

## Incuria administrativa en derecho español: curas jurisdiccionales

### Administrative Incuria in Spanish Law: Jurisdictional Cure

Elena Isabel CARA FUENTES\*

**RESUMEN:** La institución de la inactividad administrativa puede generar dudas respecto a si la actuación administrativa que se pretenda impugnar en cada caso encaja en los perfiles de esta figura, o bien opera bajo la dinámica del silencio administrativo. Con una visión panorámica de la legislación aplicable y de alguna jurisprudencia significativa, se puede conseguir un acercamiento al preciso concepto de inactividad administrativa, en las 2 modalidades que reconoce la ley. Como consecuencia de la cognitio limitada de los procesos judiciales que tienen por objeto la inactividad administrativa, las sentencias dimanantes de los mismos deben “ordenar estrictamente el cumplimiento de las obligaciones administrativas en los concretos términos en que estén establecidas”. Las medidas cautelares que un tribunal puede acordar en estos supuestos presentan ciertas particularidades procesales.

**PALABRAS CLAVE:** Inactividad administrativa; Proceso contencioso-administrativo; Medida cautelar; actividad jurisdiccional; procesos judiciales.

**ABSTRACT:** The institution of the administrative inactivity can

---

\* Profesora de la Facultad de Derecho de la Universidad Internacional de La Rioja (UNIR). Contacto: <elena.cara@unir.net>; <elena@elenacara.es>, Fecha de recepción: 18/08/2021. Fecha de aprobación: 14/02/2022.

generate doubts about if the administrative operation to challenge in each case fits in this figure's profiles, or well, operates under the administrative silence's dynamic. With a panoramic vision about the applicable law and some significant jurisprudence, you can get a close up to the precise concept of administrative inactivity, in the 2 modalities the law recognize. As a consequence of the limited cognition in the judicial process that have an object the administrative inactivity, the judgements emanating of them must "order strictly the compliance of the administrative obligations in the concrete terms in which they are settled down." The precautionary actions that a court can order in these cases display some procedural particularities.

**KEYWORDS:** Administrative inactivity; Contentious administrative process; Preventive measure; jurisdictional activity; judicial process.

## I. INTRODUCCIÓN

**E**l celo por servir al ciudadano y el diligente cumplimiento del trabajo no florecen en la Administración en todo momento. La inactividad administrativa tiene lugar, en Derecho Administrativo español, cuando la Administración no realiza una actividad “debida” respecto a alguien determinado. Pronunciarse sobre su existencia, o no, y acerca de cómo debe proceder la Administración en cada caso concreto puede ser objeto de la jurisdicción contencioso-administrativa, si el conflicto jurídico no quedara resuelto en sede administrativa y concurrieran los requisitos procesales y de fondo que la ley exige para acceder a los tribunales en estos escenarios.

Las “ventajas” que presentan las dos modalidades de procesos judiciales de inactividad se centran en que: 1) su limitada “cognitio” conlleva poner el foco del discernir judicial solo en la existencia, o no, de la inactividad alegada; reduce los puntos a debatir en el litigio, y 2) se puede acudir a un régimen de medidas cautelares, cuyos requisitos parecen más “livianos” que los exigidos en los procesos comunes y que, incluso, permite su solicitud antes de presentar un recurso contencioso-administrativo (RC-A).

En caso de inactividad, los tribunales solo pueden dictar sentencias en aquellos aspectos de la Administración que están “prefigurados” por el Derecho. Es decir, una sentencia dimanante de un proceso judicial sobre inactividad no puede pronunciarse en algo que: 1) conlleve discrecionalidad al generar o ejecutar una resolución administrativa, o bien 2) suponga dictar un mandato concreto, respecto de las genéricas obligaciones legales en orden a que la Administración deba crear determinados servicios, o realizar ciertas actividades.

## II. CÓMO ABORDA LA LEY LA INACTIVIDAD

El art. 25 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LJCA) prevé que el RC-A es “admisible” contra la inactividad de la Administración “en los términos establecidos en esta ley” y la inactividad se regula expresamente como “actividad impugnabile”. El proceso judicial sobre inactividad previsto, en dos modalidades, en el art. 29 LJCA<sup>1</sup> no presenta particularidades respecto a los procesos comunes en lo referido a: qué se considera Administración (art. 1.2 LJCA), la competencia de los órganos jurisdiccionales (art. 6 y sig. LJCA) y la extensión de la competencia de este orden jurisdiccional para las cuestiones prejudiciales e incidentales (art. 4 LJCA).

A falta de una definición legal precisa sobre el concepto de inactividad, el art. 51.3 LJCA indica que la clave que puede permitir a un tribunal inadmitir un recurso de este tipo gira en torno a la existencia, o no, de una “obligación concreta de la Administración respecto de los recurrentes.” Siendo esa “obligación concreta” el objeto de los procesos tramitados según el art. 29 LJCA, en consecuencia, no se puede discutir el “derecho”. El derecho que fundamenta la reclamación ya debe estar “...obligatoriamente contem-

---

<sup>1</sup> <<https://www.boe.es/eli/es/l/1998/07/13/29/con>>, Art. 29: 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 en 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.

plado y reconocido en los instrumentos antes mencionados.”<sup>2</sup> Su tramitación procesal se verá más adelante<sup>3</sup>.

Delimitando el concepto “Administración”, para discernir si un caso puede tramitarse por el cauce procesal de inactividad, el Tribunal Supremo de España (TS) ha establecido que se considera como tal a las sociedades mixtas, cuando su objeto social se vincula de forma clara al ejercicio de potestades referidas a una función pública, por entender que actúan como medio instrumental de la Administración. Lo determinante es que la naturaleza jurídica de la relación sea esencialmente de Administración pública.<sup>4</sup>

La pretensión que se puede plantear al órgano jurisdiccional consiste en que el tribunal condene a la Administración a cumplir “sus obligaciones en los concretos términos en que estén establecidas”<sup>5</sup>. Cuando un tribunal estime un RC-A sobre inactividad, debe dictar sentencia condenatoria que permita al recu-

---

<sup>2</sup> COBO OLVERA, Tomás; COBO PERALTA, Tomás A., *El procedimiento para la exigencia de responsabilidad patrimonial a las Administraciones Públicas*, 7ª ed., Madrid, 2020, Bosch-Wolters Kluwer, p. 353.

<sup>3</sup> La LJCA establece, en síntesis, los siguientes tipos: 1- procesos “comunes”: ordinario (art. 43 y sig.) y abreviado (art. 78). Dentro de estos, se encuentran los que aquí denominaremos “específicos”. Son los que versan sobre la vía de hecho (art. 30) y la inactividad (art. 29): cuentan con alguna peculiaridad respecto a los “comunes”. 2- procesos “especiales”: los 5 grupos descritos en los arts. 114 hasta el 127 quinquies, ambos arts. incluidos.

<sup>4</sup> STS, S. 3ª, Sec. 5ª, de 10-10-2017, r. 899/2016 - ECLI: ES:TS:2017:3606. Referido al Ayuntamiento de Langreo. En tal contexto se hallaba la “Sociedad Mixta de Gestión y Promoción del Suelo”, entre cuyos fines los había de carácter urbanístico, respecto a un Ayuntamiento. El litigio se planteó por parte de la Gerencia de Infraestructuras y Equipamiento de la Seguridad del Estado y su objeto era la inactividad administrativa relacionada con un acuerdo de permuta. El TS entendió que recurrir frente a esa sociedad mixta, toda vez que era realmente un medio instrumental a través del que actuaba el Ayuntamiento, era perfectamente posible por el cauce procesal de la inactividad.

<sup>5</sup> Art. 32.1 LJCA.

rrente obtener de la Administración, o bien una prestación material, o bien que se adopte un acto expreso, si es que se tratara de un procedimiento administrativo iniciado de oficio, en el cual no operase la institución del silencio administrativo. Aquello que se pide al tribunal debe tener cualidad de “obligación” para la Administración y, además, estar regulada como tal, o prevista en condiciones que no propicien indefinición o ambigüedad.

El art. 29 LJCA requiere que el ciudadano que impugna la inactividad comparezca con una legitimación específica, ya sea un interés o un derecho, según se desarrolla *infra*. Puede haber criterios dispares en este punto cuando se trata de entidades colectivas. Por ejemplo, al amparo del art. 29.1 LJCA una Federación de escuelas recurrió frente a una actuación de una Consejería autonómica (regional), con la cual había suscrito un convenio<sup>6</sup>. La *litis* llegó al TC<sup>7</sup>, que concluyó que la Federación sí tenía legitimación para reclamar tal inactividad, ya que:

(...) defiende y representa los intereses económicos y profesionales de los centros de educación infantil a ella asociados. En la vía judicial impugnó la inactividad de la Junta de Andalucía en el cumplimiento del acuerdo suscrito ... puesto que tal inactividad tenía un efecto perjudicial sobre sus asociadas de manera mediata o inmediata, mientras que, por el contrario, su cumplimiento repercutiría de manera positiva sobre las mismas. ... la sentencia impugnada es contraria a la amplitud que desde la perspectiva constitucional debe guiar las reglas de atribución de legitimación

---

<sup>6</sup> Según dicho acuerdo, la Consejería quedaba obligada a realizar unas prestaciones a favor de unas escuelas integradas en esa Federación. El TSJ-A desestimó el RC-A interpretando que la Federación recurrente no era titular, ni destinaria directa, por sí, de tales prestaciones, sino que realmente lo era cada una de las escuelas; en consecuencia, debían ser ellas quienes reclamaran legítimamente.

<sup>7</sup> Tribunal Constitucional de España. STC, S. 1ª, de 28-10-2019 (rec. 5617/2017), FD 3º - ECLI:ES:TC:2019:121.

activa, y ha incurrido en una restricción rigorista y desproporcionada del acceso a la jurisdicción, lesiva por ello del derecho de la recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

La realidad práctica puede dar lugar a que en algunas situaciones jurídicas puedan aparecer ambos supuestos legales del art. 29 LJCA, es decir, que concurra la existencia de prestación concreta a favor de persona determinada y que tal prestación resulte, a su vez, de un acto administrativo firme. Siendo así, queda entonces a criterio del ciudadano escoger uno u otro cauce procesal<sup>8</sup>.

La doctrina coincide en que puede suceder que la “Administración ... abra un procedimiento para dar respuesta a la petición de actividad, en cuyo caso si el procedimiento termina en resolución estimatoria de la petición de prestación el eventual régimen de la inactividad sería el del artículo 29.1 LJCA en la modalidad de actos, o el del 29.2 LJCA si el acto alcanza firmeza y la Administración no lo cumple. Pero si la Administración no resuelve esa petición cabría la posibilidad de entender que generan simultáneamente silencio administrativo e inactividad reconducible al proceso de tal nombre<sup>9</sup>”.

Puede suceder que, tras haber reclamado el ciudadano en vía administrativa, *ex art. 29.1 LJCA*, pidiendo que la Administración cumpla una prestación concreta, esta responda expresamente, en el sentido de entender que no está obligada a ello. Lo que comenzó como reclamación de inactividad, se transforma así en un acto administrativo expreso y desestimatorio. Ante la duda que puede suscitar, respecto a qué actuación sería aquella que corresponda impugnar en sede judicial, el TS ha resuelto que: “(...) la “actividad administrativa impugnada” en ese recurso jurisdiccional

---

<sup>8</sup> “Las distintas formas de inactividad de la Administración: prestacional y ejecutiva.”, en *Actualidad Administrativa* n° 11, noviembre 2015, n° 11, 1 de nov. de 2015, Wolters Kluwer.

<sup>9</sup> DE VICENTE DOMINGO, Ricardo, *La inactividad administrativa prestacional y su control judicial*, Civitas, 2014.

sigue siendo, incluso aunque medie esa respuesta, la “inactividad”, la que este Tribunal [TS] considera más acertada, pues es la que abona el tenor del penúltimo párrafo del apartado V de la Exposición de Motivos de la LJCA (...).<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> STS, S. 3ª, de 03-01-2013 (rec. 5273/2011)- ECLI: ES:TS:2013:120. Precedentes pronunciamientos del TC habían puesto el foco en esa idea: STC 228/2006, de 17 de julio, ex rec. amparo 5010-2002 - ECLI:ES:TC:2006:228. “... tanto el recurso contra la inactividad como el proceso revisor contra el acto podrían conducir, en principio y de prosperar las pretensiones en ellos hechas valer, al mismo resultado final de lograr la condena de la Administración a realizar la prestación por ella debida. En el primer caso se pondría el acento en el derecho subjetivo del recurrente, derivado de alguna de las fuentes enunciadas en el art. 29.1 LJCA, a obtener la prestación y el objeto directo de la pretensión sería la pasividad administrativa a la hora de su cumplimiento, sin perjuicio de que hubiera que examinar como objeto mediato la legalidad del acto expreso denegatorio; en tanto que en el segundo se subrayaría que, por ser contraria al Derecho objetivo [art. 71.1 a) LJCA], era inválida la negativa expresa de la Administración a realizar la prestación; tal negativa constituiría el objeto directo de la pretensión declarativa, sin perjuicio de que su estimación pudiera llevar aparejado el reconocimiento del derecho subjetivo del demandante a la prestación y la adopción de medidas para su restablecimiento, si así se pide por la parte. La normativa procesal que rige el control jurisdiccional de la Administración no impone como requisito del mismo nada parecido a una *editio actionis*, ni establece un cauce procedimental diferente, según se emplee una u otra vía, para obtener el pronunciamiento de fondo (salvo en el supuesto específico de inactividad a que se refiere el art. 29.2 LJCA), ni prevé que el empleo de cualquiera de ellas determine que resulten competentes órganos judiciales diferentes [art. 13 b) LJCA], ni excluye que, en cualquier caso, la Sentencia que se dicte tenga efectos de cosa juzgada entre las partes. Resulta posible, pues, al menos prima facie, una interpretación de las normas, con arreglo a la cual habría resultado viable la admisión del recurso contencioso-administrativo contra la inactividad, aun cuando hubiera mediado una resolución expresa, según admite la representación de la Administración en las alegaciones formuladas en este recurso de amparo. Tal entendimiento se revelaría como fruto de

Aunque los procesos del art. 29 LJCA no se denominan “especiales”, cuando la actuación a impugnar presente los requisitos que exige este artículo, canalizar una pretensión a través del mismo genera una ventaja para el recurrente, ya que debe ceñirse a solicitar al tribunal:

(...)una sentencia que constituya título ejecutivo para que el interesado pueda instar al órgano judicial que obligue a la Administración al cumplimiento del derecho reconocido en vía administrativa.

Aquella forma de pedir [impugnar una resolución expresa o presunta] tiene el riesgo de obtener una sentencia desfavorable, en cambio en el recurso frente a la inactividad sólo es necesario acreditar que se han cumplimentado determinados requisitos de forma.<sup>11</sup>

Si la inactividad se generara en un supuesto donde se alegue la lesión de un derecho fundamental, el plazo es de 20 días desde la fecha de la reclamación administrativa, al que han de sumarse 10 días para interponer RC-A frente a esa inactividad en vía judicial,

---

una interpretación de la legalidad procesal favorable a la admisión del recurso contencioso-administrativo a fin de obtener una resolución de fondo. Pero, sin perjuicio de que la posibilidad de tal entendimiento de la norma no supone, sólo por ello, que sea constitucionalmente censurable una interpretación menos favorable, lo cierto es que en las circunstancias del caso planteado ante nosotros era lícito pensar que aquél no resultaba viable.

Hemos declarado en otras ocasiones que es necesario elegir una interpretación conforme con el principio *pro actione*, «siempre que el interesado actúe con diligencia y que no se lesionen bienes o derechos constitucionales, no se grave injustificadamente la posición de la parte contraria, ni se dañe la integridad objetiva del procedimiento» (STC 122/2006, de 24 de abril, FJ 2).”

<sup>11</sup> COBO OLVERA, Tomás, “Efecto procesal del silencio administrativo positivo: una sugerencia práctica.” Año 2015. Blog en internet “El Derecho Administrativo práctico” <<https://tomascoboolvera.wordpress.com/2015/01/20/efecto-procesal-del-silencio-administrativo-positivo-una-sugerencia-practica/>>.

mediante el proceso especial para la protección de los derechos fundamentales<sup>12</sup>.

Puesto que la LJCA establece en los 2 puntos de su art. 29 que concretos casos se pueden canalizar mediante el proceso judicial de inactividad, habrá que concluir que este no será "...aplicable a todos los supuestos en que la Administración actuante incurra en pasividad."<sup>13</sup> Es decir, cualquier otra forma de inactividad no expresamente regulada ahí podría ser impugnable, pero no por este cauce procesal. Para no incurrir en una eventual desviación procesal, el recurrente debe plantear en su requerimiento en sede administrativa las mismas pretensiones que luego presentará en un posterior RC-A.

### III. INACTIVIDAD PRESTACIONAL: QUÉ ES UNA "PRESTACIÓN CONCRETA", EX ART. 29.1 DE LA LJCA

El art. 29.1 LJCA establece que existe inactividad si la Administración tiene obligación de llevar a cabo una prestación u obligación concreta, cuya existencia sea indubitada, respecto a personas determinadas y, pese a ello, no la realiza. Esa obligación puede tener su origen en: 1) una disposición general que no requiera actos de aplicación, 2) un acto administrativo o 3) un contrato o convenio administrativo.

---

<sup>12</sup> Previsto en el art. 114 y sig. LJCA. STSJ Madrid, S. C-A, Sec. 10ª, de 25-10-2018 (rec. 518/2018); FD 4º. - ECLI: ES:TSJM:2018:10592. "... La doctrina jurisprudencial avala ... que, en el caso de inactividad administrativa, el plazo máximo para la interposición del recurso por el procedimiento especial que nos ocupa es de 10 días a contar desde el siguiente al período de 20 días desde la fecha de la reclamación administrativa (por todas, STS de 26-09-2011, rec. cas. 4168/2010)."

<sup>13</sup> CUADRADO ZULOAGA, Daniel, "El recurso contencioso-administrativo frente a la inactividad de la Administración Pública", en *Actualidad Administrativa*, núm. 9, mayo de 2011, apdo. I.

No tiene cabida en este concepto una reclamación por presunta actuación ilícita de la Administración, por omisión. Es decir: si resolver esa ausencia de actividad administrativa acarrea tramitar un procedimiento administrativo (o incluso judicial) *ex profeso*, en tal contexto no se puede hablar propiamente de inactividad<sup>14</sup>.

Uno de los supuestos que con más claridad se puede impugnar según el itinerario del art. 29.1 LJCA es el de los actos administrativos de contenido económico. Frente al argumento de la Administración deudora, en el sentido de no poder cumplir por falta de crédito presupuestario, el TC<sup>15</sup> ha resuelto que el sometimiento de la Administración a la legalidad no puede dar lugar a que quebrante estas obligaciones, a cuyo cumplimiento está vinculada.

---

<sup>14</sup> MARTÍN VALERO, Ana Belén: “El cauce procesal del artículo 29 LJCA ante la inactividad de la Administración”, en *Actualidad Administrativa*, núm. 10, octubre 2018, apdo. II.

<sup>15</sup> STC, S. 2ª, nº 294, de 07-11-1994, Rec. amparo 1692/1991, FD 4º. ECLI:ES:TC:1994:294. Dictada antes de la vigente versión de la LJCA, su contenido sigue siendo de actualidad. “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 PGE se incluyeran partidas suficientes...”

Es, pues, la conformidad a Derecho de esa serie de actos administrativos -expreso, presunto y tácito- lo que los recurrentes legítimamente (art. 1.1 LJCA) pretendían someter al control de los Tribunales, para obtener ... (art. 42 LJCA) una Sentencia que declarase, en su caso, la ilicitud de la actuación administrativa y ordenase la adopción de las medidas necesarias para la efectividad o pleno restablecimiento de una situación jurídica individualizada consagrada en la Ley.”

En este sentido, y pese a jurisprudencia discrepante<sup>16</sup>, ante casos en los que el particular pide a los tribunales que la Administración lleve a cabo algo que la Ley le reconoce de oficio -en el supuesto enjuiciado, recobrar de oficio una vía pecuaria-, hay que valorar si concurre, o no, efectivamente en el caso concreto, lo siguiente: 1) la obligación cierta de la Administración, en orden a realizar esa actuación, en la situación planteada. Y 2) si, además, están acreditados en ese supuesto los requisitos que la normativa exige. Parece evidente que, si se solicita algo como es recuperar una vía pecuaria:

(...) la obligación de la Administración debe instrumentarse a través de un previo procedimiento que justifique que la misma es procedente en el supuesto concreto para el que se solicita, en estos casos, incluso con emplazamiento de los particulares interesados ajenos a los peticionarios. En definitiva, el pronunciamiento judicial ante una petición de recuperación de oficio, es la de obligar a la Administración a tramitar el procedimiento legalmente previsto.<sup>17</sup>

#### A) LO QUE SÍ SE CONSIDERA INACTIVIDAD PRESTACIONAL

Son situaciones en las que la Administración carece de margen para hacer apreciaciones, o bien para actuar. La disposición general en que se pueda fundamentar la Administración no exige un acto específico de aplicación. Según el TS, sucede cuando no se plantea litigio sobre la existencia de una obligación de dar o hacer

---

<sup>16</sup> STS, de 03-12-2008, S. 3ª, Sec. 4ª (rec. cas. 5550/2006), ECLI:ES:TS:2008:6684.

<sup>17</sup> COBO OLVERA, Tomás, “La inactividad y la vía de hecho de la administración pública: concepto e impugnación”, año 2020. Blog en internet “El Derecho Administrativo práctico” <<https://tomascoboolvera.wordpress.com/>>, apdo. 2-G.

concreta, sino que se trata de juzgar la legalidad de la pasividad administrativa en realizar esa prestación, debida e incumplida. Por ello, el pronunciamiento de la sentencia consistirá en la condena a hacer lo que no se hizo y se debía haber hecho o, según el art. 32.1 LJCA, “que [se] condene a la Administración al cumplimiento de sus obligaciones en los concretos términos en los que estén establecidas.”<sup>18</sup>

En relación con la denominada “inactividad formal”, los tribunales vienen admitiendo su control respecto a la inactividad u omisión reglamentaria. Ello es posible si “... el silencio del Reglamento determina la implícita creación de una situación jurídica contraria a la Constitución o al ordenamiento jurídico o, al menos, cuando siendo competente el órgano titular de la potestad reglamentaria para regular la materia de que se trata, la ausencia de la previsión reglamentaria supone el incumplimiento de una obligación legal”<sup>19</sup>.

En línea con esa idea, el Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad reclamó, al amparo del art. 29.1 LJCA, que se reconociera la “obligación de aprobar una norma reglamentaria que regule las condiciones básicas de accesibilidad ... recogida en el Real Decreto Legislativo 1/2013, ...” Entendió el TS<sup>20</sup> que la prestación reclamada venía concretada desde la propia

---

<sup>18</sup> STS, S. 3ª, Sec. 3ª, de 18-02-2019 (rec. 3509/2017), FD 3º - ECLI:ES:TS:2019:409. “...el alcance del término “prestación concreta”, utilizado en el artículo 29.1 de la Ley de la Jurisdicción, admite prestaciones materiales o jurídicas (STS 20-06-2005, rec. 3000/2003) e incluso los supuestos de una inactividad reglamentaria debida (STS 05-04-2018, rec. 4267/2016). Y no existe inconveniente en entender que se comprenden tanto obligaciones de dar como de hacer, pero el presupuesto de la acción prevista en el artículo 29.1 de la LJCA, es que la Administración esté incumpliendo una concreta prestación a la que esté obligada “en virtud de un acto, contrato o convenio administrativo”.

<sup>19</sup> STS, S. 3ª, Sec. 3ª, de 14-10-2014 (rec. 758/2012) - ECLI:ES:TS:2014:4368.

<sup>20</sup> STS, S. 3ª, Sec. 4ª, de 20-03-2019 (rec. 691/2017) - ECLI:ES:TS:2019:894.

Previamente lo había reclamado en vía administrativa.

Exposición de Motivos del texto normativo cuyo fondo se invocó, así como en los arts. aludidos por el recurrente. Por tanto, falló declarando la obligación del Gobierno del Estado en orden a elaborar el referido reglamento, en los términos de la Ley aludida.

## B) LO QUE NO SE CONSIDERA INACTIVIDAD PRESTACIONAL

La potencial “inactividad” vinculada a los denominados actos políticos o de gobierno queda ajena al ámbito de las impugnaciones que se pueden canalizar mediante el art. 29 LJCA. Una de las sentencias del TS que así lo indica es que la conoció el recurso frente a la decisión del Ejecutivo de Argentina de no tramitar una serie de comisiones rogatorias que expidió un Juzgado de Instrucción español<sup>21</sup>, que se había planteado como inactividad del Gobierno español frente a la decisión de Argentina de “incumplir” el Tratado de extradición y asistencia judicial penal de 1987. El Gobierno español estaba facultado para terminar o suspender ese Tratado con Argentina, pero no “obligado” en concreto a ello; en consecuencia, la acción entablada no prosperó.

Respecto a la necesidad de que la prestación respecto de la que se alegue inactividad, sea de carácter concreto en favor de persona determinada, se puede ver el caso siguiente: una empresa privada requirió a la Administración autonómica para que ésta cumpliera sus obligaciones, según el art. 29.1 LJCA y varios arts. del Reglamento de ordenación de transportes terrestres, en relación a la concesión de explotación de líneas de transporte y para adoptar medidas coordinadoras del tráfico urbano e interurbano. El TS<sup>22</sup> resolvió que esas previsiones del Reglamento eran inde-

---

<sup>21</sup> STS, S. 3ª, Sec. 7ª, de 24-07-2000 (rec. 408/1999) - ECLI:ES:TS:2000:6257. Existiendo un Tratado que vinculaba a ambos Estados, sería el Gobierno de España, en su caso, quien podría reaccionar según establecen los textos legales de aplicación, pero eso no era competencia de la Administración en sí, sino del poder ejecutivo (art. 97 CE, art. 1.1 LJCA).

<sup>22</sup> STS, S. 3ª, Sec. 3ª, 18-11-2008 (rec. 1920/2006) - ECLI:ES:TS:2008:6412.

terminadas, ajenas a la concreción que requiere una reclamación judicial por vía de inactividad.

El art. 29.1 LJCA prevé que las prestaciones pueden provenir de un contrato o convenio. Veamos en qué términos, según criterio del TS. Un Ayuntamiento y un Instituto de una Consejería de Economía de una Comunidad Autónoma (regional) firmaron unos convenios para mejorar infraestructuras eléctricas y de telecomunicaciones. Quedó sin firmar, por parte de ese Instituto autonómico, unas *Adendas* posteriores, relacionadas con plazos de ejecución y justificación de actuaciones. Conoció la Audiencia Nacional (AN) mediante un proceso de inactividad, ex art. 29.1 LJCA, y estimó el recurso parcialmente. El asunto llegó al TS, que estableció doctrina en el sentido de que la firma de un convenio no tiene cualidad de mero acto formal, ni siquiera existiendo informes técnicos favorables, porque exige el consentimiento del órgano competente. En consecuencia, esa falta de firma no es in-

actividad<sup>23</sup>, sino un supuesto de silencio administrativo desestimatorio<sup>24</sup>. Una institución excluye a la otra.

Tampoco se puede impugnar por esta vía la pasividad administrativa al concretar el justiprecio de una expropiación forzosa. Quedar pendiente un ciudadano de que la Junta de Valoraciones determine el justiprecio, sin haber recibido respuesta a la hoja de

---

<sup>23</sup> STS, S. 3ª, Sec. 3ª, de 18-02-2019 (rec. 3509/2017) - ECLI: ES:TS:2019:409, FD 4º. “En el caso enjuiciado, no se reclama el cumplimiento de una prestación previamente fijada en el Convenio, sino la aprobación, mediante su firma, de una modificación de las condiciones previamente establecidas en el mismo.

Ni la firma de un acto o contrato (en este caso unas Adendas) que modifica una de las condiciones esenciales de un convenio previamente suscrito es un acto debido, ni la falta de firma puede ser considerado un acto reglado o una mera formalidad, cuyo cumplimiento pueda ser exigido como una mera inactividad material.”

La modificación de las condiciones de cumplimiento y ejecución de un convenio no es un aspecto accesorio o intrascendente sino uno de los elementos sustantivos del mismo, a los que se deben sujetar las partes firmantes y que condiciona el cumplimiento de las prestaciones financiadas. 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...

En definitiva, la modificación de los plazos de ejecución del convenio no era un acto debido y exigía no solo una tramitación, con los correspondientes informes, sino también y en último término la decisión de los órganos competentes para ello, entre ellos el Presidente del Instituto...”

<sup>24</sup> En el mismo sentido ya había otras resoluciones judiciales previas. Es el caso de la falta de firma por la autoridad competente de un acto administrativo, que es el convenio específico de colaboración a que se refiere el artículo 14.3 y 4 del RD 1112/2007, de 24 de agosto. En el caso planteado, ya se había seguido el procedimiento administrativo previo, con los requisitos para la firma. El ATS, S. 3ª, Sec. 1ª, de 28-05-2018 (rec. 3509/2017) - ECLI: ES:TS:2018:5584 lo admite como de interés casacional.

aprecio presentada por el administrado<sup>25</sup> no es inactividad, sino silencio administrativo.

Para entender cómo se aplica en la práctica forense este art. 29.1 a la faceta de las obligaciones de “hacer” algo material, se puede revisar los criterios de la STS de 12-04-2011<sup>26</sup>. En esa *litis*, el Ayuntamiento recurrente pidió al Tribunal que declarase la obligación de RENFE-ADIF de cerrar mediante vallado un tramo de vías, a su paso por su municipio, en aplicación del Reglamento de la Ley de ordenación de transportes terrestres. El TS consideró que no existía inactividad administrativa, al no tratarse de un mandato legal de aplicación directa. Es decir, ese Reglamento prevé la obligación de vallar unas determinadas vías, sin indicar plazo, y si es que hubiera disponibilidad financiera para ello. Ello supone que, antes de llevar a cabo un vallado concreto, es necesario tramitar un procedimiento administrativo con semejante objeto, lo cual no había tenido lugar en el caso enjuiciado.

### C) TRAMITACIÓN PROCESAL

El art. 29.1 LJCA establece que “quienes tuvieren derecho a ella pueden reclamar de la Administración el cumplimiento de dicha obligación.” No obstante indicar la ley “poder” (y no “deber”), lo habitual es iniciar una reclamación de este tipo en vía administrativa. Si en 3 meses, a contar desde esa reclamación, la Administración no cumple lo solicitado, o no suscribe un acuerdo respecto a ello, el interesado puede acudir a la vía judicial mediante el proceso de inactividad.

---

<sup>25</sup> Ha considerado el TS que esa situación de falta de respuesta no se incardina en ninguno de los supuestos del art. 29 LJCA (STS, S 3ª, Sec. 5ª, de 17-01-2020, rec. 4190/2017, que establece doctrina - ECLI: ES:TS:2020:153). El TS considera que se trata de silencio administrativo; por tanto, siendo desestimación presunta de la solicitud, ha de recurrirse en sede judicial siguiendo el proceso común.

<sup>26</sup> S. 3ª, Sec. 3ª (rec. 4990/2008) - ECLI: ES:TS:2011:1937.

No basta ser titular de un interés legítimo para ser parte procesal, sino que es preciso acreditar un derecho respecto al objeto del mismo.<sup>27</sup> La peculiaridad del objeto de esta *litis* conlleva que, en su desarrollo, no podrá discutirse sobre la legalidad del acto generador de las obligaciones, sino solo sobre el cumplimiento, o incumplimiento, por parte de la Administración, de las obligaciones predeterminadas. Cuando la pretensión de realizar una debida prestación concreta se canaliza según el art. 29.1 LJCA, ha de seguirse el proceso ordinario (art. 45 y sig. LJCA), con independencia de cuál sea la cuantía del pleito, o la Administración a quien se demande.

En relación al plazo para presentar este recurso por inactividad, el TS consideró de interés casacional la cuestión referida a si procede, o no, su inadmisión por posible extemporaneidad (caducidad), una vez transcurridos los plazos del art. 29 LJCA sin que la Administración conteste y transcurridos, además, los dos meses señalados en el art. 46.2 LJCA<sup>28</sup>, para poder impugnar ante los tribunales y estableció doctrina:

- 1- No hay sujeción a los 2 meses de caducidad del art. 46.2 LJCA<sup>29</sup>.
- 2- Ante la inactividad de la Administración, una vez que el ciudadano ha cumplimentado un requerimiento (o varios) según el art. 29.1 LJCA, de forma que hayan transcurrido los tres meses sin que la Administración haya realizado lo solicitado, o sin haber consensuado un acuerdo al respecto, el ciudadano no se ve vinculado por la caducidad de los dos meses que prevé el art. 46.2 LJCA<sup>30</sup>.

---

<sup>27</sup> STS de 24-07-2000 (rec. 408/1999) - ECLI: ES:TS:2013:3897.

<sup>28</sup> ATS, S3ª, Sec. 1ª, 27-05-2019 (rec. 6287/2018), ECLI: ES:TS:2019:5323A. Esa cuestión la habían planteado diversos ciudadanos ante el TS.

<sup>29</sup> STS, S. 3ª, Sec. 5ª, de 05-02-2020 (rec. 6287/2018), ECLI: ES:TS:2020:366.

<sup>30</sup> STS, S 3ª, Sec. 5ª, de 25-06-2020 (rec. 239/2019), ECLI: ES:TS:2020:2202.

De la dicción del art. 29.1 LJCA parece derivarse que, una vez que el ciudadano reclama el cumplimiento de la obligación correspondiente, tan pronto transcurran los 3 meses sin que la Administración haya realizado lo que proceda, o sin haber firmado un convenio al respecto, el paso “siguiente” o “automático” del ciudadano es presentar este recurso ante los tribunales. Ahora bien, sucede a veces que la inactividad administrativa se prolonga más allá de los 3 meses tras el requerimiento y que el ciudadano no ha presentado RC-A en los 2 meses que indica el art. 46.2 LJCA, por distintos motivos. Siendo así, se puede volver a requerir a la Administración, mediante un nuevo escrito en vía administrativa, referido a la misma inactividad. Es decir, si presenta un segundo requerimiento, se genera *ex novo* un nuevo plazo de 3 meses, tras el que ha de estarse a otros “nuevos” 2 meses para plantear RC-A, sin perjuicio de lo antedicho sobre la caducidad: así lo ha apreciado la vigente doctrina del TS, contenida en la STS 26-06-2018<sup>31</sup>.

---

<sup>31</sup> S 3ª, Sec. 5ª, r. 107/2017 - ECLI: ES:TS:2018:2534. FD 6º: “[no se puede] apreciar la existencia de mala fe o de abuso del derecho por plantear un segundo requerimiento, para deducir las consecuencias que pretende a partir de él.

Lejos de ser así, lo que en cambio resulta patente es la prolongación de la inactividad administrativa al tiempo de realizar este segundo requerimiento.

Existe consiguientemente un incumplimiento previo por parte la Administración de atender las obligaciones que le incumben, en este caso, cuando menos, de su obligación de actuar, esto es, de realizar una “actuación debida” a resultas del sistema de actuación urbanística previsto (sistema de cooperación), consistente en la realización de las obras de urbanización correspondientes.

... mientras persista esta situación, y siga la Administración por tanto sin atender al cumplimiento de una obligación de hacer legalmente exigible que le compromete a la realización de una determinada conducta material (prestación), no puede beneficiarse de su propio incumplimiento (“allegans propriam turiptudinem non auditur”) y, por eso, los sujetos que se ven abocados a soportarlo y que padecen sus consecuencias mantienen abierta la vía prevista en el artículo 29.1 LJCA -de reunir asimismo, desde luego, los requisitos legalmente establecidos al efecto- para reaccionar y poner fin a la inactividad mediante la obtención del correspondiente pronunciamiento de condena en sede jurisdiccional (art. 71 LJCA). De otro modo se vulneraría el derecho fundamental a la

#### IV. INACTIVIDAD “EJECUTIVA”: QUÉ SE ENTIENDE POR ACTOS ADMINISTRATIVOS FIRMES QUE LA ADMINISTRACIÓN NO EJECUTA, EX ART. 29.2 LJCA

Su virtualidad se circunscribe a los actos administrativos firmes; en consecuencia, no es cauce apropiado en lo que se pueda referir al contenido no ejecutado de disposiciones de carácter general<sup>32</sup>. Dentro de esa categoría, además de los actos expresos, entran también los actos presuntos, generados en virtud del silencio positivo. Pese a que la redacción del art. 29.2 LJCA reza: “Cuando la Administración no ejecute sus actos firmes podrán los afectados solicitar su ejecución...”, hay jurisprudencia del TS<sup>33</sup> que entiende que tal solicitud en sede administrativa es imprescindible (frente a “podrán”) para, en su caso, reclamar después en vía judicial.

---

tutela judicial efectiva proclamado en el artículo 24 de la Constitución...”

<sup>32</sup> “Las distintas formas de inactividad ..., *op. cit.*, apdo. B. Lo que pueda dimanar de los planes urbanísticos, por tener naturaleza jurídica de disposición administrativa, no puede encontrar acomodo en el ámbito del art. 29.2 Ley 29/1998.

<sup>33</sup> STS, S. 3ª, de 29-10-2015, rec. 322/2012: “... solicitud que es un requisito previo inexcusable para que la Administración requerida pueda ejecutar el acto y para que el interesado pueda ejercitar en forma la pretensión del artículo 29.2, de manera que si la petición del afectado no cumple tales requisitos, no podrá luego acudir a esta Jurisdicción en demanda de la pretensión de condena regulada en el artículo 29.2 tan citado, pues esta pretensión requiere el adecuado cumplimiento de ese requisito pre-procesal o vía previa de la petición a la Administración de la ejecución del acto firme”.

## A) CONCEPTO

Se entiende por tal la falta de realización de una “actividad técnica, material o física de trascendencia externa a la Administración<sup>34</sup>”. Se puede distinguir varias modalidades: A) inejecución material de actos administrativos, B) inejecución material de sentencias judiciales, C) inactividad prestacional, D) inactividad funcional. A través de este proceso judicial específico se articuló con éxito la petición de declarar la obligación del CGPJ de ejecutar una resolución propia, cuyo contenido versaba sobre el derecho del recurrente a recibir una indemnización de este ente, por unos llamamientos que, aun teniendo derecho, no le fueron realizados en tiempo y forma. El demandado CGPJ alegó falta de legitimación pasiva, explicando corresponder al Ministerio de Justicia ejecutar ese pago. Ello dio lugar a que el TS explicara<sup>35</sup> la distinción entre:

– La responsabilidad de cumplir un acto (propio) firme: pertenece al órgano autor del mismo, y

– La ejecución material de ese acto firme que, en su caso, pudiera depender de otros órganos. Esto último es compatible con una premisa básica: el órgano autor del acto firme tiene la responsabilidad y el cargo de que otros órganos ajenos a él, a los cuales pudiera corresponder la ejecución material, cumplan tal obligación.

---

<sup>34</sup> MANTECA VALDELANDE, Víctor, “Régimen jurídico de la inactividad de la Administración Pública (I)”, en *Actualidad Administrativa*, núm. 15, septiembre de 2010.

<sup>35</sup> STS, S 3ª, Sec. 6ª, de 03-10-2019 (rec. 65/2018), ECLI:ES:TS:2019:2965, FD 3º. Condenó en costas al CGPJ.

Se ha considerado que la redacción del art. 29.2 LJCA provoca inseguridad respecto a: 1) qué supuestos se pueden tramitar a través del mismo, 2) qué alcance debe tener el control jurisdiccional sobre el título invocado cuando es fruto del silencio positivo, y 3) el plazo para su ejercicio y la idoneidad del proceso abreviado<sup>36</sup>.

## B) TRAMITACIÓN PROCESAL

Para iniciar este proceso basta con que el recurrente acredite interés legítimo, sin ser imprescindible ser titular de un “derecho”. Se tramita mediante el proceso abreviado, con independencia de la cuantía del asunto, o del órgano judicial competente.

La Administración demandada puede ejercer con normalidad su derecho a la defensa y alegar cuanto considere sobre el incumplimiento que se le achaque<sup>37</sup>. Puede dirigir sus motivos de defensa en juicio más allá de la alegación de pago. Es decir, el proceso del art. 29.2 LJCA:

(...) no autoriza al juez o tribunal contencioso-administrativo a restringir las facultades de la Administración demandada de oponerse a la pretensión formulada por la parte demandante, relativa a que se condene a la Administración para que ejecute un acto firme en materia de concesión de subvenciones aduciendo motivos que justificaran el impago. Estas causas pueden ser alegadas en el procedimiento judicial, aunque no hubieren sido expuestas previamente al resolver la reclamación en vía administrativa.<sup>38</sup>

---

<sup>36</sup> CÓRDOBA CASTROVERDE, Diego, “Las medidas de agilización procesal en el orden contencioso-administrativo: lo que la ley no dice y debería de decir”, en *Actualidad Administrativa*, núms. 21-22, diciembre de 2011, apdo. II.

<sup>37</sup> Según la STS 29-01-2018, S. 3ª, Sec. 3ª (rec. 543/2017) - ECLI: ES:TS:2018:302, FD 2º. “...no existe ninguna disposición que autorice a restringir las facultades de defensa de las partes, aunque la *cognitio* del proceso esté limitada en los términos del artículo 32.1 ...”

<sup>38</sup> *Ibidem*, sin costas.

Esto es compatible con que la pretensión del recurrente debe canalizarse según el art. 32.1 LJCA y con que este tipo de procesos se caracteriza por una *cognitio* limitada.<sup>39</sup> En palabras del TS: "... el análisis de la cuestión de fondo debe quedar muy limitado en estos procedimientos por la propia actuación administrativa impugnada -se trata de ejecutar un acto firme (art 29.2)-".<sup>40</sup>

Puede suceder que un asunto se presente a los tribunales por el cauce procesal de la inactividad administrativa y se desestime; a continuación, referido al mismo asunto, pero frente a un acto administrativo diferente, se vuelva a acudir a los tribunales por medio del proceso ordinario (art. 45 LJCA), y que se pudiera decretar que existe, en algún grado, "cosa juzgada". Cabría estimar, en su caso, cosa juzgada, o bien en su faceta excluyente (art. 69-d LJCA), o bien prejudicial (art. 222.4 LEC). Será así si en ambos procesos, pese a tener como objeto actos administrativos diferenciados, se solicita a los tribunales pretensiones básicamente idénticas. Esto ha adquirido entidad de doctrina jurisprudencial. Si bien se aplican las normas generales del art. 222 LEC, la singularidad añadida a esta institución procesal vendría por tener que existir, en ambos litigios, identidad en la actuación administrativa que se recurre. A primera vista, resultaría que ese requisito no aparece en el caso referido *supra*. Para apreciar en qué grado puede haber tal posible coincidencia, hay que estar a los criterios fijados por el propio TS<sup>41</sup>.

---

<sup>39</sup> MARTÍN VALERO, Ana Belén, "El cauce procesal del artículo 29 LJCA ..., *op. cit.*, apdo. V.

<sup>40</sup> STS, S. 3ª, Sec. 3ª, de 29-01-2018 (rec. 543/2017) - ECLI: ES:TS:2018:302, FD 1º.

<sup>41</sup> STS, S. 3ª, Sec. 4ª, de 10-06-2020 (rec. 5425/2017) - ECLI: ES:TS:2020:1685, FD 3º.

"(...)cuando esa coincidencia de las exigencias de la cosa juzgada no concurre en su integridad sino sólo en parte, lo que se produce es una vinculación prejudicial, pues aunque no puede declararse la inadmisión, (...) la decisión judicial no podrá desconocer el anterior pronunciamiento, al que debe ajustar su decisión en la parte que resulta coincidente. Recordemos a estos efec-

## V. RÉGIMEN, PARA AMBOS SUPUESTOS DEL ART. 29 LJCA, DE MEDIDAS CAUTELARES EN VÍA JUDICIAL

El régimen común de medidas cautelares se prevé en los arts. 129 hasta 135 LJCA. El art. 136 establece cómo han de tramitarse estas medidas en los supuestos de inactividad (y de vía de hecho). En aquellos casos de inactividad en que se pueda acreditar especial urgencia, se aplica el art. 135. Algunas de sus singularidades procesales se concentran en estas medidas, en dos facetas: 1) causa o motivo para que el tribunal las pueda estimar y 2) momento procesal en que se pueden pedir.

El art. 136 LJCA establece que la medida cautelar “se adoptará” salvo que se aprecie: 1) con evidencia que no se dan las situaciones previstas en la ley, o bien 2) que la medida que se pide ocasiona perturbación grave de los intereses generales, o de un tercero. La expresión “adoptará” revela que, para el tribunal, una vez constatado lo anterior, es preceptivo ordenar la medida cautelar, si en lo demás es conforme a Derecho. En el régimen general, los términos legales resultan más restrictivos para el ciudadano: art. 130.1 LJCA (“podrá acordarse únicamente”) y art. 135.1 LJCA (urgencia, “podrá”).

El interés general o de terceros que podría avalar la desestimación de la medida cautelar solicitada ante la inactividad administrativa, sería aquel comprensivo de valores constitucionales como la salud, la seguridad o la educación. Se puede esquematizar la diferencia:

Respecto al momento en que se pueden pedir al tribunal, hay que considerar (además de lo antedicho sobre las situaciones cuya urgencia se pueda acreditar) que, si el ciudadano presenta en vía administrativa una solicitud a la Administración en virtud

---

tos que el artículo 222.4 de la LEC dispone que lo resuelto con fuerza de cosa juzgada en la sentencia firme que haya puesto fin a un proceso vinculará al tribunal de un proceso posterior, cuando en éste aparezca como antecedente lógico de lo que sea su objeto, siempre que los litigantes de ambos procesos sean los mismos o la cosa juzgada se extienda a ellos por disposición legal.”

de cualquiera de los dos puntos del art. 29 LJCA, dentro del plazo legal de “espera” (3 meses, si es el art. 29.1 y 1 mes, si es el art. 29.2) a que la Administración actúe, en ese ínterin, siempre que concurre la urgencia prevista en el art. 135 LJCA, puede solicitar en vía judicial su petición de justicia cautelar<sup>42</sup>.

## VI. CONCLUSIONES

Puede parecer melindroso que, pese a sólidos principios constitucionales en los que la Administración se presenta casi como una “fortaleza” del ciudadano en la multitud de facetas en que interviene, tenga categoría legal su propia inactividad.

El ciudadano que contribuye a sostener a la Administración puede sentir que sintonizaría mejor con dichos principios un régimen administrativo que afrontara con más rigor la exigencia a la Administración, en orden a cumplir los deberes que legitiman su existencia. Tanto el plazo de “espera” de 3 meses del art. 29.1 LJCA, como los de tramitación de los procesos judiciales en ambos escenarios del art. 29 LJCA deberían ser menores, dada la singularidad de su específico objeto.

---

<sup>42</sup> BOTÍA TORRALBA, Pascual, “Las medidas cautelares en la jurisdicción contencioso administrativa”, *Difusión jurídica y temas de actualidad*, Madrid, 2007, pp. 85-86.

