

*Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Tomás S. Vives Antón a la Sentencia recaída en las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 3.595/95 y 67/96, acumuladas*

Estoy de acuerdo con el fallo desestimatorio de la cuestión de inconstitucionalidad planteada al que ha llegado la mayoría y comparto casi todos los razonamientos que fundamenta esa conclusión.

Mi discrepancia se ciñe a los fundamentos 4.º y 5.º de la Sentencia y, para decirlo con exactitud, no a todo cuanto en ellos se afirma.

Estoy de acuerdo, por ejemplo, con cuanto se afirma acerca de que la Constitución no encomienda al legislador la definición de la categoría de trabajador en términos de una absoluta libertad de configuración (fundamento jurídico 4.º): hay, en efecto, un «núcleo rígido» constituido por las relaciones típicamente laborales, que el legislador no puede excluir, ex art. 35.2 C.E., del ámbito subjetivo de aplicación del Estatuto de los Trabajadores.

Y también coincido en la idea de que el concepto de trabajador «no aparece expresamente definido en la Norma suprema y no se halla, por tanto, constitucionalizado» (fundamento jurídico 5.º).

Pero no puedo compartir la afirmación de que «los argumentos basados en la vulneración del principio general de igualdad quedan subsumidos, en cuanto más débiles, dentro de aquellos que parten de la invocación del mandato constitucional de configurar un Estatuto de los Trabajadores» (fundamento jurídico 4.º).

Eso sólo podría, en mi opinión, ser así si la Constitución contuviese un concepto de trabajador. Pero, al no contenerlo, el canon del art. 35.2 C.E. se agota en la constatación de si la relación puesta en tela de juicio pertenece al núcleo de la laboralidad o queda fuera de él. Y es esto último lo que sucede, obviamente, en el presente caso, pues lo que no cabe discutir es que nos hallamos ante un problema fronterizo, no ante uno nuclear.

Hallándose la cuestión planteada fuera del núcleo conceptual prescrito por el art. 35.2 C.E., habremos de resolverla aplicando el canon genérico de igualdad para poder decidir si la delimitación efectuada por el legislador está o no justificada constitucionalmente.

La mayoría parece apoyarse en la idea de que, aquí, ese canon genérico es demasiado débil en relación con la importancia constitucional de la diferencia. Pero, en mi opinión, esa idea es inexacta, pues el principio de igualdad reclama que las diferencias se justifiquen y parece claro que, cuanto más relevante sea la diferencia, más exigente habrá de ser la justificación.

En resumen: en el presente caso el canon más fuerte es el que deriva del principio de igualdad (art. 14 C.E.) y es éste, y no otro, el que ha de aplicarse.

Dicho esto, he de añadir que mis discrepancias con la opinión de la mayoría terminan aquí. Pues, como se comprueba por la simple lectura de los fundamentos 5.º, 6.º y 7.º, aún cuando se dice que se aplica el canon del art. 35.2 C.E., no se utiliza sino el del art. 14 C.E. Especialmente visible resulta esa circunstancia en el fundamento jurídico 7.º, donde la delimitación negativa efectuada por el legislador obedece —se dice— a un criterio objetivo, se halla inspirada en una finalidad constitucionalmente legítima y no resulta desproporcionada. Se manejan, pues, los tres componentes del canon de igualdad: criterio, fin y proporcionalidad de la diferencia establecida.

Madrid, a treinta de noviembre de mil novecientos noventa y ocho.—Tomás S. Vives Antón.—Firmado y rubricado.

**30019** *Sala Segunda. Sentencia 228/1998, de 1 de diciembre de 1998. Recurso de amparo 3.938/1993. Contra Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía que resuelve recurso de súplica contra providencia recaída en trámite de ejecución de sentencia en autos de recurso contencioso-administrativo instado frente el Ayuntamiento de Umbrete. Vulneración del derecho a la ejecución de sentencias: Denegación de solicitud de embargo de bienes patrimoniales de una Corporación Local.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don José Gabaldón López, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Carles Viver Pi-Sunyer y don Tomás S. Vives Antón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3.938/93, promovido por la Compañía «Sevillana de Electricidad, Sociedad Anónima», representada por el Procurador don Santos Gandarillas Carmona y asistida por el Letrado don Manuel Francisco Clavero Arévalo, contra el Auto del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 25 de noviembre de 1993, que resuelve el recurso de súplica contra la providencia de 8 de noviembre de 1993, recaída en el trámite de ejecución de Sentencia en autos del recurso contencioso-administrativo núm. 5.237/89 seguido contra el Ayuntamiento de Umbrete. Han intervenido el Ministerio Fiscal y el Ayuntamiento de Umbrete, representado por el Procurador don Antonio de Palma Villalón y asistido por el Letrado don Félix J. Montero Gómez. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando García-Mon y González-Regueral, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. El 29 de diciembre de 1993, la mercantil «Sevillana de Electricidad, S. A.», representada por el Procurador don Santos Gandarillas Carmona, interpone en tiempo y forma demanda de amparo contra el Auto del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 25 de noviembre de 1993, que resuelve, desestimándolo, el recurso de súplica contra la providencia de la propia Sala, de 8 de noviembre, recaída en el trámite de ejecución de Sentencia en autos del recurso contencioso administrativo núm. 5.237/89 seguido contra el Ayuntamiento de Umbrete, y declara en su parte dispositiva que «no ha lugar a decretar el embargo ni la retención de los fondos que solicitó la demandante».

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo relevantes para la resolución del caso son, en síntesis, los siguientes:

a) La compañía recurrente interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Ayuntamiento de Umbrete, por presunta denegación por silencio administrativo de la petición de pago hecha al Ayuntamiento citado de la suma de 5.721.780 pesetas por los suministros de energía eléctrica facturados a su nombre por el período enero de 1986 a febrero de 1989. La Sala de referencia dictó Sentencia el 13 de mayo de 1992,

teniendo por allanado y condenando al Ayuntamiento al pago de la cantidad reclamada más los oportunos intereses legales que se devengasen hasta que el pago fuere efectivamente realizado.

b) Firme la Sentencia y transcurrido el plazo de dos meses establecido en el art. 105 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la actora solicitó la ejecución de la Sentencia evaluando la cantidad que importaban los intereses adeudados. Por escrito de 27 de octubre de 1992, se dirigió a la Sala para que, ante el impago de los intereses que ascendían a 2.263.032 pesetas, procediese al embargo de bienes patrimoniales o de los caudales públicos de dicho municipio por haberse ya satisfecho la deuda principal. Por providencia de 12 de marzo de 1993, el órgano jurisdiccional requirió al Alcalde del citado Ayuntamiento para que cumpliera la Sentencia en todos sus extremos, incluido el pago de intereses, o que, en su caso, diese cumplimiento a lo dispuesto en el art. 108.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, así como apercibiéndole de la responsabilidad penal en que pudiese incurrir, de conformidad con el art. 109 L.J.C.A.

c) Transcurridos dos meses desde el indicado requerimiento judicial sin obtener la parte respuesta alguna de la Administración Local, presentó nuevo escrito interesando de la Sala que procediese al embargo de bienes solicitado por ella en su escrito anterior. La Sala, por providencia de 19 de octubre de 1993, reitera su proveído y requiere telegráficamente al Juzgado de Paz de la localidad para que explique el incumplimiento de lo por ella anteriormente ordenado.

d) Contra dicha providencia interpuso la actora recurso de súplica con invocación expresa del art. 24 C.E., solicitando que, accediendo a la súplica, se procediese al referido embargo de bienes para el cobro de los intereses adeudados. El 8 de noviembre de 1993, se dicta nueva providencia uniendo el exhorto enviado al Juzgado de Paz y teniendo por cumplimentado lo solicitado por la actora.

e) Nuevamente contra esta última providencia interpuso la actora recurso de súplica, interesando el embargo solicitado de bienes municipales como medio para hacer efectivo el pago de las cantidades debidas. Finalmente, por Auto de 25 de noviembre de 1993, la Sala se pronuncia de modo explícito sobre la pretensión de la recurrente, declarando que no ha lugar al embargo ni a la retención de fondos solicitados por el demandante. A tal efecto señala que el embargo interesado no puede ser decretado por así impedírselo el art. 44.1 de la Ley General Presupuestaria, y los arts. 182.1 y 154.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, que declaran con carácter general la inembargabilidad de los bienes públicos. Añade, en segundo lugar, que tampoco cabe acceder al planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad sobre los mismos —como solicitaba la recurrente—, porque ello no es posible en fase de ejecución de Sentencia, no siendo tales normas determinantes para el sentido del fallo ya emitido por el órgano judicial.

3. El recurrente sostiene en su demanda de amparo que la resolución judicial impugnada es contraria al derecho a la ejecución de las Sentencias, que constituye parte integrante del más genérico a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 C.E., al invocar la prohibición de embargo de los bienes, fondos y derechos de las Corporaciones Locales establecido en el art. 154.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales (en adelante, L.H.L.).

Señala el recurrente que la evidente tensión entre el mencionado derecho a la ejecución de las Sentencias firmes y el privilegio de inembargabilidad de los bienes de las Corporaciones Locales sólo puede resolverse flexi-

bilizando este último, así como también debe atemperarse la exigencia de previa consignación presupuestaria para poder hacer efectivos los pagos adeudados por el órgano público, que cabe desprender del principio de legalidad tributaria, so pena de que el aludido privilegio incurra en un vicio de inconstitucionalidad. A su juicio, la inembargabilidad, en virtud de lo dispuesto en el art. 132.1 C.E., en relación con el art. 80.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, sólo alcanza a los bienes de dominio público y a los comunales, con la salvedad que debe hacerse respecto del dinero, que, sin ser bien de dominio público, sí sostiene el funcionamiento diario de los servicios públicos. Esta última circunstancia, sigue argumentando el recurrente, hace necesaria para la disposición de cantidades dinerarias por el ente local de su previa consignación presupuestaria. Ahora bien, si transcurre un cierto tiempo desde la notificación de la Sentencia que condena a la Corporación Local al pago de ciertas cantidades sin que ésta las haga efectivas mediante la oportuna consignación en sus presupuestos, o, de haberlo hecho, lo sea en cantidad insuficiente, los órganos judiciales deberán adoptar las medidas que establece la L.E.C. para los supuestos de impago de deudas, tal y como debió ocurrir en el asunto de autos.

En efecto, razona el demandante de amparo, la Corporación Local condenada al pago de una cantidad dispuso de tiempo suficiente para consignar presupuestariamente la partida pertinente con el objeto de cumplir con la Sentencia condenatoria, cosa que no hizo. Y al órgano judicial competente le era exigible adoptar las medidas previstas en la L.E.C., el apremio entre ellas, con propósito de asegurar la efectividad de resolución judicial, so pena de infringir el art. 24.1 C.E. La demanda de amparo, haciéndose eco de las propuestas de algún destacado sector doctrinal, alude a la retención de los fondos que el Banco de España transfiere a las cuentas de la Corporación morosa en cuantía suficiente para garantizar a la parte la ejecución de la Sentencia que declaraba a su favor el pago de la cantidad fijada en la resolución judicial como una de esas posibles medidas.

En la demanda de amparo, el recurrente sostiene que la negativa del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía a plantear la cuestión de inconstitucionalidad contra el art. 154.2 L.H.L., fundada en que se ha instado su planteamiento en una fase procesal inadecuada, como es la de ejecución de Sentencias, vulnera también su derecho a la tutela judicial efectiva y a no padecer indefensión. Razona la parte que, en realidad, es únicamente en esa fase procesal donde resulta aplicable el citado art. 154.2 L.H.L., puesto que se trata de una norma, justamente, sobre la extensión del embargo contra bienes de las Corporaciones locales que sólo es de aplicación cuando se procede a la ejecución de una Sentencia y no en el juicio declarativo que la precede. De aceptarse el argumento del Tribunal Superior de Justicia, sería imposible plantear la cuestión de inconstitucionalidad contra el mencionado precepto, lo cual es una conclusión absurda.

Por último, alega también el recurrente una presunta lesión del principio de igualdad (art. 14 C.E.). Fundamenta dicha lesión en el hecho de que la legislación vigente establece un trato diverso y sin fundamento que, al contrario de lo que sucede con la efectiva ejecución de las Sentencias judiciales que condenan a las Corporaciones locales al pago de la cantidad adeudada a un particular, favorece la ejecución de ciertos títulos, que, por contra, no se ven afectados por el privilegio de la inembargabilidad del art. 154.2 L.H.L., como es el caso de las garantías reales sobre el patrimonio del Ente Local o los avales y la afectación de ingresos con el objeto de asegurar los créditos contraídos por la Cor-

poración, así como los distintos mecanismo de compensación de deudas y retención de cantidades destinadas a cubrir los créditos debidos a otras Administraciones Públicas (cita el recurrente en apoyo de sus argumentos lo dispuesto sobre el particular en los arts. 50 y 51 L.H.L., o el caso de lo establecido en el Real Decreto 2.531/1986, de 14 de noviembre, para las cantidades adeudadas por los Entes Locales a la MUNPAL, el Real Decreto 2.565/1991, de 25 de octubre, Reglamento general de Recaudación de la Seguridad Social, respecto de las deudas contraídas con esta entidad, y otros que reseña en su demanda de amparo). Alude, por último, al art. 90 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea que prohíbe a los Estados miembros la concesión de beneficios a las empresas públicas en detrimento de las privadas.

El recurrente suplica al Tribunal Constitucional que anule el Auto recurrido y las providencias de las que trae causa, declare su derecho al embargo de bienes patrimoniales o caudales públicos o la retención de las transferencias o asignaciones del Ayuntamiento condenado en cantidad suficiente para cubrir el importe de lo adeudado y, alternativamente, declarar inconstitucional el art. 154.2 L.H.L. y disposiciones conexas que declaran la inembargabilidad de los bienes de las Corporaciones Locales.

4. Por providencia de 16 de mayo de 1994, la Sala Segunda, Sección Tercera, de este Tribunal admitió a trámite el presente recurso de amparo y, en virtud de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, acordó requerir al Tribunal Superior de Andalucía para que remitiese el rollo de actuaciones a esta sede y emplazase debidamente a quienes hubieren sido parte en el proceso para que en el plazo de diez días puedan comparecer y defender sus derechos en este recurso de amparo. Por escrito presentado el 14 de junio de 1994, se personó en el procedimiento el ilustrísimo Ayuntamiento de Umbrete, representado por el Procurador don Antonio de Palma Villalón y asistido por el Letrado don Félix J. Montero Gómez.

5. Por providencia de 4 de julio de 1994, la misma Sala y Sección tuvo por personado al Ayuntamiento de Umbrete, por recibidas las actuaciones, y otorgó el plazo común de veinte días para que las partes personadas y el Ministerio Fiscal presentaran sus alegaciones.

6. Por escrito, presentado en el Registro de este Tribunal el 29 de julio de 1994, el Ministerio Fiscal formula sus alegaciones interesando la desestimación del amparo, o bien por no existir vulneración de derecho fundamental alguno, o bien porque, a su juicio, el art. 154.2 L.H.L. no es contrario a la Constitución, sin perjuicio de que debiera suspenderse la tramitación del asunto en tanto se resuelve la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2.776/90 (lo que ha acontecido en la reciente STC 166/1998).

A juicio del Ministerio Fiscal no son de recibo ni la alegada lesión del principio de igualdad, al no ser asuntos similares al planteado en el presente amparo los propuestos por la parte como término de comparación, ni la de la tutela judicial efectiva al negarse el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía a elevar la oportuna cuestión de inconstitucionalidad del art. 154.2 L.H.L., pues la decisión sobre el particular le compete en exclusiva al órgano jurisdiccional.

7. Por escrito presentado el 2 de agosto de 1994, el recurrente eleva su escrito de alegaciones en el que reproduce las hechas en la demanda de amparo. No obstante, abunda su razonamiento sobre la interpretación que debió darle el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía al art. 154.2 L.H.L., señalando que el privilegio

que este precepto contiene de inembargabilidad debe limitarse a los bienes de dominio público o comunales únicamente, sin que sea posible su interpretación extensiva, a riesgo de incurrir en inconstitucionalidad por vulneración de los arts. 24.1 y 117.3 C.E. El recurrente añade que a la misma conclusión debe llegarse porque no es posible dar tal interpretación al art. 154.2 L.H.L., dada su literalidad.

8. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 8 de septiembre de 1994, el Ayuntamiento de Umbrete presenta sus alegaciones en las que solicita se desestimen las peticiones del recurrente por las razones que siguen. En primer lugar, niega la competencia del Tribunal Constitucional (con cita de su STC 41/1993, fundamentos jurídicos 1 y 4) para fijar el embargo de bienes o la retención como medidas concretas de la ejecución de una resolución judicial, pues tal cosa le compete al órgano jurisdiccional de instancia. Por tanto, debe desestimarse la petición del recurrente sobre este particular. Como también debe desestimarse, en segundo lugar, la que requiere de este Tribunal la declaración de inconstitucionalidad del art. 154.2 L.H.L. y la que denuncia la vulneración del art. 24.1 C.E. al negarse el Tribunal a quo a plantear la cuestión de inconstitucionalidad por haberse pretendido en la fase de ejecución de Sentencia. Y ello porque, por un lado, no es el recurso de amparo el procedimiento idóneo para tal fin y, por otro, porque, aun cuando sea erróneo el razonamiento del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, el Tribunal Constitucional ha declarado de forma reiterada que la negativa del órgano jurisdiccional a plantear una cuestión de inconstitucionalidad no vulnera por sí sola el art. 24.1 C.E.

Añade el representante del Ayuntamiento de Umbrete en su escrito de alegaciones que el propio Tribunal Constitucional respaldó la legitimidad constitucional del privilegio de inembargabilidad, para lo que cita las SSTC 61/1984 y 169/1993. Razona en su escrito que la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.) es un derecho de configuración legal que, si bien garantiza el derecho a la ejecución de las resoluciones firmes, lo hace en los términos y con los límites que el legislador le fije. En este caso, ese límite legal es el de una inembargabilidad de bienes que viene fundada en la salvaguardia de la suficiencia de los medios a disposición de los Entes Locales para el desempeño de sus funciones.

Impugna también la infracción del principio de igualdad, haciendo notar que concurren razones objetivas en las referencias legislativas alegadas por el recurrente como términos de comparación con el privilegio de la inembargabilidad (los mecanismos de retención, compensación de deudas o de afianzamiento de créditos anteriormente mencionados) que justifican su existencia, como son la necesidad de favorecer las inversiones y la de asegurar la prestación de servicios y la realización de obras de competencia local. Asimismo, señala que el privilegio de inembargabilidad no impide que se emplee por la Corporación la técnica de la compensación de deudas para enjugar la suya con la entidad privada acreedora (interpretando conjuntamente el art. 154.2 L.H.L. y el art. 109 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local). Y, añade, que no resulta tan claro como pretende la parte que se puedan despachar mandamientos de embargo en el caso de los arts. 50 y 51 L.H.L.

9. Por providencia de 26 de noviembre de 1998, se acordó señalar el día 1 de diciembre del mismo año para deliberación y votación de la presente Sentencia.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra el Auto del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 25 de noviembre de 1993, que desestimó el recurso de súplica interpuesto por la compañía «Sevillana de Electricidad, S. A.» contra la providencia de la propia Sala, de 8 de noviembre, recaída en el trámite de ejecución de Sentencia del recurso contencioso administrativo núm. 5.237/89 seguido contra el Ayuntamiento de Umbrete, por denegación presunta por silencio administrativo de la petición de pago de los suministros eléctricos adeudados, cuya cuantía ascendía a 5.721.780 pesetas. Dicho Auto dispone en su fallo que «no ha lugar a decretar el embargo ni la retención de los fondos que solicitó la demandante» para hacer efectivo el pago de los intereses del principal que aún no se han satisfecho.

El recurrente sostiene en su demanda de amparo que los órganos judiciales tienen la obligación de adoptar las medidas oportunas que prevé la legislación ordinaria para el caso del incumplimiento de las obligaciones pecuniarias, cuando la Corporación Local deudora no ha cumplido en tiempo y forma con la resolución judicial que la condena al pago de una cantidad. Si no lo hicieren así, infringirían el derecho fundamental del particular acreedor a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes (art. 24.1 C.E.). Argumenta, abundando en la anterior afirmación, que la prohibición de embargo establecida en el art. 154.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales (en adelante, L.H.L.), en relación con el art. 80.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, está constitucionalmente justificada con arreglo a lo que dispone el art. 132.1 C.E. para los casos de bienes de dominio público y comunales. Incluso extiende en su argumentación el fundamento constitucional de la prohibición de embargo de dinero de que dispongan en sus arcas los Entes Locales, pues, dice el recurrente, sin ser un bien de dominio público, sostiene el funcionamiento diario de los servicios públicos, de ahí que sea necesaria una previa consignación presupuestaria para poder disponer del mismo.

En el recurso de amparo se sostiene que ese privilegio de inembargabilidad debe ceder, no obstante, ante el derecho fundamental del particular acreedor de un Ayuntamiento a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes (art. 24.1 C.E.), cuando la Corporación Local no consigna presupuestariamente la partida dirigida al pago de la deuda contraída, a pesar de haber tenido tiempo para hacerlo, como le era exigible. El órgano judicial debe adoptar aquellas medidas legalmente previstas para asegurar el cumplimiento efectivo de sus resoluciones judiciales, entre las que cabe contar con la vía de apremio. Si el órgano judicial no lo hiciese así vulneraría el art. 24.1 C.E.

Alega también la compañía recurrente la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.) porque el Tribunal Superior de Justicia se ha negado a plantear la cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 154.2 L.H.L., al disponer una tajante prohibición de embargo respecto de todos los bienes, fondos y derechos de la Hacienda Local.

El recurrente sostiene, por último, que el distinto trato que da la legislación vigente a la ejecución de los créditos contraídos por un Ente Local con un particular respecto del establecido para las deudas existentes entre aquél y otro ente de la Administración Pública o, sencillamente, el distinto régimen al que somete a unos créditos de un Ayuntamiento, como los afianzados con una garantía hipotecaria, respecto de otros cuya ejecución se ve afectada por la prohibición de embargo del art. 154.2 L.H.L., vulnera el principio de igualdad (art. 14 C.E.).

tada por la prohibición de embargo del art. 154.2 L.H.L., vulnera el principio de igualdad (art. 14 C.E.).

2. No puede estimarse la vulneración del art. 24.1 C.E. alegada por la recurrente con base en no haber planteado la Sala la cuestión de inconstitucionalidad del art. 154.2 L.H.L., por ella solicitada, puesto que, como sostiene el Ministerio Fiscal y el Ayuntamiento de Umbrete, es doctrina reiterada de este Tribunal que las partes en el proceso carecen de un derecho al planteamiento de estas cuestiones por tratarse de una facultad atribuida a los órganos jurisdiccionales cuando tengan duda sobre la constitucionalidad de una norma con rango de Ley aplicable al caso y, por tanto, cualquiera que sea la razón para no ejercitar dicha facultad, esta negativa no constituye, por sí misma, lesión alguna de la tutela judicial efectiva garantizada por el art. 24.1 C.E. (SSTC 159/1997 y 137/1998, y AATC 10/1983, 878/1987 y 110/1995).

3. Dicho esto, debemos entrar en la cuestión principal que suscita este recurso de amparo: La colisión entre el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes del art. 24.1 C.E. y el privilegio de inembargabilidad de los bienes de las Haciendas Locales del art. 154.2 L.H.L. que, a juicio del recurrente, debe resolverse en favor del primero.

Planteada así la cuestión de fondo, para su resolución no cabe sino traer a colación lo declarado por este Tribunal en su reciente Sentencia 166/1998, que, justamente, resuelve las dudas de constitucionalidad que recaían sobre el citado art. 154.2 L.H.L.

Este Tribunal, en la mencionada STC 166/1998 se pronunció sobre la interpretación constitucionalmente adecuada del art. 154.2 L.H.L. en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente del derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes (24.1, en relación con los arts. 117 y 118 C.E.). En dicha Sentencia se declaró la inconstitucionalidad y nulidad del inciso «y bienes en general» del apartado 2.º del art. 154 L.H.L., «en la medida en que no excluye de la inembargabilidad los bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público».

Señalábamos en la misma que la Constitución no permite, al hilo de la configuración legal del derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes, que la Ley pueda establecer una excepción genérica al poder de ejecutar lo juzgado inherente a las resoluciones judiciales firmes (art. 117.3 C.E.), o excluir a la Administración Pública del deber impuesto por el art. 118 C.E., dejando en sus manos la decisión sobre el cuándo y el cómo de la ejecución de aquéllas, y vaciando de contenido el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Lo que la Constitución sí permite, en cambio, es que la Ley pueda imponer límites a aquel derecho fundamental a la luz de los principios constitucionales de legalidad presupuestaria y eficacia de la actividad administrativa al servicio del interés común y general, sometiendo la ejecución de las resoluciones judiciales firmes despachadas contra la Administración Pública, en este caso la Local, a un procedimiento administrativo específico, y substrayendo de las medidas ordinarias de ejecución forzosa a aquellos bienes afectos materialmente a la satisfacción de un interés general, que ha de manifestarse en el sostenimiento de un servicio o uso público. Pero en modo alguno es constitucionalmente admisible que ese específico procedimiento administrativo permita a la Administración Pública eludir la ejecución de una resolución judicial firme.

En la STC 166/1998 decíamos, sobre la constitucionalidad del art. 152.2 L.H.L., que «hemos de llegar a la conclusión de que, observado el procedimiento para la válida realización del pago (arts. 154.4 L.H.L. y con-

cordantes), si el Ente Local deudor persistiera en el incumplimiento de su obligación de satisfacer la deuda de cantidad líquida judicialmente declarada, el privilegio de inembargabilidad de los "bienes en general" de las Entidades Locales que consagra el art. 154.2 L.H.L., en la medida en que comprende no sólo los bienes demaniales y comunales sino también los bienes patrimoniales pertenecientes a las Entidades Locales que no se hallan materialmente afectados a un uso o servicio público, no resulta conforme con el derecho a la tutela judicial efectiva que el art. 24.1 C.E. garantiza a todos, en su vertiente de derecho subjetivo a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes» (fundamento jurídico 15).

Ahora bien, también se dice en esta STC 166/1998 algo que ya se había señalado en el ATC 213/1990: La prohibición de embargo dispuesta en el art. 154.2 L.H.L. no es contraria a la Constitución si su objeto son fondos o saldos de cuentas de titularidad municipal, puesto que constituyen ingresos de las Haciendas Locales, cuyo objeto es el sostenimiento de un servicio o uso público que prestan las Corporaciones Locales. Precisamente, es este destino a la satisfacción de intereses y finalidades públicas lo que fundamenta constitucionalmente su inembargabilidad.

Decíamos a propósito de esto último en la citada Sentencia, refiriéndonos a «los derechos, fondos y valores» de la Hacienda Local sobre los que recae también la prohibición de embargabilidad del art. 154.2 L.H.L., y que son distintos, y debemos distinguir a los efectos de la interpretación constitucionalmente adecuada del art. 154.2 L.H.L. de los «bienes en general» a los que alude el citado precepto, que aquellos derechos, fondos y valores «son los "recursos financieros" de la Entidad Local, ya se trate de "dinero, valores o créditos" resultantes de "operaciones tanto presupuestarias como extrapresupuestarias", que constituyen la Tesorería de dicha Entidad» (art. 175 L.H.L.). «Y dado que tales recursos están preordenados en los presupuestos de la Entidad a concretos fines de interés general, es evidente que requieren una especial protección legal, tanto por su origen en lo que respecta a los ingresos de Derecho público —la contribución de todos al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 C.E.)— como por el destino al que han sido asignados por los representantes de la soberanía popular» (fundamento jurídico 9). Aseveraciones que enlazan con los principios de eficacia de la actuación administrativa (art. 103.1 C.E.) y de la continuidad de los servicios públicos (STC 107/1992, fundamento jurídico 3.º), que son, como tenemos dicho, dos de las razones constitucionales de la inembargabilidad dispuesta en el art. 154.2 L.H.L.

4. Constituye el núcleo de la presente demanda de amparo la denunciada infracción del art. 24.1 C.E. por el Auto de 25 de noviembre de 1993, dictado por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en el trámite de ejecución de la Sentencia de 13 de mayo de 1992, cuando éste invoca la prerrogativa de inembargabilidad de los bienes de las Corporaciones Locales, establecida en el art. 154.2 L.H.L., con el objeto de disponer que no ha lugar al embargo de bienes o retención de caudales públicos del Ayuntamiento requerido por el recurrente, dejando sin efecto, según éste, la ejecución de una Sentencia firme. Sin embargo, aunque la demanda de amparo razone de forma aparentemente coincidente con la STC 166/1998 que dicha interpretación y aplicación del art. 154.2 L.H.L. lesiona el art. 24.1 C.E., no debe perderse de vista que lo hace con el propósito no sólo de fundar su solicitud de embargo dirigida contra bienes patrimoniales del Ayuntamiento de Umbrete, sino con el de extender ese fundamento también a la petición de retención de caudales del Ente Local. Por este motivo, debemos recordar una vez más nuestra doctrina de la

STC 166/1998, según la cual la inconstitucionalidad del citado art. 154.2 L.H.L. por vulneración del art. 24.1 C.E. deriva de la genérica extensión de la prohibición de embargo a cualquier bien de la Corporación municipal, con independencia de que esté o no materialmente afectado al sostenimiento de un servicio o uso público. Pero, en modo alguno se ha dicho que esa prohibición esté desprovista de justificación constitucional para el supuesto de otros bienes, como los demaniales o los comunales, o los fondos y caudales de los Entes Locales.

Ha sido la generalidad de la prerrogativa de la inembargabilidad de los bienes de las Corporaciones Locales, la causa última de la inconstitucionalidad del citado art. 154.2 L.H.L., y, precisamente, el Auto del Tribunal Superior de Justicia impugnado en este recurso rechaza con esa misma generalidad la petición del recurrente que solicitaba el embargo de bienes con un escueto «no ha lugar», en estricta aplicación de la literalidad del art. 154.2 L.H.L. Precisamente, esa aplicación general e indiscriminada de la prohibición de embargo establecida en el art. 154.2 L.H.L. a todos los bienes del Ente Local, cuya consecuencia es la denegación del embargo que el recurrente solicitó con el propósito de que el órgano judicial adoptara las medidas pertinentes para asegurar la efectiva ejecución de su Sentencia, una vez agotado infructuosamente el plazo de dos meses del art. 105 L.J.C.A. y observado el preceptivo trámite administrativo para el pago de la deuda, es aquella negativa general la que, a la vista de la doctrina sentada en nuestra STC 166/1998, vulnera el derecho fundamental del recurrente a la ejecución efectiva de las resoluciones judiciales (art. 24.1 C.E.). Sin embargo, otra cosa debe decirse respecto de la denegación de la retención de caudales públicos.

En definitiva, y sin necesidad de otras argumentaciones, del simple contraste entre la negativa del Auto impugnado sobre el embargo de bienes del Ayuntamiento de Umbrete, fundada en que, «con carácter general», no lo permite el art. 154.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, y lo resuelto por el Pleno de este Tribunal en su STC 166/1998, que, estimando parcialmente la cuestión de inconstitucionalidad planteada sobre el citado precepto, declaró «la inconstitucionalidad y nulidad del inciso y bienes en general del art. 154.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, en la medida en que no excluye de la inembargabilidad los bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público», forzoso es llegar a la conclusión, de conformidad con el art. 5.1 de la L.O.P.J., de que procede estimar parcialmente este recurso de amparo, anulando el Auto impugnado, para que, en su lugar, se dicte otro que se acomode al fallo transcrito de la STC 166/1998.

Esta conclusión hace innecesario el examen de las demás infracciones denunciadas.

## FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar parcialmente el amparo solicitado por la Compañía «Sevillana de Electricidad, S. A.», y, en consecuencia:

1.º Declarar que se ha vulnerado a la recurrente su derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes (art. 24.1 C.E.), en cuanto fue denegada su soli-

cidad de embargo de bienes patrimoniales del Ayuntamiento de Umbrete.

2.º Restablecerle en su derecho, para lo cual se declara la nulidad del Auto del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 25 de noviembre de 1993, en cuanto rechaza con carácter general, para la ejecución forzosa de su Sentencia de 13 de mayo de 1992, el embargo de bienes del Ayuntamiento de Umbrete.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse el Auto anulado, para que la Sala proceda al embargo de aquellos bienes del Ayuntamiento de Umbrete que, en su caso, sean susceptibles de ello.

4.º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a uno de diciembre de mil novecientos noventa y ocho.—José Gabaldón López.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Tomás S. Vives Antón.—Firmados y rubricados.

**30020** *Sala Segunda. Sentencia 229/1998, de 1 de diciembre de 1998. Recurso de amparo 191/1995. Contra Auto de la Audiencia Provincial de Jaén que ordenó archivo de recurso de apelación formulado contra Resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga que resolvieron recursos de reforma y alzada contra Acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario «Jaén II» por el que se acordaba la medida de intervención de las comunicaciones orales y escritas del recurrente. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: Resolución dictada «inaudita parte».*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional compuesta por don José Gabaldón López, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Carles Viver Pi-Sunyer y don Tomás S. Vives Antón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 191/95, interpuesto por don Joaquín Angel Zamoro Durán, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Teresa Guijarro de Avia y asistido del Letrado don Federico Martínez y Martínez de Pisón, contra el Auto de la Audiencia Provincial de Jaén de 10 de octubre de 1994, por el que se ordenó el archivo del rollo de apelación 104/94, recurso formulado contra las resoluciones del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga que resolvieron los recursos de reforma y alzada contra el Acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del centro penitenciario «Jaén II», por el que se acordaba la medida de intervención de las comunicaciones orales y escrita del recurrente. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y ha sido

Ponente el Magistrado don Julio Diego González Campos, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. Antecedentes

1. El 19 de enero de 1995 se recibió en este Tribunal escrito del recluso don Joaquín Angel Zamoro Durán denunciando una presunta vulneración de derechos fundamentales. La Sección Tercera, por providencia de 9 de febrero de 1995, acordó otorgar al recurrente un plazo de diez días para comparecer por medio de Procurador con poder al efecto y asistido de Letrado o bien para pedir su designación en turno de oficio, así como para que dentro de dicho plazo aportase copia, traslado o certificación de la resolución impugnada y acreditase fehacientemente la fecha de su notificación, así como la invocación en el previo proceso judicial del derecho que estima violado, de conformidad con el art. 50.5 de nuestra Ley Orgánica.

Tras recibirse nuevo escrito del señor Zamoro Durán, registrado en este Tribunal el 21 de marzo de 1995, al que se adjuntaba notificación del Acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del centro penitenciario «Jaén II», de 21 de septiembre de 1994, la Sección Tercera, por providencia de 30 de marzo de 1995, acordó incorporar dicho escrito a las actuaciones y recabar de la Audiencia Provincial de Jaén la remisión de certificación o fotocopia adverada de la resolución recaída en el rollo de apelación núm. 104/94, procedente del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga. Lo que se cumplimentó por la mencionada Audiencia mediante comunicación registrada en este Tribunal el 8 de mayo de 1995, incorporada a las actuaciones por providencia de 22 de mayo de 1995, en la que también se acordó recabar del centro penitenciario de Jaén la remisión de fotocopia adverada de la diligencia de notificación al interno de dicho Auto, que fue remitida por el Centro Penitenciario de Brians mediante escrito registrado en este Tribunal el 30 de junio de 1995.

2. Por providencia de 18 de septiembre de 1995, la Sección acordó tramitar la solicitud de nombramiento de Abogado y Procurador del turno de oficio y, una vez recaídas las respectivas designaciones en la Procuradora doña María Teresa Guijarro de Avia y el Letrado don Federico Martínez y Martínez de Pisón, se formalizó la demanda de amparo, que tuvo entrada en el Juzgado de Guardia el 29 de noviembre de 1995 y fue registrada en este Tribunal el siguiente 1 de diciembre.

3. De la demanda y demás documentos que obran en las actuaciones se desprende, en esencia, que la misma se basa en los siguientes hechos:

A) La Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario «Jaén II» acordó el 1 de octubre de 1993 «la intervención de las comunicaciones orales y escritas, del interno Joaquín Zamoro Durán, en base a su trayectoria penitenciaria, participante activo en numerosos motines, secuestros de funcionarios, evasiones, etc., lo que le ha llevado a estar clasificado en Primer Grado, 1.ª Fase, e incluido en el fichero F.I.E.S 1 (R.E.), internos muy peligrosos en régimen especial». Si bien la notificación de dicho Acuerdo al interno es del siguiente tenor «ratificación de las comunicaciones escritas y orales, en base al tipo de condena y cuantía de las mismas, a su clasificación, considerado como interno conflictivo, participante en motines, secuestros, etc. y encuadrado en el fichero de internos F.I.E.S. 1 (R.E.)».

B) Contra dicha medida interpuso don Joaquín Angel Zamoro Durán recurso de alzada ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Málaga el 6 de octubre de 1993, alegando, en esencia, que desde su ingreso