



Roj: **ATS 12604/2022 - ECLI:ES:TS:2022:12604A**

Id Cendoj: **28079130042022200081**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **20/09/2022**

Nº de Recurso: **133/2021**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Incidente de ejecución**

Ponente: **JOSE LUIS REQUERO IBAÑEZ**

Tipo de Resolución: **Auto**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección: CUARTA

Auto núm. /

Fecha del auto: 20/09/2022

Tipo de procedimiento: REC.ORDINARIO(c/d)

Número del procedimiento: 133/2021

Fallo/Acuerdo:

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Requero Ibáñez

Procedencia: CONSEJO MINISTROS

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

Transcrito por: rsg

Nota:

REC.ORDINARIO(c/d) núm.: 133/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Requero Ibáñez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección: CUARTA

Auto núm. /

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. César Tolosa Tribiño, presidente

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D.^a Celsa Pico Lorenzo

D. Luis María Díez-Picazo Giménez

D.^a María del Pilar Teso Gamella

D. José Luis Requero Ibáñez

En Madrid, a 20 de septiembre de 2022.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Luis Requero Ibáñez.

HECHOS

PRIMERO.- En el presente recurso contencioso-administrativo, se dictó sentencia cuya parte dispositiva dice lo siguiente:

" **PRIMERO.-** Que, con rechazo de la causa de inadmisibilidad, se estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación de la ASOCIACIÓN DE FISCALES contra el Real Decreto 212/2021, de 30 de marzo, por el que se acuerda promover a la categoría de Fiscal de Sala a don Nazario y se le nombra Fiscal de Sala Coordinador de Menores de la Fiscalía General del Estado, y debemos declarar y declaramos que es contrario a Derecho, anulándolo.

" **SEGUNDO.-** Se acuerda que la Fiscal General del Estado emita una nueva propuesta en los términos exigidos en esta sentencia, en general, y en especial en el Fundamento de Derecho Séptimo.

" **TERCERO.-** No se hace imposición de las costas."

SEGUNDO.- Anulado y sin efecto el Real Decreto 212/2021, la Fiscal General del Estado elaboró una nueva propuesta en favor de don Nazario que por Real Decreto 417/2022, de 31 de mayo, ha sido de nuevo nombrado Fiscal de Sala Coordinador de Menores de la Fiscalía General del Estado.

TERCERO.- Frente a tal Real Decreto 417/2022, la parte demandante ha promovido incidente de ejecución de sentencia al amparo de los artículos 109.2 y 3 en relación con los artículos 103.4 y 5, todos de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante, LJCA), pretendiendo lo siguiente:

" Que tenga por formulado incidente de ejecución de la sentencia número 452/20022, dictada el 19 de abril de 2022 y, tras los trámites legales, dicte auto en el que se ordene a la Fiscal General del Estado a que formule una propuesta al Gobierno de España para cubrir el puesto de Fiscal de Sala de la Fiscalía de Sala de Menores de la Fiscalía General del Estado que se adecue y respete las exigencias impuestas en la sentencia, en general, y en especial en el Fundamentos de Derecho séptimo, y se anule el Real Decreto 417/2022, de 31 de mayo, en el que nuevamente se promueve a la categoría de Fiscal de Sala a D. Nazario y se le nombra Fiscal de Sala de la Fiscalía de Sala de Menores de la Fiscalía General del Estado (BOE, de 1 de junio de 2022), que se dicta como consecuencia directa de la propuesta, con imposición de las costas causadas. "

CUARTO.- Conferido traslado a la Abogacía del Estado y a la representación procesal de la parte codemandada, ambos interesaron la desestimación del incidente en los términos que más abajo se reseñarán.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- LA SENTENCIA DE ESTA SALA

1. En lo que ahora interesa, en el Fundamento de Derecho Tercero de nuestra sentencia 452/2022, perfilamos las características de la especialidad de menores en el ámbito del Ministerio Fiscal y, en particular, las del concreto cargo litigioso. Razonamos así la exigencia de la debida motivación del juicio de idoneidad profesional y expusimos las reglas de integración de los principios de mérito y capacidad según el cargo concreto.

2. En el Fundamento de Derecho Cuarto dijimos que la mayor especialización en la materia de menores se "debe centrar el juicio de idoneidad" de los candidatos, especialización que se entendía no en sentido orgánico sino funcional o de ejercicio.

3. En el Fundamento de Hecho Quinto, la sentencia declaró y relacionó como hechos probados tanto los méritos alegados por don Nazario (apartado 3) como los alegados por don Pelayo (apartado 4), en ambos casos "siempre referidos a la materia de menores".

4. En el Fundamento de Derecho Séptimo la Sala razonó la estimación de la demanda, lo que se hizo en estos términos expuestos en síntesis:

1º La Sala no entró a valorar ni los méritos ni las capacidades de los candidatos " en función de cómo la Fiscalía General del Estado considere qué y cómo deben atenderse las necesidades de la Fiscalía de Menores": no lo hicimos, ante todo, porque no era fundamento de la pretensión anulatoria de la actora, es más, dijimos que dicha parte era consciente de que esta Sala no puede sustituir a la Administración en tal juicio.



2º Declaramos como hecho probado que la relación de don Nazario con la materia de menores "ha sido esporádica y mínima" mientras que don Pelayo ha hecho de la misma "el centro de su vida profesional", hechos probados y así declarados en firme que no pueden ignorarse.

3º Así advertimos que la propuesta ignoraba a don Pelayo y respecto de don Nazario declaramos que la propuesta nada decía sobre sus méritos en materia de menores y sólo se remitía a sus funciones de coordinador -no referidas exclusivamente a esa materia- y a su conocimiento de las necesidades de los miembros de la Carrera Fiscal, propuesta que no contrastaba la idoneidad del propuesto con las exigencias del cargo.

4º Y, en fin, en el apartado 5 del referido Fundamento de Derecho Séptimo fijamos el alcance del fallo estimatorio:

" En consecuencia, se estima la demanda y se declara la nulidad de la resolución impugnada; se acuerda así la retroacción de las actuaciones para que la Fiscal General del Estado emita una nueva propuesta que dé razón de la mayor idoneidad del candidato que proponga para el cargo controvertido tras ponderar y analizar, siempre en cuanto a la materia de menores, los méritos de los dos candidatos en liza, razonamientos que permitan deducir su juicio sobre la capacidad según las exigencias que se prevén para la actuación del Ministerio Fiscal en materia de menores."

SEGUNDO.- LAS RAZONES DE LA NUEVA PROPUESTA DE LA FISCAL GENERAL DEL ESTADO.

1. Tal y como se expone en los Antecedentes de este auto, en ejecución de nuestra sentencia, el Consejo de Ministros ha dictado el Real Decreto 417/2022, de 31 de mayo, nombrando a don Nazario como Fiscal de Sala Coordinador de Menores de la Fiscalía General del Estado a propuesta de la Fiscal General del Estado. La Fiscal General del Estado insiste así en proponer a don Nazario y la Administración entiende que la nueva propuesta cumple con las exigencias de la sentencia 452/2022.

2. A estos efectos, la propuesta contiene tres apartados. En el Primero expone cuáles son las "facultades de la Fiscal General del Estado" respecto de la provisión de cargos de libre designación; en el Segundo se exponen cuáles son esas "facultades" respecto de la plaza en cuestión y lo hace bajo la rúbrica de "Propuesta de nombramiento de los/as Fiscales de Sala Coordinadores/as de la Fiscalía General del Estado". En el apartado Tercero y bajo la rúbrica de "Propuesta de nombramiento del Fiscal de Sala Coordinador de Menores de la Fiscalía General del Estado", es en el que la Fiscal General del Estado centra la concreta motivación de su propuesta.

3. En ese tercer apartado su propuesta razona con carácter general lo siguiente, expuesto en síntesis:

1º Que para proveer la plaza litigiosa se deba tener en cuenta "la mayor especialización en la materia de menores", significa que será necesariamente uno de los criterios a valorar, pero no el único ni el más relevante: deben considerarse otras competencias y facultades añadidas al conocimiento especializado de la materia de menores y, además, ponderarse eventuales aspectos negativos en esa valoración de los candidatos.

2º Ilustra lo anterior relacionando las atribuciones del Fiscal de Sala Coordinador según la Instrucción 3/2008, de 30 de julio, de lo que deduce que a los candidatos no sólo les es exigible conocer esas funciones sino, además, las referidas a investigación penal, gestión, coordinación, supervisión, estadística, representación institucional, dirección, etc.

3º Los criterios de selección que el artículo 18.3 del EOMF establece para los fiscales especialistas territoriales no resultan aplicables sin más y sin un examen sistemático del EOMF al Fiscal de Sala Coordinador pues no son equiparables las funciones de unos y otro. En cambio, a los fiscales adscritos al Fiscal de Sala de Menores, sólo les exige "una mínima especialización acreditable" (artículo 36.1.4º del EOMF), de lo que se deduce que las tareas de las Unidades especializadas de la Fiscalía General del Estado son distintas y más amplias que la desarrollada por los fiscales delegados territoriales o fiscales integrantes de una sección especializada de una fiscalía territorial.

4º El conocimiento de la materia de menores puede apreciarse tanto en quien ha ejercido como "especialista" como en quien no haya ejercido tal especialidad, como ocurrió en los nombramientos de anteriores Fiscales de Sala Coordinadores de Menores.

5º Expone que la especialidad de menores no presenta singularidad alguna en el Derecho Penal sustantivo (cfr. artículo 1 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores). En lo procesal el procedimiento regulado en esa ley orgánica es similar al previsto en los artículos 5 del EOMF y 773 de la LECrim respecto de la actividad extraprocesal del Ministerio Fiscal.



6º Lo peculiar de la especialidad de menores radica en extremar el celo en la protección de los derechos fundamentales de los menores, en atender al criterio del superior interés del menor, lo que ilustra citando de nuevo las previsiones de la Instrucción 3/2008, más la Circular 8/2011, de 16 de noviembre, sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de protección de menores.

4. Centrándose ya en los dos candidatos señala que si la anterior propuesta se refirió sólo a don Nazario no fue por descortesía hacia los otros aspirantes, sino porque no había precedentes en los que se hiciese un juicio comparativo pues, de hacerlo, sería con menoscabo de los no elegidos; ni siquiera, añade, tal comparación se ha hecho en los casos de no renovación.

5. El juicio de idoneidad se refiere ante todo al ejercicio de la "función jurisdiccional", lo que le lleva a valorar más los méritos profesionales de don Nazario por encima de las actividades que adornan el currículum don Pelayo. Así, de los invocados por este excluye la redacción de consultas, instrucciones o circulares por no estar acreditada su autoría o intervención y tampoco valora las publicaciones científicas, conferencias y actividades docentes por no acreditarse su impartición. En cuanto a los de don Nazario excluye la actividad docente por no acreditarse, salvo la referida a la desarrollada en el ámbito del Ministerio Fiscal.

6. Centrando su valoración en los méritos relacionados con el ejercicio de la "función jurisdiccional", la propuesta entiende que el bagaje profesional y el perfil de don Nazario se acomodan más a las funciones de Fiscal de Sala Coordinador de Menores según el diseño de Ministerio Fiscal que la Fiscal General del Estado pretende implementar. Esto lo basa en dos aspectos:

1º Al haber ostentado la jefatura de la Fiscalía Provincial de Madrid, la más importante y compleja y que incluye una Sección de Menores, ha desempeñado funciones que acreditan mayor experiencia en la dirección, gestión, coordinación y supervisión de plantillas y equipos de fiscales y mayor capacidad para coordinarse con las distintas Administraciones. Desde ese cargo implementó importantes y satisfactorias reformas funcionales, con repercusión en la Sección de Menores, dirigiendo doce equipos de fiscales instructores y ocho fiscales de las subsecciones, respectivamente, de reforma y protección. A tal efecto pasa a relacionar las circulares, consultas e instrucciones de la Fiscalía General del Estado que se implementaron bajo su jefatura.

2º Añade que don Nazario acredita mayor conocimiento en Derecho Constitucional por razón del tiempo en que fue Fiscal de la Fiscalía ante el Tribunal Constitucional, destino ligado a tareas jurisdiccionales y que desempeñó; además, es notorio que se debaten en Junta los procedimientos en que interviene esa Fiscalía, luego por todos sus integrantes, y a tal efecto relaciona aquellos en los que se ventilaron cuestiones referidas a menores. Por tanto, está en mejor disposición para elaborar nuevos criterios que aborden el tratamiento que debe ofrecerse a los derechos fundamentales de los menores.

7. Por el contrario, don Pelayo no ha desarrollado funciones investigadoras desde que en marzo de 2012 cesó como fiscal adscrito a la Unidad de Menores de la Fiscalía General del Estado; hace más de diez años que no desarrolla tarea alguna como fiscal de menores y desde hace veinte años se encuentra integrado en la Fiscalía General del Estado, luego sin desarrollar actividad jurisdiccional propiamente dicha.

8. Respecto de los planes de actuación de ambos candidatos, advierte que reflejan la distinta concepción del Ministerio Fiscal y, en particular, de la Unidad especializada de Menores de la Fiscalía General del Estado. En este aspecto señala la propuesta lo siguiente:

1º Que el de don Nazario se adecúa más al modelo de Fiscal Coordinador de Menores que pretende impulsar la Fiscal General, lo que concreta en su propuesta de no unificar la organización de las Secciones de Menores por las singularidades territoriales; su concepto de coordinación y supervisión; su especial sensibilidad respecto al tratamiento de los derechos fundamentales de los menores; su voluntad de examinar de un modo minucioso la carga de trabajo de las secciones y así como el examen que realiza acerca de la función de protección de menores.

2º Sin desmerecer las propuestas de don Pelayo, centra su proyecto principalmente en la coordinación entre órganos de la Fiscalía General del Estado, pero responde a un modelo distinto y que no presta tanta atención, o no al menos de un modo tan protagonista, a la tutela de los derechos fundamentales y al paradigma constitucional que en la Fiscalía General del Estado se pretende impulsar.

9. Como la propuesta implica, además, el ascenso a la primera categoría y don Pelayo ya la ostenta desde hace más de siete años y está adscrito a la Sección Civil, tiene por delante casi quince años de vida profesional. Sería inconveniente congelar en una especialidad la carrera profesional de todo fiscal de primera categoría, conformándose esa categoría con fiscales inamovibles en su cometido, no intercambiables entre sí, lo que no se compadece con la organización y funcionamiento de la Fiscalía.



10. De esta manera rechaza que sólo se valoren los conocimientos de los candidatos en una materia específica como único mérito para acceder a plazas de coordinador de una Unidad especializada de la Fiscalía General del Estado, lo que limitaría las facultades de los Fiscales Generales venideros, pues no podrían sustituir al Fiscal de Sala especialista que será el más especialista entre los especialistas en los futuros concursos discrecionales, cercenándose las facultades del Fiscal General para definir sus líneas de actuación del Ministerio Fiscal.

11. Defiende las amplias facultades del Fiscal General para decidir el grupo de fiscales mediante el que pretenda auxiliarse para ejecutar una determinada política criminal en el marco de la acción de gobierno, amplitud que le permite declarar desierta una convocatoria. De seguirse en exclusiva el criterio de la especialidad, se cercenarían las posibilidades de los Fiscales de Sala para cambiar de especialidad o de materia, la del Fiscal General de procurar el relevo en la dirección de las especialidades, condicionándose las expectativas profesionales de los fiscales de segunda categoría que sólo podrían promocionar convirtiéndose en "hiperespecialistas".

12. Finalmente, la propuesta hace una comparación de las cualidades personales de ambos candidatos y a tal efecto sostiene lo siguiente respecto de don Nazario :

1º Presenta una riqueza que va más allá del bagaje formativo que se presume de todos los fiscales de carrera, para lo que se remite e integra en su motivación todo lo que, en su favor, dijeron los vocales del Consejo Fiscal.

2º Presenta mayores cualidades para motivar y dirigir equipos, organizar y ejecutar proyectos, asumir responsabilidades directas, capacidad de liderazgo y compromiso. Le consta su "ejemplar comportamiento" al servicio de la institución y al frente de la Fiscalía Provincial de Madrid, las menciones y el recuerdo a su jefatura, todavía presente entre los decanos y coordinadores de esa fiscalía. Esa ejemplaridad se manifestó cuando fue relevado pues su discreción facilitó la transición a un nuevo modelo y a una nueva jefatura.

3º Ha demostrado ser el candidato que presenta mayor capacidad de diálogo y una natural sensibilidad por los temas de contenido social, lo que relaciona la propuesta con la intención de la Fiscalía General de dar una orientación diferente que anteponga los derechos humanos y los de los menores y hacerlo en una visión universal e integradora, apartándose de la línea trazada hasta ahora.

4º Añade que uno de los ejes programáticos como Fiscal General se refiere a la perspectiva de género, y la ha percibido en don Nazario durante su andadura en la Fiscalía ante el Tribunal Constitucional.

13. Respecto de don Pelayo expone lo siguiente:

1º En contraposición al propuesto, ha centrado su actividad en "la academia y la reflexión de la norma" más que en su aplicación efectiva.

2º Añade que en la Sección Civil de la Fiscalía del Tribunal Supremo viene sosteniendo criterios con los que no se identifica en asuntos concretos y que reflejan falta de sensibilidad para abordar cuestiones jurídicas desde la perspectiva de género.

3º Ha ponderado alguno de sus méritos curriculares tanto como fiscal especialista de menores como en otros puestos de responsabilidad y concluye que no puede otorgarle su confianza. En particular sostiene que no comparte su concepción del Derecho de Menores y que se refleja en los borradores de circulares, consultas o instrucciones que alega haber escrito. En definitiva, *"[n]o da, a mi juicio, una respuesta social, no avanza hacia un modelo social de responsabilidad en línea con las propuestas internacionales de justicia discriminatorizadora. Por lo tanto, en la comparativa entre aspirantes, no solo elijo a uno de los candidatos, también elijo un modelo."*

TERCERO.- RAZONES DE LA PARTE PROMOTORA DEL INCIDENTE.

1. Tal y como se ha expuesto en el Antecedente de Hecho Tercero, la Asociación de Fiscales pretende en este incidente de ejecución que se ordene de nuevo a la Fiscal General del Estado que formule una nueva propuesta sujeta a las exigencias impuestas en la sentencia, en general, y en especial en el Fundamento de Derecho Séptimo, y que se anule el Real Decreto 417/2022.

2. Las razones de tal pretensión se resumen en estos términos:

1º Reproduce el Fundamento de Derecho Séptimo de la sentencia 452/2022, del que destaca los apartados 4.4º y 5 a los que nos hemos referido en el anterior Fundamento de Derecho Primero.4.4º y 5º.

2º La nueva propuesta es una "burla" al Tribunal, obligando a la parte actora a promover un nuevo recurso jurisdiccional, ahora contra el Real Decreto 417/2022, pese a que la sentencia objeto del incidente da pautas extraordinariamente claras para que la propuesta responda cabalmente a lo fallado, lo que hace la nueva propuesta.



3º Censura que la Fiscal General, en la nueva propuesta, "reproche" a esta Sala que se la obligue a respetar los términos del Fundamento de Derecho Séptimo de la sentencia, y llega al extremo de negarse a valorar la redacción de consultas, instrucciones o circulares de la Fiscalía General del Estado hechas por don Pelayo y no lo hace por no tener por cierto que las haya redactado para, después, afirmar que su contenido le lleva no proponerle porque no comparte su concepción del derecho de menores.

4º En su nueva propuesta introduce de oficio una serie de méritos que ni siquiera alegó don Nazario y que deben excluirse de la nueva propuesta y prescindir de los méritos de don Pelayo que esta Sala declaró como "hechos probados que no se cuestionan" (cfr. Fundamento de Derecho Quinto).

5º La nueva propuesta no cumple las pautas fijadas por la sentencia que exige ponderar y analizar, siempre en cuanto a la materia de menores, los méritos de los dos candidatos en liza, respetando, además, los hechos que la sentencia declara probados.

6º La Fiscal General de Estado no se limita a la materia de menores, sino que se extiende a la "apreciación de las habilidades de los aspirantes a la plaza" cuando lo que se ejecuta no son sus deseos sino una sentencia que ha declarado como probados unos hechos no cuestionados y referidos a los méritos de los candidatos, y son esos méritos y no las "habilidades" lo que debe ponderarse.

7º Insiste que en sede de ejecución de sentencia no cabe plantear cuestiones que pudieron plantearse al contestar a la demanda y al proponer pruebas, ni es el momento para elegir un "modelo", sino que se debe estar a lo ordenado por la sentencia (cfr. en su Fundamento de Derecho Séptimo.5, antes transcrito). Al no hacerlo así y alterar el fallo debe declararse que el Real Decreto 417/2022 es nulo de pleno Derecho (artículo 103.4 de la LJCA) y debe dictarse un auto ordenando que se formule una propuesta adecuada a las exigencias que le impone la sentencia, en general, y en especial en el Fundamento de Derecho séptimo.

CUARTO.- RAZONES DE LA ABOGACÍA DEL ESTADO Y DE LA PARTE CODEMANDADA.

1. La Abogacía del Estado interesa la desestimación del incidente con base en estos razonamientos expuestos en síntesis:

1º Recuerda que lo litigioso en un incidente de ejecución de sentencia es juzgar si la resolución se ajusta a los términos de la sentencia objeto de ejecución y así, con remisión al fallo de nuestra sentencia, expone los términos que llevaron a anular el nombramiento de don Nazario .

2º La nueva propuesta -observa- compara los méritos en materia de menores de ambos aspirantes y realiza un juicio de idoneidad para el cargo contrastando la trayectoria profesional de ambos, todo mediante una exhaustiva motivación, por lo que no cabe sostener que se haya incurrido en la desviación de poder a la que se refiere al artículo 103.4 de la LJCA, todo sin perjuicio de que la parte recurrente acuda a un recurso contencioso-administrativo contra el nuevo nombramiento.

2. La representación procesal de don Nazario interesa también la desestimación del incidente pues en sede de ejecución de sentencia no cabe un examen pleno del Real Decreto 417/2022, pues el objeto del incidente no es otro sino la sentencia. Alega subsidiariamente que la discrecionalidad técnica de la Administración en la valoración de los méritos y la idoneidad de los aspirantes, no puede ser sustituida por la apreciación subjetiva del tribunal, es más, la propia parte recurrente admite que interesa la estimación del incidente para no verse obligada a promover un recurso contencioso-administrativo.

QUINTO.- PRECISIONES PREVIAS

1. La parte recurrente ha impugnado el Real Decreto 417/2022 promoviendo un incidente de ejecución de sentencia al amparo del artículo 109.1 de la LJCA en relación con su artículo 103.4. Tal opción procesal lleva a que se enjuicie no la valoración que hace la propuesta de los méritos del candidato elegido frente al no elegido sino, en concreto, si la nueva propuesta se ajusta a las exigencias de motivación que declaramos en la sentencia que se ejecuta. En particular, se ventila en este incidente juzgar -dicho con palabras del artículo 103.4 de la LJCA- si la nueva propuesta tiene por finalidad eludir el cumplimiento de nuestra sentencia.

2. Conviene así insistir que la bondad jurídica del nombramiento litigioso depende de que se base en una valoración que integre satisfactoriamente las exigencias de mérito y capacidad para ese cargo especializado, luego que justifique su juicio de idoneidad. Siempre para la materia de menores, la Sala concluyó que la Fiscal General del Estado sólo había valorado los méritos del nombrado y con base en consideraciones ajenas a las exigencias del concreto cargo juzgó su idoneidad para desempeñarlo.

3. Antes de seguir y vista la nueva propuesta de la Fiscal General, la Sala debe hacer las siguientes precisiones:

1º Prescindimos de lo que razona en su apartado Primero porque no cabe que, so pretexto de cumplir la sentencia, pase a ilustrar a esta Sala sobre el ejercicio de la potestad discrecional de propuesta que ejerce y su



control jurisdiccional sino, más bien, se trata de que la Fiscal General se ajuste a las exigencias derivadas de la jurisprudencia de esta Sala, jurisprudencia que esta Sala, obviamente, bien conoce por haberla elaborado.

2º Prescindimos también de lo que razona la propuesta en el apartado Segundo porque la Fiscal General del Estado confunde la subsanación con una suerte de recurso contra esa sentencia firme que es objeto de ejecución. Todo lo que razona en ese apartado -y parte del Tercero- es un alegato contra la sentencia por lo que es rechazable, aparte de que lo ahí razonado bien pudo exponerlo la Administración al contestar a la demanda, luego son razones ya inanes en este momento procesal.

3º Y en cuanto al apartado Tercero, en fin, habrá que recordar que con la nueva propuesta se trata de subsanar la primera, sin contradecir hechos que la Sala ha declarado probados, como tampoco es admisible introducir hechos nuevos: no se trata de reiniciar el procedimiento en su totalidad, sino al momento de hacer la propuesta sobre la base del material aportado y alegado por los aspirantes para justificar sus mayores méritos.

SEXTO.- JUICIO DE LA SALA

1. De lo expuesto la Sala no deduce, a efectos del artículo 103.4 de la LJCA, que con la nueva propuesta se haya pretendido eludir el cumplimiento de nuestra sentencia: como se ha expuesto en especial en el Fundamento de Derecho Segundo.4 a 13, la nueva propuesta ya da razones atendiendo a las características del cargo, comparando los méritos de ambos candidatos.

2. Fue pretensión de la demandante que se motivase la preferencia por don Nazario frente a don Pelayo y la demanda se estimó porque la primera propuesta no daba razones; ahora, en ejecución de nuestra sentencia esas razones ya se saben, por lo que se la tiene por ejecutada, si bien escapa a esta cognición incidental juzgar la conformidad a Derecho de esas razones con las que se integra el juicio de idoneidad.

SÉPTIMO.- COSTAS

1. De conformidad con el artículo 139.1 de la LJCA se hace imposición de costas a la parte promotora del incidente al rechazarse sus pretensiones.

2. Y, al amparo del artículo 139.3 de la LJCA las costas procesales, por todos los conceptos, no podrán exceder de 300 euros.

LA SALA ACUERDA:

PRIMERO.- Desestimar el incidente de ejecución de la sentencia 452/2022, de 19 de abril, promovido por la representación procesal de la Asociación de Fiscales.

SEGUNDO.- Se hace imposición de las costas en la forma expuesta en el último Fundamento de Derecho de esta Sentencia.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.