

**INEJECUCIÓN DE SENTENCIAS.  
INDEMNIZACIÓN SUSTITUTORIA EN EL  
ORDEN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.  
REFERENCIA A LAS SUBVENCIONES  
DENEGADAS EN VÍA ADMINISTRATIVA**

**GABRIEL FIOL GOMILA**

**PRESIDENTE DE LA SALA DE LO  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE  
JUSTICIA DE LES ILLES BALEARS**

## ÍNDICE

1°.- INTRODUCCIÓN

2°.- INEJECUCIÓN DE SENTENCIAS

3°.- INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA.

4°.- REFERENCIA A LAS SUBVENCIONES DENEGADAS  
EN VIA ADMINISTRATIVA.

## 1.- INTRODUCCIÓN

La definición de Justicia en el Derecho romano, según el jurisconsulto Ulpiano, lo era como: “Justitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi” (la justicia es la constante y perpetua voluntad de dar a cada uno lo suyo) definición que implica no solo la actividad intelectual de declarar el derecho, sino también la material que permita su realización, desplegando toda actividad que sea necesaria para remover los obstáculos que la impidan. Voluntad que supone el reconocimiento de lo que se estima justo y bueno “aequum et bonum”. Principio el de la Justicia que la Constitución, en su artículo 1.1 proclama como valor superior de nuestro ordenamiento jurídico.

Introito obligado a la hora de hablar sobre la inejecución de sentencias en el orden contencioso administrativo y que se ha de cohonestar con la cita obligada del artículo 117.3 de la Constitución en tanto en cuanto dispone:

“El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde **exclusivamente** a los Juzgados y Tribunales

determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan”.

A su vez, el artículo 18.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985 señala:

“Las sentencias se ejecutarán en sus propios términos”,

después de haberse afirmado en el artículo anterior, el 17.2, que:

“Las Administraciones Públicas, las Autoridades y funcionarios, las Corporaciones y todas las entidades públicas y privadas, y los particulares, **respetarán y**, en su caso, **cumplirán**, las sentencias y demás resoluciones judiciales que tengan ganada firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes”.

Por lo tanto, la ejecución de las sentencias, en sus propios términos, es un principio capital y esencial de todo sistema judicial, ya que la ejecución de las sentencias forma parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva – artículo 24.1 de la Constitución – y ha de ser considerada igualmente como parte integrante del proceso en el sentido del artículo 6.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos.

El Tribunal Constitucional, se pronunció, y ha pronunciado, en reiteradas ocasiones, sobre la ejecución de las sentencias, véanse al respecto las lejanas números 167 de 1987 i 148 i 149 de 1989 i 152 de 1990, diciendo en la primera de ellas, que:

“De ahí que el derecho a la ejecución de las sentencias exija que el órgano judicial deba remover todos los obstáculos que se opongan a su efectivo cumplimiento y reaccionar enérgicamente frente a actuaciones o comportamientos que persigan enervar el contenido de sus decisiones, para garantizar la eficacia real de las resoluciones judiciales firmes y dar cumplida satisfacción a los que han vencido en juicio, sin obligarles a asumir la carga de nuevos procesos que resultaría incompatible con la tutela eficaz y no dilatoria que deban prestar los órganos judiciales, los cuales deben interpretar y aplicar las leyes en el sentido más favorable para la efectividad del derecho fundamental”,

y, en las segundas, que:

“la ejecución de las sentencias integra el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva recogida en el artículo 24.1 de la Constitución”.

Otras posteriores, por ejemplo las números 285 de 2006 y 11 de 2008 han sido imperativas en la exigencia de la ejecución.

La número 240 de 1998, se expresó del mismo tenor:

“a) El derecho a la ejecución en sus propios términos de las sentencias y resoluciones judiciales firmes parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE),

Es, además, un derecho subjetivo del justiciable que tiene como presupuesto lógico y constitucional la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes y de las situaciones jurídicas por ellas declaradas y que actúa como límite y fundamento que impide que los Jueces y Tribunales puedan revisar las sentencias y demás resoluciones al margen de los supuestos taxativamente previstos en la Ley.

A su vez, la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de mayo de 2007, señaló:

“La ejecución de sentencias es, por tanto, parte esencial del derecho a la tutela judicial efectiva y es, además, cuestión de esencial importancia para dar efectividad a la cláusula del Estado Social y democrático de Derecho, que implica, entre otras manifestaciones, la vinculación de todos los sujetos al ordenamiento jurídico y a las decisiones que adoptan los órganos jurisdiccionales, no solo juzgando, sino también haciendo ejecutar lo juzgado, según se desprende del art. 117.3 CE. A ello obedece que el Tribunal Constitucional reiteradamente haya declarado que la ejecución de las sentencias constituya no solo parte integrante del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que el art. 24.1 CE reconoce,

sino también (STC 167/87, de 28 de octubre) un principio esencial de nuestro ordenamiento jurídico....”

Pues bien, la Exposición de Motivos de la Ley jurisdiccional contenciosa administrativa de de 13 de julio de 1998, acogiendo ya las anteriores directrices, declara en relación a la ejecución que

“La Ley ha realizado un importante esfuerzo para incrementar las garantías de ejecución de las sentencias, **desde siempre una de las zonas grises de nuestro sistema contencioso-administrativo**. El punto de partida reside en la imperiosa obligación de cumplir las resoluciones judiciales y colaborar en la ejecución de lo resuelto, que la Constitución prescribe, y en la potestad de los órganos judiciales de hacer ejecutar lo juzgado, que la propia Constitución les atribuye. Prescripciones que entroncan directamente con el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que, como viene señalando la jurisprudencia, ese derecho no se satisface mediante una justicia meramente teórica, **sino que conlleva el derecho a la ejecución puntual de lo fallado en sus propios términos**. La negativa, expresa o implícita, a cumplir una resolución judicial constituye un atentado a la Constitución frente al que no caben excusas”.

Se anuda ello a lo previsto, después, en el artículo 103 de la Ley jurisdiccional:

“**1.** La potestad de hacer ejecutar las sentencias y demás resoluciones judiciales corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales de este orden jurisdiccional, y su ejercicio compete al que haya conocido del asunto en primera o única instancia.

**2. Las partes están obligadas a cumplir las sentencias en la forma y términos que en éstas se consignen.**

**3.** Todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar la colaboración requerida por los Jueces y Tribunales de lo Contencioso-administrativo **para la debida y completa ejecución de lo resuelto.**

**4.** Serán nulos de pleno derecho los actos y disposiciones contrarios a los pronunciamientos de las sentencias, que se dicten con la finalidad de eludir su cumplimiento.

**5.** El órgano jurisdiccional a quien corresponda la ejecución de la sentencia declarará, a instancia de parte, la nulidad de los actos y disposiciones a que se refiere el apartado anterior, por los trámites previstos en los apartados 2 y 3 del artículo 109, salvo que careciese de competencia para ello conforme a lo dispuesto en esta Ley”.

Es evidente, en este sentido, y clara, la voluntad del legislador de reforzar las potestades de los Jueces y Tribunales para lograr el cumplimiento de las sentencias, y hacerlo en plazos razonables, satisfaciendo así la tutela judicial efectiva de los recurrentes. De lo contrario, esto es, si las Administraciones Públicas no cumplen las sentencias, éstas se habrán de ejecutar de manera forzosa por los Jueces y Tribunales, que habrán de adoptar, y adoptarán, las medidas necesarias para remover cuantos obstáculos se opongan a la ejecución de la sentencia.

En consecuencia, el contenido jurisdiccional no se acaba con la función de juzgar, sino que comprende, también, la potestad de hacer ejecutar lo juzgado. Es, por tanto, un derecho de los ciudadanos el que la ejecución de la sentencia lo sea en sus propios términos, así lo veíamos al transcribir parte de la Exposición de Motivos de la Ley reguladora de la jurisdicción. Exposición de Motivos que bebió de las fuentes emanadas de la doctrina del Tribunal Constitucional. Doctrina que obtuvo su refrendo en la jurisprudencia al pronunciarse, reiteradamente, sobre ello el Tribunal Supremo.

Es obvio, que para llevar a cabo el deber de ejecutar una sentencia, se hace preciso el cumplimiento de determinados requisitos:

Primero: Que sea **firme**, y ahí caben, no obstante, varios supuestos puntuales, uno, **que aun no siendo firme, tenga fuerza ejecutiva** por cuanto quepa recurso contra la misma **en un solo efecto** y dos, **cuando se acuerde su ejecución provisional** según lo contemplado en los artículos 524 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Segundo: **La ejecutividad de la misma** y a que se ejecute en sus propios términos. Sentencias ya citadas del Tribunal Constitucional números 285 de 2006 y 11 de 2008.

Sirva, aquí, también, la cita de la sentencia dictada el 1 de julio de 2008 por el Tribunal Supremo:

“ (...) el contenido de la ejecución de las sentencias debe extraerse de los términos en que se expresa el fallo de la misma (forma y términos de la misma), para alcanzar una determinada finalidad, que no es otra que conseguir el efecto pretendido en la declaración jurisdiccional, articulándose un amplio capítulo de medidas con la expresada finalidad, y señalando en tal sentido la Ley que tales amplias medidas vienen determinadas por lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo.

La amplitud de los términos en que se expresa el texto legal permite deducir con absoluta claridad que el contenido de la ejecución de la sentencia tiene una doble perspectiva, por cuanto, de una parte, el Tribunal y la Administración han de llevar a cabo una determinada

actividad jurídica, transformadora de los mandatos jurídicos a cuya anulación se ha procedido; y consecuencia de tal actividad, en determinadas ocasiones, será además preciso con un carácter complementario, llevar a cabo una actividad de índole material, transformadora de la realidad material, consecuencia del anterior pronunciamiento de nulidad y de la consiguiente actividad jurídica complementaria.

En síntesis, existe una finalidad que debe conseguirse en todo proceso de ejecución de sentencia; esa finalidad se obtiene de los términos en que el fallo de la sentencia se expresa e implica necesariamente una inicial actividad jurídica transformadora de los pronunciamientos jurídicos anulados, así como una consiguiente actividad material transformadora de la realidad física sobre la que recayeron los pronunciamientos jurídicos de referencia.

En consecuencia, el contenido exacto de la ejecución de la sentencia dependerá de los distintos pronunciamientos que la misma puede contener, sobre todo cuando se está en presencia de sentencias que tienen alguno de los contenidos estimatorios, a las que se refiere el artículo 71 de la vigente LJCA.”.

Para terminar éste apartado se puede hacer mención a lo que expresa González Pérez, en sus comentarios a la Ley Jurisdiccional, páginas 1227 y 1228:

“Que, firme una sentencia e investida de la autoridad de la cosa juzgada, pueda un órgano político o administrativo

impedir que se produzcan sus efectos normales pugna con los más elementales principios de un Estado de Derecho. No es concebible que las decisiones de los Tribunales queden a merced de la voluntad de unos políticos, que los pronunciamientos de los Tribunales puedan no llegar a cumplirse porque así lo decida el titular de un órgano no jurisdiccional. Lo que los jueces han sentenciado es el Derecho, la Justicia, el Ordenamiento jurídico aplicado a un caso concreto. Frente al Derecho ninguna razón puede oponerse válidamente”.

## **2º.- INEJECUCIÓN DE SENTENCIAS**

Véase, en primer lugar, lo que preceptúa el artículo 105.1 de la Ley reguladora de la jurisdicción de forma taxativa y terminante con respecto a la inejecución de las sentencias:

“No podrá suspenderse el cumplimiento ni declararse la inejecución total o parcial del fallo”.

Precepto que hay que enlazar con el anterior, el 104, cuanto en su punto 1, y en la medida que se remite al órgano que hubiera realizado la actividad sometida a la revisión vía el recurso contencioso administrativo, señala:

“...a fin de que, recibida la comunicación, la lleve a puro y debido efecto y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo....”.

**Por lo tanto, la lleve a puro y debido efecto, lo que no deja margen alguno de maniobra para la inejecución.**

Pues bien, visto lo anterior, parecería que las sentencias pronunciadas por los Jueces y Tribunales siempre se cumplen en los términos que las mismas se consignan. Sin embargo, esto no es así, al menos en lo que se refiere al cumplimiento fiel del fallo de muchas sentencias. La realidad es muy diferente y son numerosas las ocasiones en las que por causas fácticas o jurídicas, o por ambas a la vez, el fallo no se ejecuta en sus propios términos, dado que la realidad puede haber sufrido modificaciones en el período de tiempo que media entre la interposición del recurso contencioso-administrativo y la firmeza de la sentencia que pone fin al mismo. Incluso, tales variaciones pueden darse entre este último momento y aquel en que se pretende dar cumplimiento a lo fallado. Para paliar estas situaciones, se recurre **a la ejecución por equivalente, a un sustitutivo pecuniario** que, aunque solución, no es en modo alguno la que la parte recurrente, cuando acudió en busca del amparo judicial, buscaba para dar satisfacción a sus derechos o intereses legítimos.

Esta realidad, la posible concurrencia de causas de orden material o legal que impiden el cumplimiento fiel de las sentencias, ha sido recogida tanto por el artículo 18.2 LOPJ, aplicable a todos los procesos judiciales en general, como particularmente y para el proceso contencioso-administrativo por el artículo 105.2 LJCA.

Ya la corrección de tan terminante redacción del punto 1 viene dada por el punto 2 del citado artículo 105, en donde se lee:

“Si concurriesen causas de imposibilidad material o legal de ejecutar una sentencia, el órgano obligado a su cumplimiento lo manifestará a la autoridad judicial a través del representante procesal de la Administración, dentro del plazo previsto en el apartado segundo del artículo anterior, a fin de que, con audiencia de las partes y de quienes considere interesados, el Juez o Tribunal aprecie la concurrencia o no de dichas causas y adopte las medidas necesarias que aseguren la mayor efectividad de la ejecutoria, fijando en su caso la indemnización que proceda por la parte en que no pueda ser objeto de cumplimiento pleno”.

Inejecución por tanto, en cuanto a lo realmente pretendido, pero, no en cambio, para la sustitución por un equivalente económico, punto éste en el que me detendré en el próximo apartado.

A pesar de los buenos propósitos del legislador, y me ciño a lo dicho hasta ahora, la práctica nos ofrece múltiples ejemplos del fracaso del sistema establecido por la LJCA, que se agudiza respecto a la ejecución de sentencias en materia urbanística, ya que generalmente la Administración se niega a ejecutar las sentencias condenatorias, **y los Jueces y Tribunales no logran ejecutarlas o lo consiguen excesivamente tarde**, frustrando así la confianza y expectativas de los recurrentes.

Incluso desde las instituciones europeas se ha criticado la gran cantidad de sentencias urbanísticas dictadas en nuestro país que no logran ser ejecutadas. En el informe Auken ya hubo un reconocimiento hacia las autoridades judiciales españolas en el sentido que han empezado a reaccionar ante el reto que supone la urbanización excesiva en muchas zonas costeras.

Punto éste, que cabe duda, a relacionar con el principio de proporcionalidad en ejecución de las sentencias, sobre todo en materia urbanística.

El principio de proporcionalidad es uno de los principios informadores del proceder de las Administraciones Públicas y que el legislador pronto incorporó al Derecho Positivo, delimitando su alcance, entre otros, en los arts. 6.1 del Decreto de 17 de junio de 1955, por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales y 84.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local. Aparte de los artículos mencionados anteriormente, también este principio general del Derecho ha quedado definido en numerosas sentencias, entre las que cabe destacar la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de enero de 2002 la cual señala que:

“el principio de proporcionalidad expresa, en general, la necesidad de una adecuación o armonía entre el fin de interés público que se persiga y los medios que se empleen para alcanzarlo. Dicho principio es esencial en el Estado social de Derecho (artículo 1.1 CE), con un relieve constitucional que se manifiesta especialmente en el ámbito de las intervenciones públicas en la esfera de los particulares. (...), permitiendo una interpretación equilibrada del concepto de interés público. Consentida una intervención por razón del mismo, con la cobertura legal necesaria, será necesario preguntarse si la medida es necesaria, si cabe una intervención alternativa que lo pueda satisfacer igualmente y, en tal caso, si la misma resulta más favorable a la esfera de libertad del administrado. La regla de proporcionalidad será aplicable en caso de respuesta positiva a estas preguntas”.

La sentencia de 2 de octubre de 2002 del Tribunal Supremo insiste en los dos sentidos en que opera el principio de proporcionalidad, señalando que:

“el principio de proporcionalidad opera en dos tipos de supuestos: a. con carácter ordinario, en aquellos casos en los que el ordenamiento jurídico admite la posibilidad de elegir uno entre varios medios utilizables; y b. ya con carácter excepcional, y en conexión con los principios de buena fe y equidad, en los supuestos en los que aun existiendo en principio un único medio éste resulta a todas luces inadecuado y excesivo en relación con las características del caso contemplado. En los casos de actuaciones que, como la que se enjuicia, contradicen el planeamiento urbanístico la Administración resulta obligada a restaurar la realidad física alterada o transformada por medio de la acción ilegal. No tiene posibilidad de optar entre dos o más medios distintos por lo que no resulta de aplicación el principio de proporcionalidad”

No obstante, cuando sea mínimo el desajuste legal de la obra ejecutada, el Tribunal Supremo ha establecido que el juicio de proporcionalidad puede moderar la aplicación de la drástica medida que es la demolición.

Por otro lado, y en lo que atañe a la posible legalización de la obra, el principio de proporcionalidad aconseja no destruir lo que mañana se va a poder construir por estar permitido sobrevenidamente por el planeamiento urbanístico.

Un punto importante, es a mi juicio, cuando nos encontramos ante una ejecución fraudulenta. Es decir, aquel supuesto en que la Administración procede formalmente a la ejecución de la sentencia dictada, mediante los pronunciamientos, actos o actuaciones para ello necesarios, pero, sin embargo, el resultado obtenido no conduce justamente a la finalidad establecida por la propia Ley; como consecuencia, lo que ocurre es que con la actuación administrativa, en realidad, no se alcanza a cumplir la sentencia en la forma y términos que en ésta se consignan, para conseguir llevarla a puro y debido efecto.

La existencia de dos supuestos distintos de ejecución fraudulenta aparece, el primero, de la lectura de los apartados 4 y 5 del art. 103 LJCA a los cuales ya me he referido antes y que conviene recordar como aquellos actos y disposiciones de la Administración dirigidos a evitar el cumplimiento de lo determinado en una sentencia **firme**.

En el ámbito urbanístico, estos casos se asimilan a la aprobación de un posterior planeamiento aprobado o de la posterior licencia dictada con la finalidad de eludir la nulidad judicialmente decretada del anterior planeamiento o de la previa licencia.

El segundo supuesto de ejecución fraudulenta hace referencia a la situación definida en el art. 108.2 LJCA.

“Si la Administración realizare alguna actividad que contraviniera los pronunciamientos del fallo, el Juez o Tribunal, a instancia de los interesados, procederá a reponer la situación al estado exigido por el fallo y determinará los daños y perjuicios que ocasionare el incumplimiento”.

Es un lugar común, desgraciadamente, en muchos supuestos de hecho, que determinados actos y disposiciones de la Administración van dirigidos a evitar el cumplimiento de lo determinado en una sentencia firme. Pues bien, para que el órgano jurisdiccional correspondiente pueda determinar la existencia de una nulidad de pleno derecho de los citados actos y disposiciones de la Administración, es necesario que dichas actuaciones administrativas cumplan dos requisitos, a saber, uno objetivo y otro subjetivo. En el primero no será necesario que se trate de una oposición directa, sino que bastará con que sea indirecta siempre que objetivamente pueda comprobarse la incompatibilidad de esa actuación y la ejecución de la sentencia.

Por otro lado, el requisito subjetivo supone que dichos actos o disposiciones han debido ser dictados por la Administración con la finalidad de evitar el cumplimiento de los pronunciamientos de

una sentencia firme. Se asimila la concurrencia de este elemento subjetivo a un supuesto de desviación de poder.

La concurrencia de este elemento subjetivo ha de quedar suficientemente acreditada. El Tribunal Supremo, en sus sentencias de 24 de julio y 10 de mayo de 2007 consideró que nos hallábamos en presencia de un “requisito subjetivo de difícil prueba”.

Por otro lado, el mismo Alto Tribunal, en sus sentencias de 4 de febrero de 2004, 31 de enero de 2006 y 10 de marzo de 2008, señaló cual era el régimen de la imposibilidad de ejecución de las sentencias, regulado en el art. 105 LJCA como una excepción al régimen general de ejecución en sus propios términos.

Como se ha visto, de las sentencias firmes amparadas por los efectos de la cosa juzgada, es predicable su intangibilidad, invariabilidad o inmodificabilidad, debiendo ser ejecutadas en sus propios términos, no pudiendo suspenderse la ejecución ni declararse la inejecución total o parcial del fallo. Sin embargo, muchas veces la realidad se impone a lo juzgado y la ejecución de la sentencia en sus propios términos puede devenir imposible o difícil por la aparición de circunstancias sobrevenidas que alteran la realidad legal o material sobre la que se ha dictado. Esta imposibilidad surge más frecuentemente y con carácter más

notorio en el ámbito urbanístico, cuando, por ejemplo, se ordena la demolición de una construcción ilegal con relación al planeamiento vigente en el momento en que se levantó, pero totalmente conforme con la ordenación urbanística vigente en la fecha en que habría de efectuarse la demolición.

A su vez, la sentencia del Tribunal Constitucional, de 26 de enero de 2009 corrige la práctica extendida en algunos Tribunales Contencioso-Administrativos de paralizar la demolición de las edificaciones declaradas ilegales por sentencia firme, por la sola circunstancia de que el Ayuntamiento afectado haya iniciado o esté tramitando la modificación del planeamiento urbanístico para legalizarlo.

Un último supuesto de imposibilidad legal que resulta de interés tiene como premisa la anulación de disposiciones de carácter general, como son los planes urbanísticos. La Ley y la jurisprudencia reconocen que esa anulación no puede afectar a los actos firmes dictados en su ejecución, tales como las licencias de construcción (art. 73 LJCA).

No se puede finalizar éste apartado sin referirnos, claro está, al hecho que el artículo 108 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción contempla las posibilidades con que cuenta el Juez o Tribunal para la ejecución forzosa. El Juez o Tribunal tiene la

posibilidad de “**ejecutar la sentencia a través de sus propios medios**”, esto es, con los medios personales con que cuenta el Poder Judicial. También tiene la posibilidad de ejecutar las sentencias mediante “**la colaboración de las autoridades y agentes de la Administración condenada**”. En defecto de la Administración condenada, el Juez podrá recabar colaboración por parte “**de otras Administraciones Públicas**”. En definitiva, adopción por el Juez o Tribunal de las medidas necesarias para que el fallo adquiriera la eficacia que, en su caso, sería inherente al acto omitido.

Aquí, en éste Tribunal de Baleares, hicimos uso de ello en el caso de demolición de unos apartamentos ilegales en Ses Covetes del municipio de Campos de la isla de Mallorca. Más concretamente, y con un resultado positivo, con el conseller de Ordenación del Territorio del Consell Insular de Mallorca

Es incuestionable que el Tribunal sentenciador tiene potestad plena para hacer ejecutar lo ordenado en sus sentencias, con el límite de la inembargabilidad de los caudales públicos. Así, la LJCA contiene una amplia y genérica habilitación para la actuación judicial “*en caso de incumplimiento*”, pues se refiere (sin limitación inicial) a “**las medidas necesarias**”, si bien a continuación, en aras del principio de proporcionalidad, al que ya me he referido antes, el precepto impone una clara modulación de

las mismas al hacerlas depender, en su caso, del contenido del fallo de la sentencia con la finalidad de que, con la ejecución del mismo, se consiga la eficacia inherente al acto omitido - artículo. 108.1.b) LJCA-.

Por otro lado, y cuando habla, de por “sus propios medios” está refiriéndose, en orden de prelación - artículo 112 - a las multas coercitivas y a la posibilidad de deducir el testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder.

En cuanto a las multas coercitivas, el legislador se remite al régimen previsto en el artículo 48 de la LJCA para las multas por falta de remisión del expediente, en el que se hace responsable del impago de la multa a la propia Administración - sin perjuicio de la posterior repercusión sobre la persona responsable - en el supuesto de imposibilidad de determinación individualizada de la autoridad o empleado responsable, y en el que el sancionado ya no cuenta, tras la expresada reforma, con el recurso de audiencia ante el Juez o Tribunal que la hubiere impuesto, sino con el recurso de reposición en los términos previstos en el art. 79 LJCA. La efectividad de la multa se alcanzará por la vía judicial de apremio, en caso de no abonarse voluntariamente.

En relación con el testimonio para exigir la responsabilidad penal por desobediencia, hay que decir que no supone ninguna innovación en el sistema de ejecución de sentencias, ya que su regulación se remonta a la Ley de Santamaría de Paredes de 1888. Muy escasamente utilizada, cierto es, si bien, en algunos supuestos, y ya desde hace más de 25 años, se ha venido aplicando en Baleares, a diferencia de la anterior, el apremio, que lo es con reiterada frecuencia.

Finalmente, aún se puede hablar de otro supuesto de inejecución de sentencias al que, con el TS, se puede denominar como de inejecución por ineficacia que tiene lugar cuando la sentencia pronunciada por el Juez o Tribunal del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, aun desestimando el recurso contencioso-administrativo por estimar que la actividad de la Administración Pública es conforme a derecho, tampoco puede ser llevado a efecto por cuanto la realidad existente en el momento de pronunciarse aquella se ha visto totalmente mutada por un cambio en el ordenamiento jurídico.

Lo que diferencia este caso de los contemplados en el artículo 18.2 LOPJ y en los apartados 2 y 3 del artículo 105 LJCA es que en estos preceptos legales se contempla el supuesto de hecho de existencia de una sentencia firme de condena a la Administración Pública por no ser la actividad recurrida

dimanante de ella conforme a derecho, mientras que aquí nos hallaríamos en el supuesto contrario: habría una sentencia que desestima el recurso contencioso-administrativo formulado por estimar que el acto o disposición recurridos se adecuan al ordenamiento jurídico. Además, mientras que los supuestos de inejecución por imposibilidad material o legal o por expropiación de derechos, la imposibilidad se manifiesta con ocasión de la ejecución de la sentencia, en el caso de inejecución por ineficacia lo que realmente se manifiesta es la imposibilidad de ejecución del acto administrativo objeto del recurso.

Reconocido el derecho fundamental a la ejecución de las sentencias en sus propios términos y siendo esta forma de ejecución establecida por el artículo 118 CE y los artículos 18.2 LOPJ y 103.2 LJCA la norma y principio general, la inejecución, ya sea parcial o total y la subsiguiente ejecución por equivalente, son una excepción que como tal debe ser objeto de aplicación.

La declaración de inejecutabilidad de la sentencia por existencia de causas de imposibilidad material o legal, requiere, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 105.2 LJCA, que se formule una solicitud por parte de la Administración condenada, a través de su representante procesal, en la que se ponga de manifiesto a autoridad judicial competente que concurren aquellas causas, para que esta, con audiencia de las partes y de quienes

considere interesados adopte la decisión correspondiente. Dicha manifestación ha de realizarse dentro del plazo establecido en el apartado segundo del artículo 104 de la propia Ley para el cumplimiento voluntario de la sentencia, a saber, dos meses desde la comunicación de esta o, en su caso, bien el plazo de cumplimiento expresamente establecido por la misma conforme al artículo 71.1.c), bien el determinado según lo dispuesto en el artículo 104.3 LJCA.

El establecimiento de este concreto período de tiempo para que la Administración condenada manifieste la concurrencia de causas que imposibiliten el cumplimiento de la sentencia es lógico, pues, si dispone de dicho espacio temporal para llevar a puro y debido efecto el fallo contenido en aquella, lo normal es que, de existir aquellas causas, estas se den en dicho momento. Dicho en otras palabras, puesto que la sentencia debe ser cumplida antes de que transcurran cualquiera de los plazos fijados por el artículo 104.2 y 3 LJCA, con posterioridad al vencimiento de los mismos no deberían aparecer causas de imposibilidad de cumplimiento.

### **3º.- INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA**

Visto, y dicho, hasta la saciedad, que las sentencias de los Tribunales se han de cumplir en sus propios términos, y no en los

que decidan los particulares según sus conveniencias o arbitrios; debe significarse también que los Tribunales no pueden amparar ejecuciones sustitutorias, por equivalentes y aun mejores que puedan parecer estas últimas, pues la ejecución se ha de hacer en los términos de la sentencia, sin margen alguno de discrecionalidad judicial, salvo el caso de imposibilidad material o legal, que es cuando puede abrirse paso a la prestación sustitutiva.

Como se recoge en el artículo 105.2 in fine de la Ley Jurisdiccional, si la ejecución resultare imposible, el Juez o Tribunal adoptará las medidas que sean necesarias que aseguren la mayor efectividad de la ejecutoria, y fijará en todo caso la indemnización que sea procedente en la parte en que aquella no pueda ser objeto de cumplimiento pleno.

Son varios los supuestos que podríamos abarcar y hacer muy extensiva esta intervención. A vuela pluma creo que los más interesantes derivan del campo de la reversión y los de la función pública, en especial, en materia sancionadora y/o de concursos, en cualquier caso, lo que se ha venido en denominar personal.

Es interesante, a los efectos, resaltar que el Tribunal Supremo, en su sentencia de 11 de marzo de 2008, confirmó un auto de la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior

de Justicia de Extremadura que, allí, en un caso de ejecución mixta, había acordado lo siguiente:

“1º.- Deberá acreditarse en autos si toda la superficie ocupada por las actuaciones anuladas resultan indispensables para el desarrollo de la actividad industrial de la beneficiaria de la explotación y, en su caso, proceder al reintegro de la superficie que no tenga esa condición con indemnización de los daños y perjuicios ocasionados a ese terreno.

2º.- Se fija como indemnización sustitutoria la cantidad que resulte de la valoración del terreno, conforme a las reglas establecidas en la legislación expropiatoria (...).

3º.- (...) deberá proceder al abono inmediato de las cantidades que resulten de las reglas anteriores así como a la determinación de la devolución, en su caso, del terreno.”

A su vez, otra sentencia, ésta última, de 11 de julio de 2012 de la Sala contencioso de la Audiencia Nacional se señaló, en orden a una indemnización sustitutoria en un supuesto de reversión que:

“...ha de decirse que no es objeto de controversia entre las partes tanto la procedencia de la reversión como el criterio indemnizatorio **que ha de ser aplicado como consecuencia de la imposibilidad de que aquélla tenga lugar in natura, conforme a lo dispuesto en el artículo 66.2 del Reglamento de Expropiación forzosa, esto es el 5%, como premio de afección, del valor de la finca en el momento del ejercicio del derecho de reversión, conforme al**

**art.54 de la LEF de 16 de diciembre de 1954.** Dispone dicho art. 66.2 R.E.F.:

**"2. En los casos en que como consecuencia de una alteración indebida no fuere legalmente posible la reversión, se estará a lo previsto en el artículo 121 de la Ley, apartado 1, sin perjuicio de que se deduzcan las responsabilidades previstas en el mismo precepto..."**

La razón de aplicación de dicho porcentaje tenido en cuenta por la resolución impugnada, radicaría en ser éste el criterio seguido por el Tribunal Supremo en sendas sentencias de 21 de noviembre de 2.005, recurso 6048/2002, como de 14 de junio de 2.006, recurso 7346/2002 o 22 de mayo de 2.007, recurso 858/2004.

Sin embargo mayores problemas plantea la determinación de si el abono de la indemnización sustitutoria corresponde a la Administración expropiante, como entiende el Ayuntamiento de Avilés recurrente y la entidad Parque empresarial Principado de Asturias, así como los propios codemandados, o al sucesor en la condición de beneficiario de la expropiación forzosa, esto es, a las dos entidades recurrentes, como consecuencia de haberse subrogado en la titularidad del terreno expropiado. A este respecto de decirse que la tesis de la Administración demandada tiene su fundamento en el informe elaborado por parte del Abogado General del Estado de fecha 1 de julio de 2007.

En el citado informe se alude a las obligaciones que corresponden al beneficiario en el procedimiento de expropiación forzosa conforme

al art.5 de dicha ley, así como al carácter sinalagmático que tiene la relación jurídica derivada de un procedimiento de expropiación forzosa, de modo que quien es beneficiario de las mejoras y de las plusvalías producidas ha de asumir, por reciprocidad, las cargas derivadas del ejercicio del derecho de reversión, sin que pueda cambiar la condición de obligado por el hecho de que haya operado una imposibilidad de reversión in natura, como verdadera obligación, que es, propter rem, de modo que el sucesor del beneficiario puede repetir contra éste.

**Cuarto.**—No obstante en la enorme razonabilidad los argumentos expuestos por parte de la Administración demandada, sin embargo, no puede negarse, por un lado, que la indemnización a que la que hace referencia el art.66.2 del REF es la que corresponde a un procedimiento de responsabilidad patrimonial, precisamente por la remisión de dicho precepto al art.121 de la LEF, y así lo ha puesto de relieve la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 17 de junio de 2.002. Por consiguiente, dicho carácter sinalagmático cede cuando existe responsabilidad derivada de la imposibilidad de dicha reversión, la cual no puede perjudicar al reversionista. Y en segundo lugar, una reiterada doctrina representada por las sentencias del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2.005, 6 de abril de 2.005 (recurso 3548/2001), 12 de febrero de 1996 (recurso 1506/93), 3 de mayo de 1990 (recurso 186/1989), o 12 de junio de 1987 (recurso 367/1986), que recuerdan las de 26 de noviembre y 21 de diciembre de 1979, han fijado doctrina consolidada en la línea de entender responsable a la Administración expropiante en los supuestos en los cuales el beneficiario ha transmitido la titularidad de los terrenos a un tercero, criterio por otro lado igualmente seguido por el Tribunal

Superior de Justicia de Asturias en casos análogos al de autos (autos de fecha 27 de mayo o 9 de julio de 2.008, por todos). Así dichas sentencias del Tribunal Supremo exponen como doctrina de la Sala que "la reversión es un derecho ejercitable frente a la Administración expropiante cualquiera que sea el beneficiario o actual titular de los bienes expropiados... "

**Admitido por tanto que el pago de dicha indemnización sustitutoria ha de corresponder a la Administración expropiante,** carece de sentido entrar en el examen de las demás cuestiones y motivos que formulan las recurrentes”.

En el ámbito de la función pública, **la imposibilidad de ejecución es un supuesto que debe considerarse residual,** limitado a los supuestos en que la ejecutividad del acto, unida al transcurso del tiempo, hace imposible el cumplimiento “in natura” del pronunciamiento jurisdiccional.

Concretamente, nos estamos refiriendo a los supuestos de procesos en que el reconocimiento del derecho se proyecta sobre una situación jurídica ya agotada, como es el caso típico de pretensiones en relación con el disfrute de licencias o permisos, donde generalmente el reconocimiento jurisdiccional del derecho no puede ser objeto de cumplimiento, al referirse a situaciones fácticas surgidas en un determinado momento, que carecen de vigencia cuando se reconoce el derecho al disfrute. En estos casos, estamos ante un supuesto teórico de imposibilidad de

ejecución, si bien matizado en algunos casos cuando en las demandas se articulan pretensiones indemnizatorias derivadas de la anulación de la disposición o acto.

Incluso, la propia sentencia puede integrar la decisión sobre la imposibilidad de su ejecución en el fallo, con lo cual se evitaría el incidente; en este punto, el propio Tribunal Supremo ha adelantado en algunos casos la decisión sobre la imposibilidad de ejecución de la sentencia, cuando ha constatado que no es posible su cumplimiento, apareciendo como conveniente que si, en el momento de dictar sentencia, ya se ha producido la causa de imposibilidad legal o material, se resuelva sobre la misma en el fallo **y, si es posible, se fije la indemnización sustitutiva o, al menos, se predeterminen sus bases.**

En este punto, Albar García, J., Oliván del Cacho, J., y Zapata Híjar, J. C., en su obra “Ejecución de sentencias, procedimientos y garantías”, indican que sería conveniente la introducción de un nuevo párrafo del artículo 71.1 de la LJCA para permitir declarar en el fallo de la sentencia la imposibilidad de ejecución de esta y la correspondiente indemnización o prestación sustitutiva.

A su vez, el magistrado Francisco José Sosprea Navas, en su obra “La ejecución de sentencias en materia de Función Pública”, afirma:

“En cualquier caso, en los supuestos en que no hay terceros interesados, **las consecuencias jurídicas derivadas de la inejecución de la sentencia generalmente se concretan en un equivalente indemnizatorio**, lo que no genera una problemática de especial complejidad.

La experiencia demuestra que la materia que plantea una mayor conflictividad en sede de ejecución de sentencias es la de anulación de plazas en plantillas, de procesos selectivos o de decisiones en materia de promoción. Se trata de una materia donde normalmente concurre el interés de terceros, que han participado en el proceso selectivo, incluso a veces nombrados como funcionarios y con un tiempo de ejercicio al tiempo de ejecutarse la sentencia, y que se ven afectados también por el pronunciamiento estimatorio de la sentencia.

En el ámbito de la ejecución de sentencias estimatorias de recursos contra resoluciones disciplinarias, la problemática más común que se plantea lo es a propósito de las retribuciones dejadas de percibir en los casos de anulación de sanciones de suspensión de funciones o de separación del servicio. Por lo general, no se plantean problemas en relación con los conceptos retributivos que no están ligados al desempeño de un puesto de trabajo, pero sí en los que se perciben únicamente en tanto que efectivamente se desempeña el puesto.

Los criterios se recogen en el vigente artículo 98.4 del EBEP; si bien se establecen en relación con los supuestos de suspensión provisional, lo cierto es que pueden ser aplicados de forma analógica

a los casos en que se anula la resolución sancionadora que lleva aparejada la suspensión de funciones.

Concretamente, el citado artículo 98.4 del EBEP establece que

“si la suspensión provisional no llegara a convertirse en sanción definitiva, la Administración deberá restituir al funcionario la diferencia entre los haberes realmente percibidos y los que hubiera debido percibir si se hubiera encontrado en plenitud de derechos”,

en tanto que el párrafo tercero del mismo artículo 98.4 dispone que

“cuando la sanción no sea declarada firme, el tiempo de duración de la misma se computará como de servicio activo, debiendo acordarse la inmediata reincorporación del funcionario a su puesto de trabajo, con reconocimiento de todos los derechos económicos y demás que procedan desde la fecha de suspensión”.

Este criterio indemnizatorio es perfectamente trasladable a los supuestos en que la sanción definitiva se anula en vía jurisdiccional, de manera que puede afirmarse que el criterio general será el de que el funcionario debe percibir la liquidación correspondiente a las retribuciones que hubiera percibido efectivamente si hubiera seguido en servicio activo.

Desde esta perspectiva, y en relación con el montante de la indemnización del funcionario ilícitamente sancionado, puede incluirse sin ningún problema la cantidad correspondiente al complemento específico asignado al puesto de trabajo, por cuanto se

trata de un complemento objetivo, que en todo caso debe ser percibido si el empleado se encuentra en plenitud de derechos. Mayores dificultades suscita el resto de retribuciones ligadas al efectivo desempeño del puesto de trabajo, como son el complemento de productividad o los diferentes tipos de pluses (jornada, horario nocturno, fin de semana, etc.). Aquí los complementos se aplican en función de las circunstancias subjetivas del empleado público, de manera que, partiendo de que la condición para percibirlos es la de que al empleado público le habrían correspondido si se hubiera encontrado en plenitud de derechos, parece claro que habrá de contrastarse si en el periodo anterior a la imposición de la sanción el interesado venía percibiendo tales retribuciones de naturaleza subjetiva, de forma que solo podrá ser indemnizado por tales conceptos si efectivamente los venía percibiendo regularmente en dicho periodo anterior.

En relación con los intereses de las retribuciones dejadas de percibir, resulta claro que la indemnización debe comprender el interés legal de las cantidades que no se han abonado, y que el *dies a quo* es el momento en que se debió percibir la cantidad, puesto que solo de esta forma se puede lograr la plena indemnidad que se deriva del citado artículo 98.4”.

Por último, la indemnización sustitutiva puede serlo para determinarla en período de ejecución de sentencia, tramitándose al efecto el oportuno incidente.

Pero con lo anterior no quedan agotados los supuestos en los que el particular puede ver cómo el fallo de una sentencia no es ejecutado en sus estrictos términos, pues tanto el artículo 18.2 LOPJ, lógicamente, de una forma genérica, como el artículo 105.3 LJCA, de manera más concreta para el orden contencioso-administrativo, prevén la posibilidad de que los derechos o intereses reconocidos frente a la Administración en una sentencia firme puedan ser expropiados. Aquí son superiores razones de interés público apreciadas por el Gobierno de la Nación, o, en determinados supuestos, por el Consejo de Gobierno de una Comunidad Autónoma, las que impiden que lo fallado en una sentencia sea llevado a su puro y debido efecto, debiendo acordarse por el Juez o Tribunal competente, la correspondiente compensación económica para de, alguna manera, mitigar los efectos la inejecución producida.

Pues bien, de forma general, el artículo 18.2 LOPJ establece que “Sólo por causa de utilidad pública o interés social, declarada por el Gobierno, podrán expropiarse los derechos reconocidos frente a la Administración Pública en una sentencia firme, antes de su ejecución. En este caso, el Juez o Tribunal, a quien corresponda la ejecución será el único competente para señalar por vía incidental la correspondiente indemnización.”

Y por su lado, el artículo 105.3 LJCA viene a concretar dicho precepto en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, fijando los casos en los que se dan esas causas de utilidad pública o interés social que permiten que se expropien los derechos o intereses reconocidos frente a la Administración Pública y que, por tanto, determinan la inejecución de la sentencia en la que se reconocen aquellos. Dispone dicho precepto que

“Son causas de utilidad pública o de interés social para expropiar los derechos o intereses legítimos reconocidos frente a la Administración en una sentencia firme el peligro cierto de alteración grave del libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, el temor fundado de guerra o el quebranto de la integridad territorial. La declaración de la concurrencia de alguna de las causas citadas se hará por el Gobierno de la Nación; podrá también efectuarse por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma cuando se trate de peligro cierto de alteración grave del libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos y el acto, actividad o disposición impugnados proviniera de los órganos de la Administración de dicha Comunidad o de las Entidades locales de su territorio, así como de las Entidades de Derecho público y Corporaciones dependientes de unos y otras. La declaración de concurrencia de algunas de las causas mencionadas en el párrafo anterior habrá de

efectuarse dentro de los dos meses siguientes a la comunicación de la sentencia. El Juez o Tribunal a quien compete la ejecución señalará, por el trámite de los incidentes, la correspondiente indemnización y, si la causa alegada fuera la de peligro cierto de alteración grave del libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, apreciará, además, la concurrencia de dicho motivo.”

#### **4º.- REFERENCIA A LAS SUBVENCIONES DENEGADAS EN VIA ADMINISTRATIVA**

La subvención es una donación modal del Derecho Público. Es una actividad administrativa de fomento en donde se solicita una ayuda. La relación jurídica, que es unilateral, nace de un acto administrativo del cual surge un derecho de crédito a favor del particular beneficiario frente a la Administración pública otorgante.

Desde la perspectiva administrativa, según se advierte en la Exposición de Motivos de la Ley 38/2003, las subvenciones son una técnica de fomento de determinados comportamientos considerados de interés general e incluso un procedimiento de colaboración entre la Administración pública y los particulares para la gestión de actividades de interés público.

El establecimiento de la subvención es discrecional, pero, en cambio, su otorgamiento es acto reglado. Acto reglado a consecuencia del progresivo proceso de procedimentalización que derivaba de los principios de publicidad, concurrencia y objetividad, según lo que se preveía ya en el artículo 81 de la Ley General Presupuestaria de 1988, hoy derogado por la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones. Factor decisivo, pues, para arrinconar lo que tiene o hay de discrecional en este campo.

La citada Ley General de Subvenciones la define, en su artículo 2, como toda disposición dineraria realizada por cualesquiera de los sujetos contemplados en el artículo 3 de esta ley, a favor de personas públicas o privadas, y que cumpla determinados requisitos, que el mismo describe. A saber:

**“a)** Que la entrega se realice sin contraprestación directa de los beneficiarios.

**b)** Que la entrega esté sujeta al cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, la adopción de un comportamiento singular, ya realizados o por desarrollar, o la concurrencia de una situación, debiendo el beneficiario

cumplir las obligaciones materiales y formales que se hubieran establecido.

c) Que el proyecto, la acción, conducta o situación financiada tenga por objeto el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública”.

Tiene, como principios generales, los que se describen en su artículo 8:

“1. Los órganos de las Administraciones públicas o cualesquiera entes que propongan el establecimiento de subvenciones, con carácter previo, deberán **concretar** en un plan estratégico de subvenciones **los objetivos y efectos** que se pretenden con su aplicación, **el plazo necesario** para su consecución, **los costes previsibles y sus fuentes de financiación, supeditándose en todo caso al cumplimiento de los objetivos de estabilidad presupuestaria.**

2. Cuando los objetivos que se pretenden conseguir afecten al mercado, su orientación debe dirigirse a corregir fallos claramente identificados y sus efectos deben ser mínimamente distorsionadores.

3. La gestión de las subvenciones a que se refiere esta ley se realizará de acuerdo con los siguientes principios:

- a) Publicidad, transparencia, concurrencia, objetividad, igualdad y no discriminación.
- b) Eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados por la Administración otorgante.

Es, consecuentemente, consustancial con la naturaleza de la subvención el que, además de responder a una finalidad de interés general, se trata de una finalidad específica y concreta, **de forma y manera que la Administración pueda cumplir con la obligación de dejar sin efecto la subvención ante el fallo del presupuesto causal.** Tesis o afirmación que se plasmó, entre otras, y cito las más lejanas, en las sentencias de 9 de junio de 1988, 12 de diciembre de 1990, 16 de octubre de 1992, 21 de septiembre y 17 de noviembre de 1995.

No se olvide que las subvenciones constituyen una modalidad de gasto público y, por lo tanto, su régimen jurídico debe acomodarse a las reglas de la política presupuestaria. La subvención otorgada por una resolución administrativa concreta, es un acto administrativo unilateral de carácter discrecional por el cual la administración concede dinero público a personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que vendrán o no obligadas a realizar una actividad determinada, de forma que la no realización de dicha actividad se convierte en causa de reclamación de la subvención concedida.

Actividad subvencionada que puede serlo para un caso concreto como el de mantener el destino de la inversión objeto de la subvención durante un plazo temporal, de lo que se desprende que en el supuesto de un claro incumplimiento de la obligación asumida por la parte de mantener el destino de la inversión objeto de la subvención durante el citado plazo supondría la pérdida de ésta.

Es una regla general que el pago de la subvención exigirá la previa justificación por parte del beneficiario de la realización del objeto de la subvención, perdiéndose el derecho al cobro total o parcial de la subvención en caso contrario, así como cuando concurra alguna de las causas de reintegro contempladas en la ley.

Por otro lado, no ha de procederse al pago de la subvención mientras el beneficiario sea deudor por resolución de procedencia de reintegro o no esté al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social.

Ya, de lo que se va avanzando, se ve como uno de los supuestos de denegación, el más común de ellos, lo es por el agotamiento de la partida.

La sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de 17 de julio de 1998 ya indicó que tan sólo se pueda reconocer el derecho a la subvención a determinados solicitantes en detrimento de otros, sin que se pueda privar a los beneficiarios de la totalidad o parte de la subvención ya concedida salvo que, a través de una comparación de los distintos programas presentados, sea posible demostrar una caprichosa desviación de fondos hacia determinados solicitantes.

Por otro lado, es de recordar la constante doctrina del aludido Alto Tribunal acerca de que no existe obligación en estos casos, una vez agotado, de proceder a un incremento del crédito presupuestado.

Tiene, por tanto, razón la Administración, y ésta es una tesis concorde en casi todos los tribunales del orden contencioso, cuando invoca que, en los supuestos en que por existir un crédito limitado no puedan atenderse todas las solicitudes de ayuda y el criterio de prioridad sea el del orden de presentación de solicitudes, la fecha a tomar en consideración debe ser la que corresponda al momento en que se presenta toda la documentación exigida, dado que en caso contrario no se dispone de todos los elementos de juicio necesarios para pronunciarse sobre el cumplimiento de los requisitos requeridos.

El mero cumplimiento de los requisitos establecidos no implica el derecho a la concesión de la ayuda solicitada si existe una falta de consignación presupuestaria para satisfacer todas las ayudas pedidas.

Todo ello **no va** en detrimento de la BUENA FE y la CONFIANZA LEGÍTIMA en la persona física o jurídica que se creía receptora y/o beneficiaria de la subvención.

Otro de los motivos de denegación en vía administrativa, y es sólo un simple ejemplo, se compadece con el hecho de que tengan acceso a la subvención sólo determinadas entidades, ya que dada la naturaleza de la misma, por ejemplo, programas para ejecutar planes de formación intersectorial, la Orden reguladora prevea que sólo las organizaciones más representativas, en el ámbito espacial sobre el cual se asienta y es competente para hacerlo la Administración, puedan optar a ella. Elección que deba hacerlo ésta con arreglo, claro está, a criterios puramente reglados.

Como también, podría añadirse la falta de aportación de la memoria desarrollada por unos cursos de formación si resulta que ésta es preceptiva según las bases y ello no se ha cumplido. Lo sería, además, cuando se hubiera de subsanar la falta de

presentación de determinados documentos y ello no se hubiera llevado a cabo.

Otro ejemplo que nos serviría es el de la subvención prevista para la rehabilitación de viviendas. En la sentencia 287 de 17 de abril de 2009, analizamos en Baleares, un supuesto, en donde se explicaba que en la fecha 23 de julio de 2004 ya se habían agotado los recursos económicos y dotaciones presupuestarias para las actuaciones de rehabilitación calificadas con el Decreto 76/2000 que estaban asignados en su totalidad. Por ello, la administración cuando otorgó la calificación provisional el 16 de febrero de 2006 lo hizo en base a las dotaciones presupuestarias generadas por el Plan de acceso a la vivienda 2005-2008 cuya regulación aparecía en el RD 801/2005 y que entró en vigor el 14 de julio de 2005, y ello porque no había dotación presupuestaria para asumir los gastos correspondientes a esa subvención solicitada en el año 2003, lo cual trajo como consecuencia que la Comunidad autónoma sólo pudiera disponer de los recursos estatales correspondientes a la partida presupuestaria vigente una vez aprobado el Decreto 90/2005 de 29 de julio.

Ahora bien, en este supuesto y otros similares, hay que evaluar la veracidad del agotamiento de los recursos financieros que es lo que permite o bien la demora o bien la posterior

denegación en vía administrativa de aquello a que se aspiraba y a que se tenía, prima facie, derecho.

Palma, octubre de 2013.