

# EJECUCION JUDICIAL DE SENTENCIAS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVAS. EL EMBARGO A LA ADMINISTRACION COMO MANIFESTACION DEL PRINCIPIO DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA (\*)

POR

ANTONIO CANO MATA

Magistrado de lo contencioso-administrativo. Doctor en Derecho

**SUMARIO:** I). INTRODUCCIÓN.—II) EJECUCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA: A) *Ejecución judicial*. B) *Ejecución administrativa*.—III) EL SISTEMA DE EJECUCIÓN DE LA LEY REGULADORA DE LA JURISDICCION CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE 27 DE DICIEMBRE DE 1956.—IV) INCIDENCIA DE LA CONSTITUCIÓN EN EL SISTEMA DE EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS CONTENCIOSAS: 1. *Declarar inconstitucionales, nulos y derogados los artículos 103 al 112 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa de 27 de diciembre de 1956*. 2. *Proceder a una interpretación conforme a la Constitución de los artículos precitados reguladores de la ejecución de sentencias dictadas por la jurisdicción contenciosa*. A) *Ejecución judicial*. B) *Auxilio administrativo*. C) *Suspensión o inejecución de sentencias contencioso-administrativas*. D) *Tiempo de ejecución*. E) *Medidas de ejecución*.—V) EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y LAS DILACIONES EN LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS CONTENCIOSAS. POSIBILIDAD DE EMBARGO JUDICIAL CONTRA LA ADMINISTRACIÓN: 1. *El derecho a la tutela judicial efectiva*. 2. *Actuaciones judiciales contra la Administración ante dilaciones indebidas*.

## I. INTRODUCCIÓN

Cuando la sentencia recaída en el proceso contencioso ha adquirido firmeza surge —como primer efecto— la «cosa juzgada», que garantiza la intangibilidad del resultado del proceso para que —como decía CHIOVENDA (1)— la vida social se asiente sobre la convivencia y la seguridad jurídica.

Su regulación legal la encontramos en los artículos 1.251 y 1.252 del Código Civil y en el 408 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Pero ¿es de aplicación la figura de «cosa juzgada», en su doble vertiente formal y material (2), a las resoluciones contencioso-administrativas?

---

(\*) Este trabajo se ha utilizado en las «Jornadas sobre cuestiones actuales del orden contencioso-administrativo», organizadas por el Consejo General del Poder Judicial y celebradas en Madrid los días 3 al 5 de noviembre de 1983.

(1) CHIOVENDA: *Instituciones de Derecho Procesal Civil* (tomo I).

(2) La cosa juzgada formal juega dentro del propio proceso, dando lugar a la firmeza e inimpugnabilidad de la resolución. La cosa juzgada material exige que todo nuevo proceso tome como base la parte dispositiva —o fallo— de la resolución sobre la que se proyecta la «cosa juzgada».

Las dudas e interrogantes que en el pasado pudieron plantearse se encuentran ya superados.

Doctrinalmente, desde que ROYO-VILLANOVA publicara, hace ya más de treinta años, un completo estudio sobre el tema (3), no ha habido autor que defendiera, razonablemente, la inaplicabilidad del efecto de «cosa juzgada» al proceso contencioso.

Legalmente, bastará con recordar la Disposición adicional sexta de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de 27 de diciembre de 1956, y la subsiguiente remisión a los preceptos citados de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

La jurisprudencia viene aplicando esta institución, que ya no es necesario encuadrar dentro de la «incompetencia de jurisdicción» —como se hacía en la antigua Ley de la Jurisdicción Contenciosa—, toda vez que el artículo 82, *d*), de la precitada Ley de 27 de diciembre de 1956 tipifica la «cosa juzgada» como una de las causas de inadmisibilidad del recurso.

Los requisitos necesarios para declarar su existencia, en orden al proceso contencioso, son —según la doctrina del Tribunal Supremo (4)— los siguientes:

- Que la resolución dictada recaiga sobre el fondo.
- Que haya adquirido firmeza.
- Que exista identidad de sujetos, sin perjuicio de que, por aplicación de lo preceptuado en el artículo 86, 2, de la Ley Jurisdiccional, las sentencias puedan proyectar sus efectos a terceros.
- Que la pretensión procesal tenga el mismo *petitum*.
- Que los hechos que fundamentan la pretensión procesal, ya resuelta, sean los mismos que los que fundamentan la segunda.
- Que temporalmente no haya habido cambios en las circunstancias básicas que produjeron la decisión judicial; mutaciones que se producen con frecuencia en materia urbanística, y muy especialmente en el tema de la ruina de edificaciones.

---

(3) Segismundo ROYO-VILLANOVA: «Consideraciones sobre la fuerza de cosa juzgada de las sentencias de los historiales contencioso-administrativos» (*Estudios dedicados al profesor Gascón y Marín*, tomo I, Madrid, 1952, pp. 619-628).

(4) Por todas, las sentencias de 18 de noviembre de 1963 y 31 de marzo de 1965, que han servido de antecedente más inmediato a los actuales pronunciamientos jurisprudenciales.

Pero de la firmeza de la sentencia contencioso-administrativa deriva un segundo efecto trascendente, al que vamos a dedicar nuestra atención: *el de la ejecución de estas resoluciones.*

## II. EJECUCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Cuando se estudia la naturaleza jurídica de la ejecución de las resoluciones contencioso-administrativas, se vienen a transportar a este campo las distintas teorías formuladas —como dice GONZÁLEZ PÉREZ (5)— para fijar la naturaleza de la ejecución en general.

Así, para un sector de la doctrina, la ejecución de las sentencias contencioso-administrativas tiene naturaleza administrativa; pues si todo ejecutor está realizando —por esencia— una actividad gubernativa, esto resulta más evidente en la ejecución de sentencias contenciosas, en donde es la Administración la encargada de cumplir el mandato judicial.

Para otros autores, la ejecución tiene naturaleza mixta. Será judicial la resolución —o resoluciones— dictada en ejecución y sus incidentes. Será administrativa la materialización de llevar a efecto lo ordenado, independientemente de quién realice esta actividad.

Finalmente, son muchos los expositores que piensan que la ejecución de toda sentencia —y la contencioso-administrativa no tiene por qué constituir una excepción— presenta naturaleza judicial. Las razones que avalan esta tesis —que compartimos— podrían resumirse así:

1. La ejecución no hace sino llevar a efecto una resolución judicial y, por tanto, los actos materiales o técnicos en que consiste carecen de viabilidad propia e independiente, recibiendo naturaleza análoga a la de la resolución que da sentido y fundamento a esta ejecución.

2. Los escritos y peticiones que se presentan en período de ejecución de sentencia tienen que ser formulados por las partes, a quienes se les exige los requisitos generales de carácter procesal —y no administrativos— de capacidad para ser parte, capacidad pro-

(5) Jesús GONZÁLEZ PÉREZ: *La ejecución de las sentencias contencioso-administrativas* («Nueva Enciclopedia Jurídica Seix», tomo VIII, pp. 116 y ss.). La exposición será recogida en el *Derecho Procesal Administrativo* (tomo II, pp. 946-951, Instituto de Estudios Políticos, 2.ª ed., Madrid, 1966) y en sus *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa* (Editorial Civitas, 1.ª ed., Madrid, 1978, páginas 1197 y ss.).

cesal, legitimación y adecuación de poder de postulación. Está claro que si la función de ejecución fuera administrativa, estos requisitos vendrían dados por la Ley de Procedimiento, y no por la de la Jurisdicción Contenciosa.

3. Los tribunales resuelven, en todo caso, respecto a los incidentes que puedan plantearse en ejecución de sentencia, incluida la anulación de los actos administrativos contrarios a pronunciamiento judicial. Evidentemente, esta actividad no puede calificarse de administrativa.

Los argumentos expuestos permiten —en nuestra opinión— dar a la ejecución naturaleza judicial. Sobre esta base, nos resulta indiferente el hablar de un nuevo proceso de ejecución o del mismo proceso declarativo en fase ejecucional.

Esto último parece más lógico, pues no hay por qué hacer de una misma contienda dos procesos distintos. Nos encontramos con un único proceso en donde se dan diversas etapas: primera instancia, apelación, revisión, ejecución, etc., que son, por tanto, fases de un todo.

Precisada —repetimos— la naturaleza jurisdiccional de la ejecución de las sentencias contencioso-administrativas, entraremos ahora en el estudio de las diversas formas en que esta ejecución puede llevarse a cabo.

Desde un punto de vista teórico, las modalidades pueden ser tres:

1. Que la ejecución la lleven a efecto los tribunales, siendo la Administración órgano ejecutor, más o menos cualificado.
2. Que la ejecución quede en manos de la Administración, con una mayor o menor fiscalización judicial.
3. Que la ejecución se lleve a cabo por un órgano especial independiente de tribunales y Administración.

Prescindiendo de esta tercera posibilidad, más teórica que práctica, pues no es razonable la creación de un «pequeño poder», para ejecutar las sentencias contenciosas, las únicas soluciones viables son dos:

#### A) *Ejecución judicial*

Al sistema de ejecución judicial se oponen diversos razonamientos, que pueden sintetizarse así:

Si el poder judicial es el encargado de la ejecución, no hará sino llevar a cabo actos propios del poder ejecutivo —QUINTANA REDONDO (6)—, opuestos al principio de separación de poderes —GUAITA MARTORELL (7)— y con olvido de que es el poder ejecutivo o gobierno quien encarna la unidad del Estado, enseñando la tradición histórica —GASCÓN HERNÁNDEZ (8)— que no existe otro sistema de ejecución de sentencias contencioso-administrativas que el que encomienda esta misión al ejecutivo, so pena de entrar en un peligro —real y profundo— la propia unidad del Estado.

En nuestra opinión, los anteriores argumentos no resultan convincentes.

No deja de resultar extraño que cuando la Administración lo invade todo, desde el fenómeno planificador de carácter económico a las denominadas «infracciones administrativas», a las que —como ha tenido ocasión de recordar el Tribunal Constitucional (9)—

«... los principios inspiradores del orden penal son de aplicación, con ciertos matices, al derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado, tal y como refleja la propia Constitución (artículo 25, principio de legalidad) y una muy reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de la Sala Cuarta de 29 de septiembre, 4 y 10 de noviembre de 1980, entre las más recientes) ...»;

se sigan repitiendo las objeciones expuestas.

Por otra parte, se nos dice por la doctrina, tanto política como administrativa, que la teoría de la división de poderes es una tendencia más o menos acusada, pero nunca un axioma (10). Sin em-

(6) Carmelo QUINTANA REDONDO: *Ejecución de sentencias dictadas en los procesos contencioso-administrativos* (revista «Temis», Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, núm. 9, pp. 83 y ss.).

(7) Aurelio GUAITA MARTORELL: *Ejecución de sentencias en el proceso administrativo español* (núm. 9 de esta REVISTA, septiembre-diciembre 1952, pp. 55 y ss.).

(8) José GASCÓN HERNÁNDEZ: *La unidad del Estado y el problema de la ejecución de sentencias* (núm. 13 de esta REVISTA, enero-abril 1954, pp. 245 y ss.).

(9) Sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de junio de 1981. Recurso de amparo. Sala Primera. Ponente: Don Rafael Gómez-Ferrer Morant. Sobre esta resolución puede verse el trabajo de Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: *La incidencia de la Constitución sobre la potestad sancionatoria de la Administración: dos importantes sentencias del Tribunal Constitucional* («Revista Española de Derecho Administrativo», abril-junio 1981, núm. 29, pp. 362-368).

(10) La división de poderes, atisbada por ARISTÓTELES en su *Política*, fue reco-

bargo, cuando se defiende la ejecución judicial de las sentencias contencioso-administrativas se prohíbe tal posibilidad en aras de este principio, pese a que no tiene carácter absoluto. Creemos que este argumento, contrario a la ejecución judicial, no tiene una base sólida.

Tampoco resulta muy inteligible el afirmar que con la ejecución judicial se rompe la unidad del Estado, pues aquí se están confundiendo los conceptos de Estado y de gobierno, olvidando que este gobierno no es sino uno de los poderes del Estado y no el Estado en sí —aunque la realidad de ciertos momentos históricos se empeñe en demostrar lo contrario—; no pareciéndonos, por tanto, adecuada la afirmación de que al defender la ejecución administrativa se esté potenciando la mismísima unidad del Estado.

En el fondo, en esta negación a que los tribunales ejecuten las sentencias que ellos dictan en materia administrativa, contraria al principio de ejecución judicial que rige en nuestro Derecho, y que acaba de ser ratificado en materia penal con la sugestiva figura del Juez de Ejecución de Penas (11), nos parece encontrar la última tentativa de la Administración para burlar o dilatar su sometimiento a la ley, olvidando que, sin este sometimiento absoluto, la justicia contencioso-administrativa puede llegar a ser un espejismo, puesto que si —como dijo MERKL (12)— el proceso contencioso supone un voto de desconfianza para la Administración y de confianza para la Justicia, ¿no será la ejecución administrativa un desprecio hacia la Justicia y un privilegio innecesario de la Administración?

---

gida por POLIBIO en su *Análisis a lo Constitución romana* y formulada modernamente por LOCKE en su obra *Dos libros sobre el Gobierno Civil* (fundamentalmente el segundo) y por MONTESQUIEU en su *Teoría de la división de poderes*. Tras la Revolución Francesa esta tesis se impondría en las Constituciones, que son, en sus orígenes, el hallazgo de una técnica jurídica limitadora del ejercicio del poder absoluto del Monarca que durante tres siglos —XVI al XVIII— había regido los destinos políticos de Occidente.

(11) La figura del Juez de Vigilancia —o Juez de Ejecución de Penas—, recientemente instaurada en España por la Ley Orgánica General Penitenciaria de 26 de septiembre de 1979, constituye un tema de especial interés para el autor de esta Ponencia, pues a su estudio dedicó la tesis doctoral, y como solución «de lege ferenda» se defendió en un trabajo publicado en esta REVISTA, bajo el título *Derecho Administrativo Penitenciario: protección al recluso* (núm. 76, enero-abril 1975, páginas 31-61), publicándose tras la entrada en vigor de la Ley Penitenciaria un nuevo trabajo sobre *La actividad administrativa penitenciaria y su fiscalización por el Juez de Vigilancia* (núm. 95 de esta REVISTA, mayo-agosto 1981, pp. 155-157).

(12) MERKL: *Teoría general del Derecho Administrativo* (Madrid, 1935, p. 470).

B) *Ejecución administrativa*

Frente al sistema de ejecución judicial, nos encontramos con el de ejecución administrativa.

Ordinariamente, la ejecución administrativa —y lo mismo puede afirmarse de la judicial— no planteará problemas cuando la sentencia haya declarado la inadmisibilidad o desestimación del recurso, e incluso cuando, estimándolo, se hubiese limitado la pretensión procesal a la mera declaración de no ser conformes a Derecho los actos administrativos impugnados, según autoriza el artículo 41 de la Ley Contenciosa; pero, en los demás casos, la cuestión deja mucho de estar clara. Inactividad morosa, tergiversación de los términos de la ejecutoria y reproducción del acto anulado, o la emisión de otro incompatible con la efectividad de la sentencia de que se trate, son —como recoge Tomás Ramón FERNÁNDEZ (13)— algunos de los efectos que la ejecución administrativa favorece.

El pensar que la publicación del texto íntegro de las sentencias que dicten los tribunales, al menos el Tribunal Supremo, o las que hubiera dejado incumplidas la Administración, tras el paso de un tiempo prudencial, provoque su sumisión moral a los tribunales, fundada en la censura de la opinión pública —y cuya idea aparece recogida en el artículo 112 de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa—, es desconocer la falta de susceptibilidad de los entes públicos.

El añadir a lo precedente la fiscalización judicial es innegable que ayudará a la ejecución, tanto más cuanto más extensa e intensa sea esta fiscalización; pero no se olvide que difícilmente se luchará contra una negativa absoluta a ejecutar, sino que lo que entrará en juego es esa «resistencia pasiva», algunas de cuyas manifestaciones las hemos recogido con anterioridad.

Por eso, como señala GUAITA (14) y, a partir de este autor, todos los que estudian el tema, es obligación más que complicada el conseguir que la Administración dirija su fuerza ejecutiva contra sí misma, caso de que no le resulte asimilable la sentencia cuya ejecución se pretende.

GONZÁLEZ PÉREZ llegará a decir que las sentencias condenatorias

(13) Tomás Ramón FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ: *Algunas reflexiones sobre las formas indirectas de incumplimiento por la Administración de las sentencias de los Tribunales de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa* (núm. 73 de esta REVISTA, enero-abril 1974, pp. 151-177).

(14) Aurelio GUAITA MARTELL. Trabajo citado en la nota 7, p. 63.

de la Administración «se ejecutan, si quieren, cuando quieren y como quieren los políticos de turno. Esta afirmación puede aplicarse a todos los países, con independencia del sistema político que en ellos rija» (15).

### III. EL SISTEMA DE EJECUCIÓN EN LA LEY REGULADORA DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA, DE 27 DE DICIEMBRE DE 1956

En el título IV (procedimiento contencioso-administrativo), capítulo III (ejecución de sentencias), artículos 103 al 112, de la Ley citada se acoge el sistema de ejecución administrativa de las resoluciones dictadas por la jurisdicción contenciosa, al igual que lo hiciera en su día la antigua Ley de 1888.

Como señala, magistralmente, FERNÁNDEZ HERNANDO (16), la articulación de esta forma de ejecución en la vigente Ley Contencioso-Administrativa puede esquematizarse así:

La ejecución de la sentencia corresponde al órgano que dictó el acto administrativo objeto del recurso (art. 103), que en el plazo de dos meses desde que le sea comunicado adoptará resolución, bien en el sentido de ejecutar el fallo, tomando a la vez las medidas necesarias al efecto, o bien de suspenderlo o inejecutarlo —total o parcialmente— en los casos taxativos en que le es lícito hacerlo (art. 150), con resarcimiento de daños e indemnización de los perjuicios resultantes del aplazamiento o la inejecución (art. 106), reputándose la infracción de tales preceptos causa de responsabilidad civil o criminal, en forma idéntica a la establecida para los procesos tramitados por estas jurisdicciones (art. 109), y conservando el tribunal sentenciador la facultad de adoptar, a instancia de parte interesada, cuantas medidas sean idóneas para promover y activar la total ejecución del fallo (art. 110).

No cabe duda de que cuando el legislador español se decidió por el sistema de ejecución administrativa intentó tranquilizar a los conoedores de la materia.

---

(15) Jesús GONZÁLEZ PÉREZ: *El proceso administrativo y la Constitución* («Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 14, julio-septiembre 1977, pp. 365-386).

(16) José FERNÁNDEZ HERNANDO: «El incumplimiento de la sentencia administrativa, sus formas y su tratamiento jurisprudencial» (*Libro-homenaje al profesor Jordana de Pozas*, tomo III, volumen I, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1961).



TRUJILLO-QUINTANA-BOLEA (17) no se olvidaron, en sus comentarios a la Ley, de transcribir algunos párrafos de su presentación en las Cortes, donde el entonces ministro de Justicia —señor Iturmendí— señaló las dificultades que pudieran surgir en la ejecución de las sentencias, añadiendo que esto no sería debido a la Administración, sino a personas físicas muy concretas que, creyendo cumplir un deber, olvidan que cualquier tentativa de incumplimiento menoscaba el prestigio de la propia Administración.

Por su parte, la exposición de motivos del citado texto legal parece que quiere quitar al administrado el miedo ante las dificultades de ejecución de las sentencias que le sean favorables, hablando de un aumento de sus garantías (18).

En aras de este sistema de ejecución administrativa, la jurisprudencia del Tribunal Supremo viene reiterando que corresponde a la propia Administración ejecutar los fallos de los tribunales, siendo ella quien debe llevar a puro y debido efecto las sentencias, adoptando las resoluciones procedentes y practicando cuanto exija la efectividad de las declaraciones contenidas en el fallo, siendo misión del tribunal sentenciador la de velar por el cumplimiento de la sentencia, resolviendo —en trámite ejecucional— las cuestiones que pudieran plantearse.

Dentro de esta vía, es obligado señalar cómo la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido a dar solución adecuada al supuesto de reproducción, más o menos encubierta, del acto administrativo anulado.

Tras la entrada en vigor de la nueva Ley Contenciosa de 1956, la posición de la jurisprudencia fluctuaba —como dice Tomás Ramón FERNÁNDEZ (19)— entre la posibilidad de plantear el problema en un nuevo recurso (solución insatisfactoria en la medida en que condena al litigante vencedor a seguir un nuevo proceso para encontrarse al final en la misma situación) o promover un incidente de ejecución, de resultados poco seguros, dados los escrúpulos de los tribunales a enfrentarse, en esta vía incidental, con el nuevo acto ilegal.

(17) TRUJILLO-QUINTANA-BOLEA: *Comentarios a la Ley de lo Contencioso-Administrativo* (tomo II, p. 678, 1.ª ed., Editorial Santillana).

(18) Exposición de Motivos, apartado V: «Procedimiento contencioso-administrativo», núm. 5.

(19) Tomás Ramón FERNÁNDEZ: «De nuevo sobre la ejecución de sentencias contencioso-administrativas» (núm. 84 de esta REVISTA, septiembre-diciembre 1977, páginas 263-278).

Después de la sentencia de 21 de junio de 1977 se inicia un nuevo camino —por desgracia, no seguido con uniformidad— en donde se afirma, concluyentemente, que en tales casos no procede interponer nuevo recurso, sino promover incidentes de ejecución, «aun en aquellos casos en que la Administración opta por la insinceridad de la desobediencia disimulada», lo cual lleva consigo el compromiso de frenar enérgicamente, en la vía incidental, la eficacia del nuevo acto y aun de hacerle desaparecer pura y simplemente, a todo lo cual el juez está habilitado, legalmente, por los artículos 109 y 110 de la Ley Jurisdiccional, que no tasan las medidas a emplear con el fin de asegurar la ejecución, lo que permite —sin duda— intimar al funcionario o autoridad de quien emane el acto perturbador para que, de inmediato, proceda a su eliminación bajo los apercibimientos legales a que se refiere el propio artículo 109.

Un nuevo avance —que parece desprenderse, aunque no con unanimidad, de la más reciente jurisprudencia— lo constituye el reconocer al interesado la posibilidad de elegir entre la interposición de un segundo recurso contra el nuevo acto que —de forma más o menos indirecta— se opone a la sentencia o el planteamiento de un incidente de ejecución.

Cuanto hemos expuesto hasta aquí permite llegar a dos consecuencias:

- El sistema de ejecución que contempla la Ley Contenciosa es peligroso e inadecuado, pues no basta con que el tribunal tenga en sus manos medidas fiscalizadoras, sino que es necesario que sea él mismo quien ejecute las sentencias, convirtiendo a la Administración en un simple ejecutor «cualificado».
- Si en el actual momento histórico en que se encuentra nuestra patria no se logra someter la Administración Pública al Derecho, y ello resultará imposible sin un adecuado sistema en la ejecución de sentencias que condenen a la Administración o le obliguen a realizar una actividad —que, de ordinario, se concretará en un acto, acuerdo o resolución— que no desea seguir, continuaremos teniendo una deficiente justicia administrativa.

#### IV. INCIDENCIA DE LA CONSTITUCIÓN EN EL SISTEMA DE EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS CONTENCIOSAS

Como señala MOSQUERA (20), el problema de la regulación constitucional del poder judicial es uno de los más delicados que el legislador constituyente de un Estado democrático de Derecho debe abordar, pues, aparte de la evidente trascendencia política de su función, es menester compatibilizar su democratización con su independencia y separación, cuyas exigencias son, en general, diferentes y, en ocasiones, contradictorias, provocando entre ellas una permanente tensión.

Nuestra Constitución dedica su título VI —arts. 117 a 127— al poder judicial, elevando al mayor rango normativo principios como los de independencia de la justicia, inamovilidad de jueces y magistrados, unidad jurisdiccional, etc., y promulgando su autogobierno a través del Consejo General del Poder Judicial.

Concretando nuestro estudio al punto objeto de esta Ponencia, el artículo 117, 3, de nuestro Texto Fundamental dirá, literalmente:

«3. 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.»

En nuestra opinión, el contenido del precepto transcrito es muy claro. Juzgar y hacer ejecutar lo juzgado significa —como dice SERRANO ALBERCA (21)— aplicar el Derecho al caso concreto, para la satisfacción de las pretensiones de las partes y el restablecimiento del derecho violado. Esta misión corresponde, exclusivamente, a los juzgados y tribunales.

Obsérvese, pues, que la función jurisdiccional no se limita a juzgar, sino a «hacer ejecutar lo juzgado»; afirmación legal que con-

(20) Luis MOSQUERA: «La posición del poder judicial en la Constitución española de 1978» (*La Constitución española de 1978. Estudio sistemático*. Obra dirigida por los profesores Alberto PREDIERI y Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, Editorial Civitas para España, 2.ª ed., 1981, pp. 721-767).

(21) José Manuel SERRANO ALBERCA: *Comentarios a la Constitución* (obra dirigida por Fernando GARRIDO FALLA, Editorial Civitas, 1.ª ed., 1980. Comentarios al artículo 117, pp. 1181-1231).

cuerda con lo que ya expusimos con anterioridad acerca de la naturaleza jurídica de la ejecución, que es tan judicial como extra-administrativa.

En segundo lugar, el «hacer ejecutar lo juzgado» corresponde, siempre, a los órganos judiciales.

La conclusión a cuanto antecede es clara: mientras que la Constitución impone un sistema de ejecución judicial, la Ley de lo Contencioso sigue un sistema de ejecución administrativa.

Como la prevalencia de la Ley Fundamental sobre las ordinarias resulta incuestionable, debemos declarar que hoy nuestro sistema judicial contencioso-administrativo se rige por el principio de ejecución judicial de las sentencias que se dicten por los tribunales de este orden: Salas de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional o de las Audiencias Territoriales.

Además, no puede olvidarse que el precepto transcrito se completa con el artículo 118 del mismo Cuerpo Fundamental, que, al referirse a la colaboración con la Justicia, nos dirá:

«Es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los jueces y tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto.»

Es preciso, pues, que, a la mayor urgencia, se acometa una reforma legislativa que adecue los artículos 103 a 112 de la Ley Contencioso-Administrativa, de 27 de diciembre de 1956, a las nuevas exigencias constitucionales, pero hasta que esto no se haga es necesario adoptar una de estas dos soluciones:

1. *Declarar inconstitucionales, nulos y derogados los artículos 103 al 112 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de 27 de diciembre de 1956.*

Los razonamientos que llevan a esta conclusión no son excesivamente complejos, y pueden resumirse así:

La Constitución es una norma jurídica, la norma suprema de nuestro ordenamiento, y, como tal, de aplicación inmediata y directa, sin que sea indispensable —aunque sí conveniente— su desarrollo legislativo.

Como ya hemos señalado en varias ocasiones (22), la anterior

---

(22) ANTONIO CANO MATA: *La huelga de funcionarios* (núm. 93 de esta REVISTA, septiembre-diciembre 1980, pp. 129-149) y *Derechos y libertades fundamentales: su*

afirmación tiene un triple apoyo: legal, doctrinal y jurisprudencial.

A) *Legalmente*, la propia Constitución lo ordena. Así:

- El artículo 9.º, 1, dispone que: «Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.»
- La Disposición Derogatoria 3 precisa: «Asimismo, quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en esta Constitución.»

B) *Doctrinalmente*, la opinión de los autores es unánime en defensa de la aplicación directa de la Constitución.

GARCÍA DE ENTERRÍA nos dirá (23) que lo primero que hay que establecer con absoluta explicitud es que la Constitución tiene valor normativo inmediato y directo, como impone deducir del artículo 9.º, 1, ya citado. La vinculación normativa implica la derogación de las leyes anteriores, en cuanto se opongan a los principios establecidos en el texto constitucional.

Tomás Ramón FERNÁNDEZ (24) recalcará que todas las normas constitucionales, todas, vinculan a los tribunales y demás sujetos públicos y privados.

SÁNCHEZ MORÓN (25), continuando con la misma línea argumental, afirmará que un precepto constitucional nunca puede considerarse —quizá salvo excepciones contadísimas— como una regla moral sin consecuencias prácticas, porque ello supondría utilizar la Constitución en un sentido puramente ideológico, como soporte de la demagogia.

C) *Judicialmente*, el Tribunal Constitucional utiliza en sus sentencias con habitualidad una idea clave:

La Constitución es una norma —dice la resolución de 31 de marzo de 1981—, pero una norma cualitativamente distinta de las demás, por cuanto incorpora el sistema de valores esenciales que

*protección jurisdiccional* («Revista de Derecho Público», año IX, vol. II, núm. 91, abril-junio 1983, pp. 281-302).

(23) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional* (Editorial Civitas, 2.ª ed., Madrid, 1982).

(24) Tomás Ramón FERNÁNDEZ: *Derecho Administrativo, I. Primer curso* (Facultad de Derecho de la Universidad a Distancia, 1.ª ed., Madrid, 1980, p. 43).

(25) Miguel SÁNCHEZ MORÓN: *El principio de participación en la Constitución española* (núm. 89 de esta REVISTA, mayo-agosto 1979, pp. 171-205, en especial p. 188).

han de constituir el orden de convivencia política y de informar todo el ordenamiento jurídico. La Constitución es, así, la norma fundamentadora. De su naturaleza de ley superior deriva la necesidad de interpretar todo el ordenamiento de conformidad con sus principios, y la inconstitucionalidad, sobrevenida, de las normas anteriores incompatibles con ella (26).

La sentencia número 16/1982, de 28 de abril (27), da pie para que el mismo Tribunal Constitucional diga, literalmente:

«... Conviene no olvidar nunca que la Constitución, lejos de ser un mero catálogo de principios de no inmediata vinculación y de no inmediato cumplimiento hasta que sea objeto de desarrollo por vía legal, es una norma jurídica, la norma suprema de nuestro Ordenamiento, y en cuanto tal tanto los ciudadanos como todos los poderes públicos, y, por consiguiente, también los Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, están sujetos a ella (arts. 9.1 y 117.1 CE) ...»

Idéntica postura es seguida por el Tribunal Supremo. Unas veces, el principio se lleva a la práctica no aplicando disposiciones preconstitucionales contrarias a los principios recogidos en el Texto Fundamental (28); otras, proclamando la aplicabilidad directa de la Constitución por los tribunales, así como por todos los poderes públicos (29); las más, innovando doctrina cuando las normas anteriores pugnan con la norma básica (30).

Por lo demás, la declaración de inconstitucionalidad de los preceptos sobre ejecución de sentencias contenidos en la Ley Contenciosa no va a suponer graves problemas ni hará necesario el planteamiento de una Cuestión de Inconstitucionalidad (31), pues, como

(26) Sala Primera. Recurso de Amparo. Ponente: Don Rafael Gómez-Ferrer Morant». «Boletín Oficial del Estado» de 14 de abril de 1981.

(27) Sala Segunda. Recurso de Amparo. Ponente: D. Francisco Tomás y Valiente. «Boletín Oficial del Estado» de 18 de mayo de 1982.

(28) Sentencia de 26 de enero de 1979 —ponente, Díaz Eimil—, comentada por Joaquín TORNOS MAS en su trabajo *Inaplicación de las Leyes por los Tribunales Contencioso-Administrativos* («Revista Española de Derecho Administrativo», número 22, julio-septiembre 1979, pp. 453-460).

(29) Sentencia de 11 de julio de 1980.

(30) Sentencias de 22 de junio de 1981 y 14 de enero de 1982.

(31) Como la sentencia de 29 de abril de 1981 fue la primera en que el Tribunal Constitucional juzgaba una «cuestión de inconstitucionalidad», su fundamento jurídico primero está dedicado a exponer los principios que rigen esta materia (Pleno. Ponente: Don Jerónimo Arozamena Sierra. «Boletín Oficial del Estado» de 21 de mayo).

ya ha reiterado el Tribunal Constitucional —a partir de su sentencia de 2 de febrero de 1981 (32)—, así como la declaración de adecuación o inadecuación a la Constitución de las leyes dictadas con posterioridad a la entrada en vigor de la Norma Fundamental, es un tema jurídico cuyo conocimiento, exclusivo y excluyente, está reservado al Tribunal Constitucional; el mismo problema de la adecuación a la Constitución de las leyes anteriores es, también, competencia del Tribunal Constitucional, pero *compartida* con los jueces y tribunales ordinarios, que pueden enjuiciar la posible inconstitucionalidad de estas leyes para inaplicarlas por derogación, si se entiende que se oponen a la Norma Fundamental. Esto, naturalmente, no impide el planteamiento de una Cuestión de Inconstitucionalidad, si el juzgador lo entendiese oportuno.

Cuanto se ha expuesto deja sin contenido la última objeción que pudiera hacerse a la declaración de inconstitucionalidad de los artículos de la Ley Contenciosa reguladores de la Ejecución de Sentencias, fundada en la necesidad de esperar la entrada en vigor de nuevas normas sobre competencia y procedimiento ejecucional de las sentencias contenciosas, porque —como hemos repetido— el juego de la Constitución no está vinculado, necesariamente, a que se dicten nuevas disposiciones.

Ante la inconstitucionalidad de estas normas, la Disposición Adicional Sexta de la Ley de 27 de diciembre de 1956 hará entrar en juego los artículos 919 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

*2. Proceder a una interpretación conforme a la Constitución de los artículos precitados reguladores de la ejecución de sentencias dictadas por la jurisdicción contenciosa.*

Aunque la solución anterior es perfectamente factible y —en nuestra opinión— jurídicamente correcta, no cabe duda de que la obligada remisión a la Ley de Enjuiciamiento Civil produciría problemas, cual ocurriría con el embargo de bienes —a cuyo tema nos referiremos posteriormente.

Por eso, creemos que el camino a seguir es buscar una interpretación de los artículos 103 y siguientes conforme a la Constitución.

---

(32): Pleno. Recurso de Inconstitucionalidad. Publicada en el «Boletín Oficial del Estado» de 24 de febrero de 1981. Ponente: Don Rafael Gómez-Ferrer Morant.

Es necesario, pues, hacer una labor de adecuación de normas, que —entiéndase bien— no supone una cuestión de *lege ferenda*, sino que constituye una función de interpretación que, sobre la base de «ejecución judicial» que proclama la Constitución, dé sentido y alcance a los preceptos de la Ley Contenciosa.

Esta labor ya fue llevada a cabo por el autor de este trabajo en otra ocasión (33), y puede reproducirse así:

#### A) *Ejecución judicial*

La ejecución de las sentencias contencioso-administrativas corresponde al tribunal que las hubiese dictado en primera instancia, quien utilizará como agente ejecutor al órgano administrativo del que dimana el acto o la disposición objeto del recurso.

Se adecua así el artículo 103 de la Ley Contenciosa a la Constitución, culminando —como dice GIMENO SENDRA (34)— «... esa evolución histórica inacabada, que es la de la Jurisdicción contencioso-administrativa, otorgando a los Tribunales no sólo el proceso de declaración, sino también el de ejecución de sentencias».

#### B) *Auxilio administrativo*

Luego que sean firmes las sentencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional y de las Audiencias Territoriales, se comunicará, en el plazo de diez días, por medio de testimonio en forma, al órgano administrativo que dictó los acuerdos, para que los lleve a puro y debido efecto, adopte las resoluciones que proceda y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo.

Se adjuntará al testimonio oficio judicial comunicando las diligencias concretas que debe ejecutar la Administración, con expresión de su contenido.

En el oficio —de obligado acatamiento para el órgano ejecutor— se expondrá, de forma precisa, lo que la Administración debe hacer

---

(33) ANTONIO CANO MATA: *Ejecución judicial de las resoluciones contencioso-administrativas* (núm. 70 de esta REVISTA, enero-abril 1973, pp. 29-53).

(34) JOSÉ-VICENTE GIMENO SENDRA: *Alternativas a la disfuncionalidad del procedimiento de ejecución de sentencias contencioso-administrativas* («Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 27, octubre-diciembre 1980, pp. 563-576, en especial p. 573).



—sin perjuicio de la discrecionalidad necesaria en cuestiones materiales o técnicas—, evitando así los posibles errores u omisiones de ejecución.

La comunicación que ponga el fallo en conocimiento de la Administración, y oficio acompañatorio, se llevará a efecto por el tribunal que conoció en primera instancia del recurso, a quien corresponde la ejecución de la sentencia.

### C) *Suspensión o inejecución de sentencias contencioso-administrativas*

El artículo 118 de la Constitución no nos parece que venga a modificar, sustancialmente, los artículos 105, 106 y 111 de la Ley Contenciosa, resultando hoy posible su aplicabilidad, toda vez que la suspensión o inejecución desemboca —como dicen GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás Ramón FERNÁNDEZ (35)— en cumplimiento por equivalente, mediante la fijación por el tribunal de una indemnización por los daños y perjuicios resultantes del aplazamiento o inejecución. Se trata, en el fondo, *de una expropiación de la sentencia, sustituyendo el fallo por una indemnización en metálico*.

Sin embargo, conviene dejar adecuadamente interpretados, conforme a la Constitución, los siguientes puntos:

a) La suspensión o inejecución de la resolución no corresponde a la Administración —como erróneamente se dice—, sino al Consejo de Ministros, actuando no como órgano administrativo, sino como supremo órgano político y por motivaciones de esta índole, que, por tanto, serán extraadministrativas.

b) Declarada por el Consejo la suspensión o inejecución de una sentencia, esta resolución será impugnabile en vía contenciosa. Esta posibilidad, ya recogida por QUINTANA REDONDO (36) respecto a la desviación de poder, conducirá a un amplio juego de los «conceptos jurídicos indeterminados» —y demás técnicas de control de la discrecionalidad—, que tan magistralmente han sido estudiados por SAINZ MORENO (37).

(35) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás Ramón FERNÁNDEZ: *Curso de Derecho Administrativo, II* (Editorial Civitas, 2.ª ed., Madrid, 1981, p. 567).

(36) Carmelo QUINTANA REDONDO. Trabajo citado en la nota 6, p. 86.

(37) Fernando SAINZ MORENO: *Conceptos jurídicos, interpretación y discrecionalidad administrativa* (Editorial Civitas, 1.ª ed., Madrid, 1976).

De darse los supuestos que, taxativamente, señala el artículo 105 de la Ley Contenciosa, el recurso no prosperará, pero, en caso contrario, entendemos que su estimación será consecuencia obligada.

Cosa distinta es que se juzgue necesario eliminar alguno de los supuestos de suspensión o inejecución que contempla el legislador. Así, suspender una sentencia por peligro de trastorno grave del orden público constituye —como ya apuntara JORDANA DE POZAS (38)— un supuesto deontológicamente inadmisibles y opuesto a las ideas de Derecho y Justicia.

Por el contrario, el concepto «detrimento grave de la Hacienda Pública» queda adecuadamente limitado por el artículo 105, 3, de la Ley, que excluye la aplicación de esta causa en los supuestos de condena dineraria, sin perjuicio de posibles fraccionamientos en cuanto al pago, acompañado del abono legal de intereses.

c) El resarcimiento de daños e indemnización de perjuicios resultantes del aplazamiento o inejecución será la lógica forma de conversión, cuando no fuera posible atender de otra forma a la eficacia de lo resuelto en la sentencia (art. 106).

d) No pueden suspenderse ni dejar de ejecutarse las sentencias confirmatorias de actos o disposiciones de la Administración —salvo el recurso de lesividad—. Esta afirmación tiene un fundamento múltiple, en el que no puede desconocerse ni la existencia de posibles coadyuvantes, cuyos intereses legítimos quedarían burlados —como ya señalara CUEVAS (39)—, ni el absurdo que supondría el que la Administración se opusiera a la pretensión del recurrente, defendiendo la adecuación del acto administrativo impugnado, para después no ejecutar lo que los tribunales consideraron ajustado al ordenamiento jurídico.

#### D) *Tiempo de ejecución*

Si en el plazo de dos meses, a contar desde el siguiente día en que la Administración reciba testimonio de la sentencia —con expresión de su firmeza— y oficio acompañatorio, no se declara la suspensión o inejecución, deberá llevarse a cabo, en los términos consignados en el fallo y en la forma dispuesta por el oficio judi-

---

(38) JORDANA DE POZAS: *Derecho Administrativo* (Madrid, p. 212).

(39) Miguel CUEVAS: *La ejecución de las sentencias de lo contencioso-administrativo* («Revista de Derecho Público», tomo III, año 1934, p. 293).

cial, bajo la personal y directa responsabilidad de los agentes de la Administración, si no ejecutaren —en tiempo y forma— la orden del tribunal; porque —como recuerda el Tribunal Supremo (40)— las sentencias entrañan un ordenamiento imperativo y trascendente, sin posibilidad de tergiversación que anule o mediatice su sentido y efectos.

Recuérdese la triple responsabilidad en que pueden incurrir los agentes de la Administración: penal, civil y administrativa, sin exclusión de responsabilidad de la Administración Pública en forma directa, y conforme a la normativa recogida en los artículos 40 y 41 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, artículos 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa y artículos 133 al 136 de su Reglamento, tema éste —el de la responsabilidad de la Administración— al que ha dedicado su atención el profesor MARTÍN REBOLLO (41).

#### E) *Medidas de ejecución*

Transcurridos dos meses sin declaración de suspensión o inexecución total o parcial, el órgano administrativo que dictó el acto impugnado, en calidad de agente de ejecución del tribunal, llevará a efecto lo dispuesto por el órgano judicial.

La actuación de los tribunales, como ejecutores, y de la Administración, como sus agentes, será la siguiente:

a) La Administración ejecuta conforme ordena el fallo y comunicación —oficio— judicial adjunta. Si surgen cuestiones dudosas lo pondrá en conocimiento del tribunal, sin dilación, para que se resuelva lo procedente.

b) Si surgen problemas de inexecución se aplicará el artículo 107 de la Ley Contenciosa, con la salvedad de que, encontrándose nos ante el sistema de ejecución judicial, la Administración —que obra por mandato directo del tribunal— pondrá en conocimiento de éste —sin necesidad de mediación del abogado del Estado— los hechos para que, previa audiencia de las partes —si fuere necesario—, se acuerde lo que proceda.

(40) Sentencia de 17 de mayo de 1957.

(41) LUIS MARTÍN REBOLLO: *La responsabilidad patrimonial de la Administración en la jurisprudencia* (Editorial Civitas, 1.ª ed., Madrid, 1977). El mismo autor ha publicado una *Bibliografía sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración*, tan exhaustiva como útil (núm. 91 de esta REVISTA, enero-abril 1980, pp. 309-341).

c) En el caso de condena al pago de cantidad líquida, el tribunal señalará la forma en que deba hacerse efectiva por la Administración.

Como la Sala puede ignorar la situación financiera del ente obligado al pago, puede ser necesaria la petición de información a la entidad deudora para disponer la forma más adecuada de realizar la obligación.

Como el tema del pago de cantidades por la Administración es un punto crucial, pues es aquí donde se producen los mayores retrasos en la ejecución de sentencias, nos remitimos a cuanto se exponga en el epígrafe siguiente.

d) Conforme señala el número 1 del artículo 110, el tribunal sentenciador, mientras no conste en autos la total ejecución de la sentencia, adoptará —a instancia de parte— cuantas medidas sean adecuadas para promoverla y activarla.

El precepto sirve dentro del sistema de ejecución judicial, dada la amplitud de la discrecionalidad jurisdiccional autorizada, aunque la terminología deba ser modificada. Lo que, sin embargo, resulta invariable es que el tribunal:

- Deducirá testimonio para la instrucción de expediente al funcionario culpable de negligencia, cuya actitud podrá constituir incluso falta «muy grave» por manifiesta insubordinación.
- Anulará los actos administrativos dictados en ejecución, que infrinjan lo previsto en la sentencia, sin necesidad de nuevo procedimiento y dictando el correspondiente Auto incidental.
- Si necesario fuera, ante la dilación administrativa, dictará resolución judicial señalando el contenido literal que deba tener el acto administrativo de ejecución.
- Deducirá testimonio para que, por el tribunal competente, se incoe el oportuno proceso criminal por presunto delito de desobediencia.

V. EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y LAS DILACIONES  
EN LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS CONTENCIOSAS.  
POSIBILIDAD DE EMBARGO JUDICIAL CONTRA LA ADMINISTRACIÓN

La realidad española demuestra que, con excesiva frecuencia, se dilata el cumplimiento de las sentencias contenciosas que condenan a la Administración al pago de cantidades.

La falta de consignación presupuestaria es una barrera que, inicialmente, hace imposible el pago, y la fórmula que utiliza el artículo 108 de la Ley Jurisdiccional, referida a la necesidad de un crédito, suplemento de crédito o presupuesto extraordinario, viene a constituir una dilación injustificada.

El tema tiene que ser replanteado después de la entrada en vigor de la Constitución, y el estudiar nuevamente el problema puede hacerse de la siguiente forma:

1. *El derecho a la tutela judicial efectiva*

El artículo 24 de la Constitución consagra el derecho a la tutela efectiva de los jueces y tribunales, que, en principio, como tiene reiterado el Tribunal Constitucional (42), comprende el de obtener una resolución fundada en Derecho; resolución que será de fondo —sea o no favorable a las pretensiones formuladas— si concurren todos los requisitos procesales para ello, y que podrá ser de inadmisión —o de desestimación por motivos formales— cuando concorra alguna causa de inadmisibilidad y así lo acuerde el juzgador, en aplicación razonada de la misma.

La sentencia de amparo de 12 de mayo de 1982 precisará —literalmente—, en su fundamento jurídico primero (43):

«... El artículo 24 de la Constitución, según pone de manifiesto su propio tenor literal, consagra el derecho de los ciudadanos a obtener la tutela de los órganos jurisdiccionales del Estado, que el precepto refe-

---

(42) Así la sentencia número 11/1982, de 29 de marzo. Sala Primera. Amparo. Ponente: Don Rafael Gómez Ferrer. Fundamento Jurídico 2, párrafo último («Boletín del Estado» de 21 de abril).

(43) Sentencia número 22/1982, de 12 de mayo. Sala Segunda. Ponente: Don Luis Díez Picazo («Boletín del Estado» de 9 de junio).

rido llama tutela efectiva de jueces y magistrados, pero que en definitiva se concreta en el derecho de que para el sostenimiento de los legítimos intereses se abra y sustancie un proceso, y un proceso en el que se cumplan y observen las garantías que el propio precepto enumeró. Este derecho, derecho al debido proceso legal, no atribuye, como este Tribunal ha tenido ocasión de decir ya en un gran número de ocasiones, el derecho a obtener la satisfacción de la pretensión sustantiva o de fondo que en el proceso se deduce y tampoco comprende un derecho a que en el proceso se observen todos los trámites (incidentes, recursos, etc.) que el litigante desea, ya que lo que la Constitución garantiza a todos los ciudadanos es el proceso y las garantías procesales constitucionalizadas.

Por las razones antedichas puede decirse que no hay verdadera vulneración constitucional ni violación del artículo 24 de la Constitución por el hecho de que el proceso no haya conducido al resultado que el litigante esperaba, y no la hay tampoco por el hecho de que en el proceso no se hayan aplicado las normas procesales pretendidas por el litigante siempre que esta falta de aplicación no roce con las garantías constitucionales.»

Pero este derecho a la jurisdicción no puede entenderse como algo desligado del tiempo en que debe prestarse por los órganos del poder judicial, sino que tiene que ser otorgado por éstos dentro de unos razonables términos temporales.

Esta idea básica será reiterada por el Tribunal Constitucional.

Así, la sentencia de 14 de julio de 1981 recogería ya la siguiente doctrina (44):

«Este derecho a la jurisdicción reconocido en el párrafo número 1 del mencionado artículo 24 no puede entenderse como algo desligado del tiempo en que debe prestarse por los órganos del Poder Judicial, sino que ha de ser comprendido en el sentido de que se otorgue por éstos dentro de los razonables términos

---

(44) Sala Primera. Recurso de Amparo. Ponente: Don Manuel Díez de Velasco Vallejo. Fundamento Jurídico 3 («Boletín Oficial del Estado» de 20 de julio).

temporales en que las personas lo reclaman en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos. El ámbito temporal en que se mueve el derecho a la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales lo viene a consagrar el párrafo número 2 del mismo artículo 24 de la Constitución al hablar de "un proceso público sin dilaciones indebidas", y aunque pueda pensarse que por el contexto general en que se utiliza esta expresión sólo está dirigida en principio a regir en los procesos penales, ello no veda que dentro del concepto general de la efectiva tutela judicial deba plantearse como un posible ataque al mismo las dilaciones injustificadas que puedan acontecer en cualquier proceso. Es en este sentido en que se manifiesta la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales al establecer en su artículo 6, número 1, que "toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativamente, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial...". A su vez, este plazo razonable fue interpretado por el Tribunal Europeo de los Derechos del *Hombre* primeramente para los procesos penales (asuntos Neumeister y Ringeisen) y posteriormente extendido para los procedimientos ante las jurisdicciones administrativas (caso König), en el sentido de que el carácter razonable de la duración de un procedimiento debe apreciarse según las circunstancias de cada caso...»

Pero cuando pasamos al campo concreto de la ejecución de las sentencias dictadas contra la Administración, la resolución de amparo de 7 de junio de 1982 precisará (45):

«... El Abogado del Estado señala que al enjuiciar dicha situación ha de tenerse en cuenta que la ejecución de las sentencias que condenan a la Administración al pago de una cantidad de dinero da lugar a una tensión entre dos principios constitucionales: El de seguridad

---

(45) Sentencia número 32/1982, de 7 de junio. Sala Primera. Amparo. Ponente: Doña Gloria Begué Cantón. Fundamento Jurídico 3 («Boletín Oficial del Estado» de 8 de junio).

jurídica, que obliga al cumplimiento de las sentencias, y el de legalidad presupuestaria, que supedita dicho cumplimiento a la existencia de una partida presupuestaria asignada a ese fin.

Es evidente que esa tensión existe y que su superación exige la armonización de ambos principios, pero esta armonización, cualquiera que sea la forma en que se realice, no puede dar lugar a que el principio de legalidad presupuestaria deje de hecho sin contenido un derecho que la Constitución reconoce y garantiza, pues, como hemos señalado anteriormente, el cumplimiento de las sentencias forma parte del derecho a la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales consagrado en el artículo 24. Del mismo modo, dicho principio no puede obstaculizar el control jurisdiccional de la ejecución de las sentencias exigido también constitucionalmente.

El respeto que de forma especial los poderes públicos han de otorgar a las libertades y derechos fundamentales, y la singular relevancia que para el interés público tiene el cumplimiento de las resoluciones judiciales, obliga a que la Administración pública y, en su caso, los Tribunales adopten las medidas necesarias a fin de garantizar que el mencionado derecho constitucional adquiera plena efectividad, por lo que en ningún caso el principio de legalidad presupuestaria puede justificar que la Administración posponga la ejecución de las sentencias más allá del tiempo necesario para obtener, actuando con la diligencia debida, las consignaciones presupuestarias en el caso de que éstas no hayan sido previstas. No cabe, pues, alegar dicho principio cuando, como en el presente caso, han transcurrido cuatro años desde el momento de dictarse por el Tribunal Supremo la sentencia cuya ejecución solicitan los recurrentes.»

Esta doctrina tiene su culminación en la sentencia de 13 de abril de 1983 (46), cuyo fundamento jurídico tercero, párrafo segundo,

(46) Sentencia número 26/1983, de 13 de abril. Sala Segunda. Amparo. Ponente: Don Francisco Rubio Llorente. Fundamento Jurídico 3, *in fine* («Boletín Oficial del Estado» de 17 de mayo).



referido al incumplimiento por la Administración de diversos fallos de Magistratura de Trabajo, dice así:

«... Cuando, por el contrario, se adoptan, aunque sea con la mayor celeridad, medidas que no son eficaces para asegurar la ejecución, o que, aun siendo en principio adecuadas *quedan privadas de eficacia por no ir seguidas de las destinadas a cumplimentarlas, no cabrá hablar seguramente de dilaciones indebidas pero sí, sin duda alguna, de una falta de tutela judicial efectiva.*»

## 2. *Actuaciones judiciales contra la Administración ante dilaciones indebidas*

Cuanto se acaba de exponer conduce a unas declaraciones de las que hay que partir:

- El principio de tutela judicial efectiva está proclamado en el artículo 24 de la Constitución.
- Exige, entre otras cosas, la necesidad de un proceso público, sin dilaciones indebidas.
- El cumplimiento de las sentencias forma parte del derecho a esta tutela, y exige el que el derecho reconocido adquiera plena efectividad, sin demora.
- Existe falta de tutela cuando las medidas ejecucionales adoptadas quedan privadas de eficacia.

Todas estas premisas conducen ya a un principio inexorable: cuando la Administración retrase el cumplimiento de las medidas conducentes a la ejecución de una sentencia, el tribunal tiene que adoptar todas las necesarias —repetimos, *todas*— para que el principio de tutela efectiva no sea violado.

¿Qué medidas será posible adoptar?

En primer lugar habrá que recordar la mecánica contenida en la Ley Contenciosa, interpretada en la forma en que se ha llevado a cabo en el anterior capítulo, para su adaptación a la Constitución, sin que pueda olvidarse la responsabilidad civil o criminal en que puedan incurrir los funcionarios administrativos, conforme dispone el artículo 109 de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa.

Pues bien, entre estas medidas debe incluirse, cuando sea necesario, el embargo trabado a la Administración.

Somos conscientes de que el artículo 44 de la Ley General Presupuestaria, de 4 de enero de 1977 (al igual que el 661 de la de Régimen Local), proscribe el embargo a la Administración, pero esta prohibición deberá de ser matizada en adecuación a la Constitución.

Evidentemente, es improcedente la práctica de embargos —con subsiguiente enajenación forzosa— sobre los bienes no dinerarios y derechos de los entes públicos, pues así viene exigido para el mantenimiento de la ordenación administrativa y el adecuado funcionamiento de los servicios públicos; pero no ocurre lo mismo con el «dinero» de la Administración.

Cuando MARTÍN REBOLLO (47) comenta el IX Coloquio de Derecho Europeo, organizado por el Consejo de Europa, con la colaboración de la Universidad Complutense de Madrid, que se celebró en la Facultad de Derecho de dicha Universidad, durante los días 2 al 4 de octubre de 1979, recoge el tema de la efectividad de las sentencias de condena a la Administración, y la intervención de GARCÍA DE ENTERRÍA, en los siguientes términos:

«En el debate de esa tarde, también, el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA tendría ocasión de plantear un tema muy vivo y especialmente grave en nuestro país: el de la efectividad de la Sentencia de condena a la Administración. El profesor GARCÍA DE ENTERRÍA, Presidente de estos Coloquios, aludió, en primer lugar, a la existencia de dos formidables privilegios de la Administración: el contenido en el artículo 103 de la LJ ("La ejecución de las Sentencias corresponderá al órgano que hubiere dictado el acto o la disposición objeto del recurso") que tiene su correlato en la Ley General Presupuestaria cuando el artículo 44 de este texto legal dice: "1. Los Tribunales, jueces, y Autoridades administrativas no podrán despachar mandamientos de ejecución, ni dictar providencias de embargo contra los derechos, fondos, valores y bienes en general de la Hacienda Pública", de modo que las Sentencias son sólo

---

(47) LUIS MARTÍN REBOLLO: *La responsabilidad patrimonial de la Administración en el panorama europeo* («Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 24, enero-marzo 1980, pp. 17-35, en especial pp. 31-32).

declarativas; y el principio de consignación presupuestaria de forma que no cabe efectuar ningún pago si no tiene la correspondiente cobertura presupuestaria.

Frente a ello el artículo 117, 3, de la Constitución parece rectificar el principio tradicional al afirmar que "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". Y este artículo, afirma el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA, sería de aplicación directa, sin necesidad de desarrollo posterior alguno.

Pero surge el problema: ¿cómo se ejecuta?, ¿por embargo ante cualquier fondo público? Sería excesivamente violenta esta fórmula, dice. No se puede aplicar aquí el viejo principio *fiat iustitia, pereat mundi* porque el aparato administrativo tiene que seguir funcionando. No obstante, el precepto constitucional parece claro y terminante. ¿Qué hacer entonces? La fórmula novedosa que ofrece el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA, que seguramente necesitaría ser plasmada en una ley, consiste en lo siguiente: la orden de ejecución forzosa, el embargo, el apremio, se ejercitaría no sobre cualquier fondo público, sino sobre el Banco de España, regulador de la tesorería del Estado, consignándose estos pagos contablemente como anticipos de tesorería.

Las ventajas expuestas de este sistema serían varias. En primer lugar, y la más importante, la efectividad inmediata de las Sentencias de condena a la Administración. Por otra parte, no tendría la desventaja de paralizar ningún servicio, como sucedería si se admite la ejecución sobre cualquier fondo público previamente comprometido. El beneficiario de la Sentencia, la víctima, en definitiva, no se vería obligado a ser —como lo es hoy— prestatario forzoso de fondos al Estado —tema sobre el que el propio GARCÍA DE ENTERRÍA insistió en su trabajo *Expropiación forzosa y devaluación monetaria*, en "RAP", núm. 80 (1976), págs. 9 y sigs.—, mucho más si hay que tramitar un

proyecto de ley para aprobar un suplemento de crédito. Por otra parte, el Estado, desde el momento en que tendría que pagar un interés por los anticipos de tesorería, pondría diligencia en pagar.

Sin embargo, el sistema esbozado en su intervención por el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA no sería posible aplicarlo a la Administración local. Por ello sugiere la posibilidad de que se ejecutara sobre el Banco de Crédito Local o se constituyese, eventualmente, algún Fondo de Garantía para cubrir estos riesgos por parte de las Corporaciones Locales.»

Esta idea —en nuestra opinión, perfecta— sería elaborada y recogida en la segunda edición del *Curso de Derecho Administrativo II*, redactado en colaboración con Tomás Ramón FERNÁNDEZ, y nos lleva a las siguientes conclusiones (48):

Si la Administración ha sido condenada al pago de cantidad y esta condena se hace efectiva por el ente, no surge problema alguno.

Si la Administración argumenta en una inexistencia de crédito presupuestario la falta de abono de dicha cantidad, los tribunales expedirán mandamiento de pago —vinculante para la tesorería— sobre el Banco de España, que es quien asegura, en el caso del Estado, este servicio. Si el pago no tuviese respaldo presupuestario o excediese del mismo, el Banco lo contabilizará como «anticipo de tesorería».

El mismo sistema se seguirá con las demás administraciones —local o institucional—, ya con el Banco de España, ya con las entidades que aseguren el servicio de tesorería del ente administrativo obligado al pago.

Por lo demás, si la Administración entiende inadecuado este proceder de los tribunales, obligado por el cumplimiento del principio constitucional de Tutela Judicial Efectiva, recogido en el artículo 24 de la Constitución, y del que ampliamente hemos hablado con anterioridad, existe una solución mucho más simple, apuntada por GONZÁLEZ PÉREZ (49):

---

(48) Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás Ramón FERNÁNDEZ. Obra citada en la nota 35, pp. 563-569.

(49) Jesús GONZÁLEZ PÉREZ. Trabajo citado en la nota 15, p. 385.

La consignación presupuestaria de una partida, suficientemente dotada, destinada exclusivamente a hacer efectivas las condenas de los tribunales, sobre la que pudieran despacharse mandamientos de ejecución.

En definitiva, los que pudiéramos llamar «empréstitos forzosos» del ciudadano a la Administración, ante la tenacidad de ésta a no pagar sus deudas, no pueden continuar rigiendo la ejecución de las sentencias contenciosas de condena, porque las dilaciones que ello origina inciden, negativamente, en el principio de Tutela Judicial Efectiva y vienen a resultar inconstitucionales.

