que se refiere el

artículo 14 del Real Decreto, precepto que, además, incluye la obligación de firmar dicho Convenio en el plazo de seis meses desde la decisión de la Comisión...

Por ello, siendo manifiesto en todo caso el incumplimiento en que ha incurrido la Administración demandada tanto del propio artículo 14.4 del referido Convenio de Colaboración suscrito en su día entre el Ministerio y la Junta de Andalucía de 30 de octubre de 2006, lo que constituye, además, un supuesto de inactividad de esa Administración que en absoluto aparece justificado, hemos de dar la razón al Ayuntamiento recurrente ya que mantener la resolución administrativa recurrida equivaldría a dejar en manos de la Administración por la vía de las dilaciones indebidas en la rúbrica de un Convenio que le obliga, dejar en definitiva sin efecto, y al margen del procedimiento adecuado, una obligación previamente contraída en relación a la subvención del caso.

Por ello hemos de estimar parcialmente la demanda y, con anulación del acto administrativo impugnado, declarar el derecho del Ayuntamiento recurrente a la firma por parte del Presidente del IRMC del Convenio específico para el posterior pago de la ayuda litigiosa, lo que deberá hacerse de manera inmediata, habida cuenta de las dilaciones sucesivas observadas a lo largo de las anteriores anualidades, y en todo caso antes de que finalice el presente ejercicio 2015”.

Como vemos, la sentencia es rotunda y categórica a la hora de valorar las artimañas del Instituto del Carbón para negar la obligación de finalizar la tramitación del convenio. Además, condena al Instituto del Carbón a la firma del convenio para el posterior pago, que debe ser inmediato, dado los abusos cometidos por dicho organismo.

Finalmente decir, que existen otros pronunciamientos que condenan el intento del Instituto del Carbón de paralizar la concesión de las ayudas como, por ejemplo, la sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo número 4 de 28 de octubre de 2013, confirmada por sentencia de la Audiencia Nacional de 16 de abril de 2014.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La inactividad de la Administración es un problema intrínseco de la misma que a día de hoy sigue sin solución. Dada la naturaleza de las Administraciones Públicas siempre va a existir algún tipo de inactividad, por eso, todos los esfuerzos deben ir dirigidos a ofrecer cauces idóneos a los afectados para que puedan combatirla.

SEGUNDA. Hay que reconocer el esfuerzo realizado por la doctrina, al poner el foco en este problema de la Administración, en particular, Nieto con su estudio pionero de la inactividad. Hay que admitir que se ha resuelto parte del problema con la invención del instituto del silencio administrativo y la teoría de la conversión de la inactividad material en formal. Además, con la llegada de la Constitución se deja claro que toda actuación de la Administración, entendiendo también su inactividad, está sometida al control de los Tribunales.

TERCERA. La actual Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa no modifica la situación anterior. Lo anunciado de forma grandilocuente en su Exposición de Motivos sobre la creación de un nuevo cauce para luchar contra la inactividad hemos visto que no innova en absoluto. Los requisitos exigidos por el artículo 29 son tales que es casi imposible utilizarlo. A ello se suma una jurisprudencia vacilante sobre la interpretación amplia o estricta del mismo que da lugar situaciones injustas como la analizada en este trabajo.

CUARTA. Entiendo que el problema que subyace en este asunto es el antiguo mantra de la separación de poderes nacido con la Revolución Francesa. Desde entonces se ha avanzado mucho en el sometimiento de la Administración al Poder Judicial, pero como vemos todavía se mantiene en parte. Por ello, debe dotarse al afectado por la inactividad de cauces realmente viables para impugnar estas situaciones. Junto a ello, los Tribunales deben realizar un esfuerzo interpretativo que permita analizar el fondo del asunto y no se queden en cuestiones formales de si la inactividad impugnada o no.

QUINTA. Como ha quedado reflejado en el trabajo, entiendo que los Tribunales se han equivocado a la hora de analizar la inactividad del Instituto del Carbón con respecto al Ayuntamiento de Sobrescobio. No puede ser que los Tribunales amparen la actuación de este organismo, en contra de todos los principios que deben regir las relaciones entre Administraciones, como son el principio de colaboración, de cooperación y de lealtad institucional. Ya que como ha quedado expuesto en el trabajo, no ha sido solo el

Ayuntamiento de Sobrescobio el que ha sufrido esta situación. Podemos citar el Ayuntamiento de Belmez, Fuente-Ovejuna, Langreo, el Principado de Asturias...

SEXTA. Por último, decir que el Tribunal Constitucional ha perdido una oportunidad única de pronunciarse en contra de estas prácticas desleales y de exigir a la jurisdicción contenciosa que debe interpretar el artículo 29 de una manera amplia, que permita la impugnación de la inactividad de la Administración, tal y como se había pronunciado en sus pioneras sentencias sobre esta materia.

ÍNDICE BIBLIOGRÁFICO

De Vicente Domingo, R., *La inactividad administrativa prestacional y su control judicial*, Aranzadi SA, Cizur Menor (Navarra), 2014.

Ferret Jacas, J., *El control jurisdiccional de la inactividad Administrativa*, DA, número 208, 1986.

Gómez Puente, M., *La inactividad de la Administración*, Aranzadi SA, Elcano (Navarra), 2000.

González Pérez, J., *El control jurisdiccional de la inactividad de la Administración en el proyecto de Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1997*, REDA, número 97, 1998.

González Pérez, J., *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, Aranzadi SA, Cizur Menor (Navarra), 2016.

Nieto, A., *La Inactividad de la Administración y el Recurso Contencioso-Administrativo*, RAP, número 37, año 1962.

Nieto, A., *La inactividad material de la Administración: veinticinco años después*, DA, número 208, 1986.

Pascual García, J., *Convenios de Colaboración entre Administraciones Públicas y Convenios con Administrados*, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2012.

Santamaría Pastor, J. A., *1700 dudas sobre la Ley de lo Contencioso-Administrativo*, La Ley, Las Rozas (Madrid), 2014.

ÍNDICE DE JURISPRUDENCIA

STC 18/1982, de 4 mayo.

STC 64/1990, de 5 abril.

STC 294/1994, de 7 de noviembre.

STC 136/1995, de 25 septiembre.

STC 120/2019, 28 octubre.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 18 marzo 1959.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 6 marzo 1978.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) de 24 julio 2000.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 26 febrero 2001.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), de 18 febrero 2005.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 16 febrero 2011.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 8 marzo 2011.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 26 marzo 2012.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 22 diciembre 2017.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 18 febrero 2019.

SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 16 abril 2014.

SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 16 septiembre 2015.

SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 8 noviembre 2016.

SJCCA (número 4) de 28 octubre 2013.

SJCCA (número 5) de 4 de septiembre 2015.