

Las inmunidades internacionales y el artículo 36 de la Ley núm. 1/2000, de 7-I-2000, de Enjuiciamiento Civil

Valentín Bou Franch ¹

1.- Introducción

El artículo 36 de la Ley núm. 1/2000, de 7-I-2000, de Enjuiciamiento Civil ², titulado "Extensión y límites del orden jurisdiccional civil. Falta de competencia internacional", es del siguiente tenor:

"1. La extensión y límites de la jurisdicción de los tribunales civiles españoles se determinará por lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y en los tratados y convenios internacionales en los que España sea parte.

2. Los tribunales civiles españoles se abstendrán de conocer de los asuntos que se les sometan cuando concurra en ellos alguna de las siguientes circunstancias:

1ª . Cuando se haya formulado demanda o solicitado ejecución respecto de sujetos o bienes que gocen de inmunidad de jurisdicción o de ejecución conforme a las normas de Derecho Internacional Público.

2ª . Cuando, en virtud de un tratado o convenio internacional en el que España sea parte, el asunto se encuentre atribuido con carácter exclusivo a la jurisdicción de otro Estado.

3ª . Cuando no comparezca el demandado emplazado en debida forma, en los casos en los que la competencia internacional de los tribunales españoles únicamente pudiera fundarse en la sumisión tácita de las partes".

Esta disposición está, por lo que se refiere a la inmunidad de jurisdicción y de ejecución en materia civil, en perfecta armonía con lo establecido en el artículo 21 de la Ley Orgánica núm. 6/1985, de 1-VII-1985, del Poder Judicial ³, en el que se dispone lo siguiente:

"1. Los Juzgados y Tribunales españoles conocerán de los juicios que se susciten en territorio español entre españoles, entre extranjeros y entre españoles y extranjeros con arreglo a lo establecido en la presente

¹ Profesor Titular de Derecho Internacional Público y de Relaciones Internacionales, Universitat de València.

² B.O.E. de 8-I-2000, pp. 575 y ss.

³ B.O.E. núm. 157, de 2-VII-1985.

Ley y en los Tratados y Convenios internacionales en los que España sea parte.

2. Se exceptúan los supuestos de inmunidad de jurisdicción y de ejecución establecidos por las normas del Derecho Internacional Público".

Por lo tanto, no cabe más que concluir en primer lugar que, por lo que se refiere a la inmunidad de jurisdicción y de ejecución en materia civil, el art. 36.2.1ª de la LEC sigue el modelo tradicional español de regulación de las inmunidades de jurisdicción y de ejecución, representado por el art. 21.2 de la LOPJ, y consistente en remitir en bloque a lo establecido por las normas de Derecho Internacional Público, sin precisar ni el contenido y alcance de esas inmunidades, ni las normas concretas del Derecho Internacional Público a las que se remite.

Cabe igualmente destacar, en segundo lugar, que ésta no es la única aproximación posible a este tema. Un análisis de Derecho comparado permite encontrar fácilmente supuestos en los que, o bien los legisladores nacionales, en vez de incluir esa remisión en bloque a lo dispuesto en el Derecho Internacional Público, han preferido ellos mismos individualizar los supuestos en los que existe o no inmunidad de jurisdicción o de ejecución conforme al Derecho Internacional Público, así como su alcance ⁴, o bien supuestos en los que se ha encomendado a la codificación internacional de ámbito regional la regulación de esta materia ⁵. Frente a ello, la redacción del art. 36.2.1ª de la LEC representa una actitud de cierta pereza del legislador español, pues no habiéndose obligado el Estado español ni por el Convenio ni por el Protocolo adicional del Consejo de Europa, y en vez de precisar en alguna ley española el contenido de lo dispuesto en el Derecho Internacional Público sobre inmunidades de jurisdicción y de ejecución en materia civil, se ha optado por delegar esta misión en los jueces y tribunales españoles. De manera que éstos quedan obligados a realizar esta tarea interpretativa en cada caso concreto en el que se presente un problema de inmunidad civil. Esta actitud de

⁴ Para conocer la práctica de otros Estados en esta materia, vide UNLS (1982), Documentation concernant les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens, Nueva York. Además de un excelente análisis sobre las mismas, el texto de las principales leyes nacionales en materia de inmunidades internacionales también puede consultarse en: BADR, G. M. (1984), State Immunity: An Analytical and Prognostic View, La Haya, Boston y Lancaster.

⁵ Por ejemplo, en el marco del Consejo de Europa, el Convenio europeo sobre la inmunidad de los Estados (Basilea, 16-V-1972), en vigor desde el 11-VI-1976, obliga a Alemania, Austria, Bélgica, Chipre, Holanda, Luxemburgo, Reino Unido y Suiza. Por su parte, el Protocolo adicional al Convenio europeo sobre la inmunidad de los Estados (Basilea, 16-V-1972), en vigor desde el 22-V-1985, obliga a Austria, Bélgica, Chipre, Holanda, Luxemburgo y Suiza. Información obtenida el 26-III-2002 en el localizador de Internet <http://conventions.coe.int/treaty/EN/cadreprincipal.htm>.

pereza legislativa resulta más llamativa todavía si se recuerda que, hace ya diez años, en la primera Sentencia de nuestro Tribunal Constitucional interpretando el contenido del art. 21.2 de la LOPJ, el alto Tribunal aconsejó que "se lleve a cabo un desarrollo legislativo de esta materia que produzca una mayor seguridad jurídica", al afirmar que:

"La determinación del régimen vigente en nuestro ordenamiento en materia de inmunidades de los Estados extranjeros es tarea que entraña cierta dificultad. Dicha dificultad deriva del hecho de que, a diferencia de otros países, que han codificado esta materia en leyes específicas o como parte de leyes procesales generales, nuestro Legislador decidió seguir la técnica de la remisión normativa, defiriendo en bloque al Derecho Internacional Público el sistema de inmunidades estatales. (...)

Esta remisión al Derecho Internacional Público obliga al intérprete de nuestro Derecho y, en particular, obliga a los órganos jurisdiccionales españoles a adentrarse en dicho ordenamiento para sacar a la luz los supuestos en que pueden verse impedidos de ejercer actividad jurisdiccional -sea ésta de naturaleza declarativa, ejecutiva o cautelar- frente a determinados sujetos amparados por la inmunidad (Estados extranjeros, personas jurídico-públicas extranjeras, personal diplomático y consular, etc.). La remisión implica, en consecuencia, la necesidad de que los órganos jurisdiccionales españoles -incluido este Tribunal- se conviertan en intérpretes y aplicadores de la legalidad internacional, tal y como han tenido que hacer otros Tribunales nacionales, sin que ello suponga en absoluto una interferencia por parte del ordenamiento español en el Derecho Internacional Público, pues las normas de éste se conforman, entre otras cosas, en función de las prácticas internas adoptadas en cada materia por los Estados miembros de la Comunidad Internacional. La mencionada remisión normativa del art. 21.2 LOPJ exige, en cada caso, determinar la norma aplicable en conexión con el ordenamiento internacional; solución ésta a la que nada cabe achacar en estrictos términos jurídico-constitucionales, aunque parece aconsejable que se lleve a cabo un desarrollo legislativo de esta materia que produzca una mayor seguridad jurídica" ⁶.

Es de lamentar, por lo tanto, que la redacción del actual art. 36.2.1^a de la LEC haya desoído el ya vetusto consejo del Tribunal Constitucional, representando este precepto en consecuencia una ocasión perdida de codificar esta materia "en leyes específicas o como parte de leyes procesales generales". Más grave me parece, sin embargo, la total inercia innovadora que representa el citado precepto, pues amén de no intentar la codificación de esta materia, supone un desconocimiento, o al menos olvido, por parte del legislador español, de los pronunciamientos judiciales realizados en los

⁶ Sentencia de 1-VII-1992, núm. 107/1992, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, en el recurso de amparo núm. 1293/1990, FJ 4, párs. 2 y 3. El subrayado es nuestro.

últimos años por el Tribunal Constitucional español interpretando directamente el contenido y alcance del art. 21.2 de la LOPJ, y que hubieran permitido una redacción mucho más concreta y clara de esta materia de la que ha ofrecido el actual art. 36.2.1ª de la LEC. Si lamentablemente se ha renunciado, hasta la fecha, a codificar el gran casuismo que existe en materia de inmunidades internacionales, al menos se podía haber intentado codificar los resultados interpretativos a los que ha llegado nuestro Tribunal Constitucional al decidir sobre la compatibilidad de las inmunidades internacionales con el derecho a la tutela judicial efectiva regulado en el art. 24.1 de la Constitución española. Ello hubiera aportado sin duda mayor claridad y seguridad jurídica en lo que afecta tanto a la existencia de las inmunidades internacionales de jurisdicción y de ejecución en materia civil, como a la extensión de las mismas. Sin olvidar, por supuesto, que el hecho de que no se hayan positivado estos pronunciamientos del Tribunal Constitucional no puede significar que los restantes órganos jurisdiccionales españoles, al interpretar y aplicar el actual art. 36.2.1ª de la LEC, estén habilitados para llegar a resultados interpretativos contrarios.

En consecuencia, dedicamos las siguientes líneas a comentar la doctrina constitucional sobre el contenido y alcance de la inmunidad de jurisdicción y de ejecución en materia civil conforme a las normas de Derecho Internacional Público, para precisar de esta forma, como requiere el art. 36 de la LEC, "la extensión y límites de la jurisdicción de los tribunales civiles españoles".

2.- La compatibilidad entre las inmunidades internacionales y el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva

Hasta la fecha, la cuestión de las inmunidades internacionales se ha planteado en tres supuestos dirimidos ante nuestro Tribunal Constitucional, a saber, la Sentencia de 1-VII-1992, núm. 107/1992, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional en el recurso de amparo núm. 1293/1990⁷, contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 8-II-1990, dictada en ejecución de Sentencia en procedimiento de despido contra la Embajada de la República de Sudáfrica; la Sentencia

⁷ Publicada en el B.O.E. de 24-VII-1992. En adelante, citada como Sentencia TC 107/1992. Sobre la misma, vide SORIA JIMÉNEZ, A. (1992), The evolution in Spanish Law of State immunity leading to the acceptance of the restrictive theory, Spanish Yearbook of International Law, 2, pp. 55-74; RAMOS, M. I., (1993), La imposible ejecución de una sentencia de condena por despido ante la

de 27-X-1994, núm. 292/1994, de la Sala Primera del Tribunal Constitucional, en el recurso de amparo núm. 3039/1993⁸, contra el Auto del Juzgado de lo Social núm. 23 de Madrid de 1-IX-1993, autos 41/1992, por el que, en reposición, declaró no haber lugar a proceder a la ejecución provisional de la Sentencia de ese Juzgado de 22-VI-1992 que condenó a la Embajada de Brasil en España al pago de una pensión de jubilación; y la Sentencia de 28-IX-1995, núm. 140/1995, del Pleno del Tribunal Constitucional, en el recurso de amparo núm. 1951/1991⁹, contra Sentencia de la Sección Decimoctava de lo Civil de la Audiencia Provincial de Madrid de 10-VII-1991, que en apelación confirmó la Sentencia de instancia por la que se apreció inmunidad diplomática de jurisdicción en el juicio por desahucio debido a la falta de pago del arrendamiento de vivienda por parte de un agente diplomático de la Embajada de Italia en Madrid. En resumen, tres sentencias del Tribunal Constitucional, versando las dos primeras sobre la inmunidad de ejecución y la tercera sobre la inmunidad de jurisdicción.

En las tres sentencias citadas, el Tribunal Constitucional aceptó tramitar el recurso de amparo únicamente en relación con la posible compatibilidad o no de las inmunidades internacionales en relación con el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). El posible conflicto entre ambas normas jurídicas no es un problema nuevo en la práctica judicial española. Poco después de la entrada en vigor de la LOPJ, el Tribunal Supremo abordó esta cuestión tanto en su Sentencia de 10-II-1986 (Sala Sexta) en el asunto *E. M. B. c Embajada de Guinea Ecuatorial*¹⁰, como en la Sentencia de 1-XII-1986 (Sala Sexta) en el asunto *Diana A. c República de Sudáfrica*

inmunidad de un Estado extranjero (Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 107/1992, de 1 de julio), Revista Española de Derecho del Trabajo, 1993, pp. 447 y ss.

⁸ Publicada en el B.O.E. de 29-XI-1994. En adelante, citada como Sentencia TC 292/1994. Sobre esta Sentencia, vide: RUIZ COLOMÉ, M. A., (1994), La inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros ante los tribunales españoles en la reciente jurisprudencia constitucional, Derecho Privado y Constitución, 1994, vol. 2, pp. 369-389.

⁹ Publicada en el B.O.E. de 14-X-1995. En adelante, citada como Sentencia TC 140/1995. Sobre esta Sentencia, vide: ESPÓSITO, C.; GARCIMARTÍN, F. J., (1996), El artículo 24 de la Constitución y la inmunidad civil de los agentes diplomáticos extranjeros (Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 140/1995), Revista Española de Derecho Constitucional, 1996, pp. 257 y ss.; SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L. I., (1996), Inmunidad de jurisdicción civil de los agentes diplomáticos en España versus tutela judicial efectiva. A propósito de una sentencia de nuestro Tribunal Constitucional, Derecho privado y Constitución, vol. 9, pp. 323 y ss.

¹⁰ Esta Sentencia puede consultarse en Aranzadi, Repertorio de Jurisprudencia, 1986, núm. 727.

¹¹. En la segunda de estas sentencias, el Tribunal Supremo concluyó sorprendentemente afirmando que el art. 24.1 de la Constitución:

"representa un cambio favorable, al romper con la presunción anteriormente imperante de *in dubio pro inmunitate*, ya que establece el derecho de toda persona a obtener la tutela efectiva de sus derechos e intereses legítimos, sin que pueda producirse su indefensión. Derecho equivalente a la afirmación que el texto constitucional hace de que en ningún supuesto puede producirse la denegación de justicia, al ser la voluntad del constituyente el reconocer con carácter general el derecho a la jurisdicción. Precepto al que la doctrina del Tribunal Constitucional y la de esta Sala han dado un carácter amplísimo, que dificulta, si no impide, que algún órgano jurisdiccional pueda acceder a la solicitud de inmunidad de jurisdicción invocada por un Estado extranjero en base a textos legales del ordenamiento positivo vigente" ¹².

Tiene razón Sánchez Rodríguez al señalar que esta afirmación del Tribunal Supremo produce "un efecto de bomba de relojería en nuestro sistema y, por ello, reclama un atento examen" ¹³, pues esta afirmación judicial tiene una gran trascendencia respecto de las obligaciones internacionales de España, afectando plenamente a las Convenciones de Viena de 1961 y 1963 sobre relaciones diplomáticas y consulares, con la consiguiente aparición en escena del art. 161.1 de la Constitución, en relación con el art. 27.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y la posible declaración de inconstitucionalidad de ambos convenios; pero también tiene consecuencias para nuestro Derecho interno, pues supondría en definitiva la inconstitucionalidad tanto del art. 21.2

¹¹ Esta Sentencia puede consultarse en Aranzadi, Repertorio de Jurisprudencia, 1986, núm. 7231. Sobre ambas sentencias, vide CHUECA SANCHO, A. G.; DÍEZ-HOCHLEITNER, J., (1988), La admisión de la tesis restrictiva de las inmunidades del Estado extranjero en la reciente práctica española, Revista Española de Derecho Internacional, 1988, pp. 7-53; VEGAS, J., (1988), La inmunidad de ejecución. Especial referencia al Derecho español, Revista Española de Derecho del Trabajo, 1988, pp. 379 y ss.; SORIA JIMÉNEZ, A. (1922), The evolution in Spanish Law of State immunity leading to the acceptance of the restrictive theory, Spanish Yearbook of International Law, 2, pp. 50-55. Sobre la práctica española anterior a la promulgación de la LOPJ, vide CHUECA SANCHO, A. G., (1982), Inmunidad jurisdiccional del Estado extranjero: una aproximación a la práctica española, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, 65, pp. 113-146.

¹² Afirmaciones muy similares, casi iguales literalmente, se habían hecho en la doctrina científica española, incluso con anterioridad a estas sentencias del Tribunal Supremo. Así, DE LA VILLA, L. E. (1984), Anotaciones sobre la demanda en juicio contra Estados extranjeros, Revista de Política Social, 1984, pp. 7 y ss., sostuvo que: "el Tribunal Constitucional, en las ya numerosas sentencias dictadas, básicamente en recursos de amparo, ha tenido ocasión de conferir a la interpretación del artículo 24 un alcance amplísimo, que dificulta la interpretación de que algún órgano aplicativo del Derecho en España, bien administrativo, bien judicial, podría atender la solicitud de inmunidad de jurisdicción invocada por un Estado extranjero en base a textos legales del ordenamiento positivo vigente".

¹³ SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L. I., (1990), Las inmunidades de los Estados extranjeros ante los tribunales españoles, Madrid, Cívitas, p. 131.

de la LOPJ, como del actual art. 36 de la LEC, que reconocen y declaran tales inmunidades internacionales.

En relación a la afirmación del Tribunal Supremo de que el amplísimo carácter del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva "dificulta, si no impide, que algún órgano jurisdiccional pueda acceder a la solicitud de inmunidad de jurisdicción invocada por un Estado extranjero en base a textos legales del ordenamiento positivo vigente", cabe señalar que es llamativo y grave que ninguna de sus dos sentencias citadas contenga mención alguna al art. 21.2 de la LOPJ. Situación que contrasta notablemente con la Sentencia del mismo Tribunal Supremo (Sala Segunda) de 1-VI-1987 ¹⁴, en la que se contempló un supuesto de inmunidades diplomáticas y en ningún caso se consideró que fueran contrarias al sistema constitucional, en este asunto el art. 14 de la Constitución, que afirma el principio de igualdad ante la ley, estimando que entre las excepciones de dicho precepto (y lo mismo podría predicarse del art. 24.1 de la Constitución) se encuentra sin duda lo contenido en el art. 21.2 de la LOPJ (y hoy habría que añadir también el art. 36 de la LEC), sin que en este precepto se encuentre vestigio alguno de inconstitucionalidad.

Con estos antecedentes judiciales, y ante la evidente falta de homogeneidad en la jurisprudencia del Tribunal Supremo en esta materia, no ha resultado extraño que cuando llegaron al Tribunal Constitucional los primeros casos de inmunidades, las Sentencias TC 107/1992, 292/1994 y 140/1995, hayan tenido que entrar necesariamente en el examen de la compatibilidad constitucional entre las inmunidades internacionales a las que hace referencia el art. 21.2 de la LOPJ (y hoy también el art. 36 de la LEC) y el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución.

2.1.- La inmunidad de ejecución y el art. 24.1 CE

La cuestión de la compatibilidad constitucional entre la inmunidad internacional de ejecución y el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución se abordó en las dos primeras sentencias del Tribunal Constitucional en esta materia. En la Sentencia TC 107/1992, la cuestión se centró en la posible infracción del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes, mientras que la Sentencia TC 292/1994 abordó la posible vulneración

¹⁴ El texto de esta Sentencia se publicó en Boletín de Información del Ministerio de Justicia, núm. 1.463, de 5-VIII-1987, pág. 2111 y ss., precedida de un comentario de J. de Miguel Zaragoza,

del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de derecho a la ejecución de sentencias, concretamente por lo que se refiere a la ejecución provisional, estando pendiente de resolución un recurso de casación para la unificación de doctrina.

Decidido previamente por los tribunales españoles que sí disfrutaban de competencia de jurisdicción en los casos debatidos ¹⁵, el TC afirmó que la ejecución de la resolución judicial derivada precisamente del ejercicio de esa competencia constituye un derecho de la recurrente "que sólo puede excepcionarse de mediar alguna causa legal que lo justifique". Recordando la jurisprudencia constitucional que ha reiterado que la ejecución de las sentencias forma parte del derecho a la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales, "ya que en caso contrario las decisiones judiciales y los derechos que en las mismas se reconocen o declaran no serían otra cosa que meras declaraciones de intenciones sin alcance práctico ni efectividad alguna" ¹⁶, el TC concluye afirmando que "la ejecución de sentencias es, por tanto, parte esencial del derecho a la tutela judicial efectiva y es, además, cuestión de esencial importancia para dar efectividad a la cláusula de Estado social y democrático de Derecho, que implica, entre otras manifestaciones, la vinculación de todos los sujetos al ordenamiento jurídico y a las decisiones que adoptan los órganos jurisdiccionales, no sólo juzgando, sino también haciendo ejecutar lo juzgado, según se desprende del art. 117.3 de la Constitución" ¹⁷.

Una vez asentado que la ejecución de sentencias es parte esencial del derecho a la tutela judicial efectiva, el TC trajo a colación su abundantísima jurisprudencia sobre el alcance de la configuración constitucional de este derecho. Partiendo de la premisa de que el derecho a la tutela judicial efectiva, en sus distintas vertientes -y entre ellas la de ejecución de sentencias- no es un derecho de libertad, sino que se trata de un derecho prestacional, el TC afirma que este derecho se conforma "por las normas legales que determinan su alcance y contenidos concretos y establecen los requisitos y condiciones para su ejercicio". Precisamente por tratarse de un derecho de configuración legal, "el Legislador puede establecer límites al pleno acceso a la ejecución de las sentencias,

titulado "Las inmunidades en el Derecho Internacional. Glosa a la Sentencia de la Sala II del TS de 1 de junio de 1987".

¹⁵ En el caso de la Sentencia TC 107/1992, debe destacarse que la afirmación de la competencia de los tribunales españoles, pese a la inmunidad de jurisdicción alegada, la realizó el Tribunal Supremo en su Sentencia ya citada de 1-XII-1986.

¹⁶ Sentencia TC 107/1992 FJ 2, con remisión a las Sentencias TC 167/1987 y 92/1988.

¹⁷ Sentencia TC 107/1992 FJ 2, con remisión a las Sentencias TC 67/1984 y 92/1988.

siempre que los mismos sean razonables y proporcionales respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el Legislador en el marco de la Constitución" ¹⁸. Por lo tanto, es constitucionalmente correcto que un Tribunal español adopte una decisión de inexecución de una sentencia "siempre que se haga expresamente en resolución motivada y con fundamento en una causa obstativa de la ejecución prevista por el ordenamiento". Pero la jurisprudencia constitucional ha fijado además el criterio interpretativo que deben seguir los tribunales ordinarios al apreciar una posible inmunidad de ejecución de sentencias, afirmando que "la aplicación judicial de una causa legal de inexecución debe estar guiada por el principio *pro actione* que inspira todas las manifestaciones del art. 24.1 CE, de manera que debe adoptarse la interpretación más favorable a la efectividad del derecho a la tutela judicial, en este caso del derecho a la ejecución. La denegación de la ejecución no puede, pues, ser arbitraria ni irrazonable, ni fundarse en una causa inexistente, ni en una interpretación restrictiva del derecho fundamental" ¹⁹. Además, el TC ha afirmado expresamente su competencia para controlar, vía recurso de amparo, la aplicación que de esta interpretación constitucional hagan uso los tribunales ordinarios en cada caso concreto ²⁰.

2.2.- La inmunidad de jurisdicción y el art. 24.1 CE

Por su parte, la cuestión de la compatibilidad constitucional entre la inmunidad internacional de jurisdicción y el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE se ha abordado hasta la fecha únicamente en la tercera sentencia del TC en esta materia, es decir, en la Sentencia TC 140/1995. En esta Sentencia, el TC examinó si ha existido o no en este caso una vulneración del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva que el art. 24.1 CE garantiza a todas las personas, por cuanto los órganos jurisdiccionales cuyas resoluciones se impugnaban en este proceso acogieron la excepción de incompetencia

¹⁸ Sentencias TC 107/1992 FJ 2 y 292/1994 FJ 3, con remisión en ambos casos a la Sentencia TC 4/1988.

¹⁹ Sentencias TC 107/1992 FJ 2 y 292/1994 FJ 3, con remisión en ambos casos a la Sentencia TC 33/1987.

²⁰ Así, en la Sentencia TC 107/1992 FJ 2 ha señalado que: "hay que tener en cuenta que, si bien a este Tribunal no incumbe determinar la existencia o inexistencia de los hechos que han de subsumirse en la norma y en virtud de los cuales puede eventualmente entenderse el carácter no ejecutable de una sentencia, ello no es obstáculo para que sí pueda examinar, partiendo de los hechos resultantes de las actuaciones judiciales, la calificación jurídica que de ellos hace el órgano judicial, siempre a la luz del derecho fundamental a la ejecución de las sentencias. En otras palabras, corresponde al Tribunal Constitucional, en esta vía de amparo, comprobar si la decisión de inexecución se ha fundado en una causa legal, interpretada en el sentido más favorable para aquel derecho (SSTC 33/1987 y 92/1988)". En el mismo sentido y con remisión a las mismas sentencias, se pronuncia la Sentencia TC 292/1994 FJ 3.

basada en la inmunidad de jurisdicción civil del demandado como Agente diplomático acreditado en España, en lugar de entrar a conocer del fondo del asunto y resolver sobre la pretensión resolutoria del arrendamiento ejercitada en el proceso *a quo*, privando por tanto a la demandante del acceso a la jurisdicción para reclamar la protección de sus derechos e intereses legítimos.

Planteado en estos términos, el TC no tuvo más remedio que constatar con carácter previo que en este asunto concurría una peculiaridad que no se había dado en los otros dos asuntos en los que había examinado la constitucionalidad de las inmunidades internacionales en la fase de ejecución de sentencias. Esta peculiaridad se debe a que:

"... tanto el Juzgado de Primera Instancia como la Audiencia Provincial de Madrid, en el ejercicio de la función jurisdiccional que les corresponde con carácter exclusivo (art. 117.3 CE), han considerado aplicable al caso la mencionada norma del Convenio de Viena de 1961²¹ (al que España prestó su adhesión el 21 de noviembre de 1967 e Italia ratificó el 25 de junio de 1969), que tempestivamente fue invocada por el demandado en el proceso *a quo* como fundamento de la excepción de incompetencia jurisdiccional formulada.

De este modo -y a diferencia de los casos resueltos por las SSTC 107/1992 y 292/1994, relativos a la inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros-, en el presente la determinación de cuál sea el contenido y alcance de la inmunidad de jurisdicción en materia civil de los Agentes diplomáticos no entraña una especial dificultad para el Juzgador y la existencia de una *lex certa* satisface las exigencias de seguridad jurídica (STC 107/1992), fundamento jurídico 4º). La amplia remisión normativa al "Derecho Internacional Público" que se contiene en el art. 21.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial²², en efecto, no conduce aquí al Derecho Internacional general (de carácter consuetudinario y cuyo contenido y alcance, por tanto, ha de ser determinado de acuerdo con la práctica constante y uniforme y la *opinio juris* de la generalidad de los Estados), sino al Derecho Internacional convencional (que, en principio, es derecho escrito) y, en concreto, a la norma contenida en un tratado internacional adoptado precisamente en el

²¹ Se refiere el TC al art. 31.1 de la Convención sobre relaciones diplomáticas (Viena, 18-IV-1961), que es del siguiente tenor: "El agente diplomático gozará de inmunidad de la jurisdicción penal del Estado receptor. Gozará también de inmunidad de su jurisdicción civil y administrativa, excepto si se trata: a) De una acción real sobre bienes inmuebles particulares radicados en el territorio del Estado receptor, a menos que el agente diplomático los posea por cuenta del Estado acreditante para los fines de la misión; b) De una acción sucesoria en la que el agente diplomático figure, a título privado y no en nombre del Estado acreditante, como ejecutor testamentario, administrador, heredero o legatario; c) De una acción referente a cualquier actividad profesional o comercial ejercida por el agente diplomático en el Estado receptor, fuera de sus funciones oficiales". Publicada en el B.O.E. de 24-I-1968, núm. 21, pág. 1031 y ss.

²² Hoy, cabría decir lo mismo del art. 36 de la LEC.

curso del proceso de desarrollo progresivo y codificación del primero, encomendado a las Naciones Unidas (art. 13.1 apartado a), de la Carta de la Organización). Tratado que, una vez publicado en España (art. 1.5 del Código Civil), forma parte de nuestro ordenamiento y goza frente a la ley interna posterior de la reserva establecida por el art. 96.1 CE, debiendo ser aplicado por los órganos jurisdiccionales y autoridades españolas (SSTC 49/1988, 28/1991 y 187/1991)" ²³.

Es decir, como premisa para la solución de este asunto, el TC distinguió adecuadamente entre la inmunidad jurisdiccional del Estado extranjero, regulada actualmente por el Derecho Internacional consuetudinario ²⁴, y otras inmunidades jurisdiccionales que el Derecho Internacional Público también reconoce. En este segundo caso, cabe señalar que existen algunos supuestos en los que las inmunidades han sido reguladas por el Derecho Internacional convencional (como es el caso de las inmunidades diplomáticas y consulares, las de las fuerzas armadas en territorio extranjero, las de los buques de Estado e, incluso, las inmunidades de las Organizaciones Internacionales y de sus funcionarios). La peculiaridad de este asunto ante el TC radica, pues, en que existe una norma internacional de carácter convencional que expresamente contempla este supuesto. Por lo tanto, el TC afirmó que, habiendo recibido la recurrente una respuesta fundada en Derecho por parte de los órganos jurisdiccionales ordinarios y teniendo en cuenta que esa respuesta, suficientemente motivada y fundada en la aplicación e interpretación por los órganos jurisdiccionales de la legalidad ordinaria no es manifiestamente irrazonable ni arbitraria, "no cabe considerarla contraria al derecho que el art. 24.1 CE garantiza" ²⁵.

Parece que el TC no quiso dejar pasar la oportunidad de pronunciarse expresamente sobre la compatibilidad entre el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE) y las inmunidades internacionales de jurisdicción en general. Pues aún reconociendo que la anterior "conclusión, ciertamente, haría innecesario cualquier

²³ Sentencia TC 140/1995, FJ 3.

²⁴ Cabe recordar a este respecto que, en un reciente Fallo de 14-II-2002, la Corte Internacional de Justicia, principal órgano judicial de las Naciones Unidas, ha afirmado categóricamente que: "The Court would observe at the outset that in international law it is firmly established that, as also diplomatic and consular agents, certain holders of high-ranking office in a State, such as the Head of State, Head of Government and Minister for Foreign Affairs, enjoy immunities from jurisdiction in other States, both civil and criminal". Cfr. *I.C.J. Reports 2002*, Case concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of Congo v. Belgium), p. 18, párr. 51. Añadiendo en el mismo asunto que no existe ninguna disposición convencional que expresamente defina el alcance de las inmunidades disfrutadas por estos órganos estatales. Cuestión ésta que sólo se puede responder sobre la base del Derecho Internacional consuetudinario. *Ibid.*, p. 19, párr. 52.

²⁵ Sentencia TC 140/1995, FJ 4 y 5, con remisión a la Sentencia TC 148/1994.

examen ulterior, pues habría de llevar directamente a la denegación del amparo solicitado", el TC no fue insensible al argumento de la demandante de "que la norma aplicada por los órganos jurisdiccionales como fundamento de su incompetencia para conocer del fondo de la *litis* vendría a constituirse en obstáculo o límite infranqueable para que la recurrente pueda lograr la tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses legítimos, generando una eventual vulneración del contenido esencial del derecho de acceso a la jurisdicción que el art. 24.1 CE garantiza a todos". Estimando por ello "conveniente considerar, para corroborar o modificar la anterior conclusión, si el límite u obstáculo para el acceso a la jurisdicción de la recurrente que se deriva del art. 31.1 del Convenio de Viena de 1961 en relación con el art. 21.2 LOPJ²⁶ es constitucionalmente legítimo, por responder a fines o bienes que la Norma fundamental ampara y, asimismo, si resulta razonable y proporcionado a dichos fines, al igual que hemos hecho en supuestos en los que se planteaba la inmunidad de ejecución de Estados extranjeros (SSTC 107/1992 y 292/1994)"²⁷. Son precisamente los pronunciamientos que el TC realizará en esta argumentación los que son válidos para afirmar la compatibilidad entre el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva tanto con la inmunidad de jurisdicción civil del Agente diplomático en concreto, como en general con los supuestos de inmunidades internacionales de jurisdicción aún cuando estén reconocidos sólo en el Derecho Internacional consuetudinario.

El TC volvió de nuevo en esta Sentencia a recordar el alcance del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, comenzando por subrayar que, desde la primera de sus Sentencias, la de 26-I-1981, ha afirmado con reiteración la plenitud jurisdiccional de los Jueces y Tribunales españoles en cuanto exigencia que se deriva del derecho a la justicia o derecho a la tutela jurisdiccional, "que se califica por la nota de la efectividad"²⁸. Pero también ha declarado reiteradamente que el art. 24.1 CE no reconoce un derecho incondicional o absoluto a la prestación jurisdiccional, sino un derecho a obtenerla por las vías procesales existentes y con sujeción a su concreta ordenación legal²⁹. Añadiendo que:

²⁶ Hoy habría que añadir también el art. 36 de la LEC.

²⁷ Sentencia TC 140/1995, FJ 5.

²⁸ Sentencia TC 1/1981, FJ 11.

²⁹ Con cita de las Sentencias TC 19/1981, 49/1983, 113/1990 y 172/1991, entre otras muchas.

"Por ello, este Tribunal ha declarado que, en cuanto se trata de un derecho prestacional, «el de tutela judicial efectiva, en sus distintas vertientes, (...) es conformado por las normas legales que determinan su alcance y contenido concretos y establecen los requisitos y condiciones para su ejercicio» (STC 107/1992, fundamento jurídico 2º). De suerte que el legislador, dentro de su ámbito de configuración legal, puede establecer límites al pleno acceso a la jurisdicción, al igual que al pleno acceso a la ejecución de las sentencias, siempre y en el bien entendido de que dichos límites sean razonables y proporcionados respecto de los fines que lícitamente puede perseguir en el marco de la Constitución (STC 107/1992, con cita de la STC 4/1988)" ³⁰.

La conclusión del carácter no absoluto del derecho fundamental de acceso a la jurisdicción y la correspondiente posibilidad de límites legales, la corroboró el TC por la vía interpretativa del art. 10.2 CE, al remitirse a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con el art. 6.1 del Convenio europeo sobre protección de derechos y libertades fundamentales (Roma, 1950), entre otras, a la Sentencia de 21-II-1975 (asunto Golder, párrafos 37 a 39). Siendo también significativo que, en ese mismo asunto, la Comisión Europea de Derechos Humanos (Decisión de 1-VI-1973, párs. 93 y 94), se refirió como posibles límites legales a las inmunidades parlamentarias y diplomáticas, precisando que operan cuando su titular es demandado en un proceso.

Por lo tanto, parece que la Sentencia del Tribunal Supremo de 10-II-1986 que afirmó que la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el art. 24.1 CE "dificulta, si no impide, que algún órgano jurisdiccional pueda acceder a la solicitud de inmunidad de jurisdicción invocada por un Estado extranjero en base a textos legales del ordenamiento positivo vigente" resulta errónea en este punto, al resultar expresamente contradicha por la Sentencia TC 140/1995.

3.- La inmunidad de jurisdicción civil en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional

Aunque el tema de la inmunidad de jurisdicción y, en concreto, el de la inmunidad de jurisdicción civil del Agente diplomático sólo ha sido examinado en profundidad en una única Sentencia del TC, la Sentencia 140/1995, no debe dejar de recordarse que, en la Sentencia TC 107/1992, el alto Tribunal se refirió de pasada al

³⁰ Sentencia TC 140/1995, FJ 6.

tema de la inmunidad de jurisdicción y aunque sólo le dedicó un único párrafo, el mismo nos parece de lo más relevante. En esa ocasión, el TC afirmó que:

"Dado que la inmunidad de jurisdicción no forma parte de los problemas planteados en el presente recurso de amparo, baste decir al respecto que, desde la tradicional regla absoluta de inmunidad de jurisdicción fundada en la igual soberanía de los Estados que expresaba el adagio *par in parem imperium non habet*, el ordenamiento internacional ha evolucionado a lo largo de este siglo hacia la cristalización de una regla relativa de inmunidad, que habilita a los Tribunales nacionales a ejercer jurisdicción respecto de aquellos actos del Estado extranjero que no hayan sido realizados en virtud de imperio, sino con sujeción a las reglas ordinarias del tráfico privado. La distinción entre actos *iure imperii* y actos *iure gestionis*, por compleja que pueda ser su concreción en casos concretos y por diverso que sea su desarrollo en la práctica de los Estados y en las codificaciones internacionales, se ha abierto paso como norma internacional general. Y ello sin perjuicio de que en el ordenamiento internacional subsistan otro tipo de inmunidades de carácter absoluto o cuasiabsoluto, como son las del personal diplomático y consular o la inviolabilidad de las sedes de los locales diplomáticos y consulares y de sus bienes. Conviene señalar ya en este punto que las inmunidades del Estado extranjero y otro tipo de inmunidades de Derecho Internacional (en especial, las diplomáticas y consulares) no deben ser confundidas o identificadas. Sin perjuicio de que en ciertos supuestos ambos tipos de inmunidades puedan solaparse, lo cierto es que se trata de instituciones diferentes y resulta erróneo que la remisión que el art. 21.2 LOPJ hace a las normas internacionales se concrete sin más en las Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y consulares, cuando se está en presencia de supuestos de inmunidad del Estado extranjero y sus órganos"

³¹

En este párrafo el TC realiza afirmaciones de gran calado, pues en primer lugar distingue correctamente entre la inmunidad de jurisdicción del Estado extranjero y la inmunidad de jurisdicción de los locales, personal y bienes diplomáticos y consulares. En segundo lugar, afirma que la remisión realizada por el art. 21.2 de la LOPJ, y por extensión habría que añadir también hoy el art. 36 de la LEC, a las normas del Derecho Internacional Público cubre las normas internacionales aplicables en ambos supuestos, no agotándose "sin más en las Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y consulares, cuando se está en presencia de supuestos de inmunidad del Estado extranjero y sus órganos". En tercer lugar, afirma que el alcance de la inmunidad de jurisdicción es distinto en cada caso, pues tratándose de la inmunidad de jurisdicción del Estado

³¹ Sentencia TC 107/1992, FJ 4.

extranjero, el TC afirma por primera y única vez hasta la fecha que la norma internacional que la rige es la de la inmunidad relativa, no absoluta. Norma a la que califica tanto de regla en cristalización, como de "norma internacional general" (lo que supone que la norma consuetudinaria internacional ya ha cristalizado), pero que en todo caso "habilita a los Tribunales nacionales a ejercer jurisdicción respecto de aquellos actos del Estado extranjero que no hayan sido realizados en virtud de imperio, sino con sujeción a las reglas ordinarias del tráfico privado". A diferencia de ello, el TC añade que todavía "subsisten otro tipo de inmunidades de carácter absoluto o cuasiabsoluto, como son las del personal diplomático y consular o la inviolabilidad de las sedes de los locales diplomáticos y consulares y de sus bienes".

Sentadas estas premisas, debe destacarse que la jurisprudencia constitucional posterior sólo ha tenido ocasión de profundizar su doctrina respecto de la inmunidad de jurisdicción civil del Agente diplomático en la Sentencia TC 140/1995. Así, ya antes de proceder al examen concreto de su compatibilidad con el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, el TC precisó el objeto y fin de este tipo de inmunidad, recalando que la misma no afecta al derecho substantivo sino al sometimiento al proceso del Agente diplomático ³², siendo indudable que la inmunidad de jurisdicción civil se establece en el art. 31.1 del Convenio de Viena de 1961 con un carácter relativo dadas las tres excepciones que en el mismo se contemplan, a diferencia del carácter absoluto establecido respecto a la inmunidad de jurisdicción penal. Sin embargo, no es menos cierto que, caso de no concurrir alguna de esas excepciones, el resultado que dicho precepto persigue no es otro que la incompetencia del órgano jurisdiccional cuando un particular ejercita una pretensión en materia civil contra un Agente diplomático acreditado en el Estado receptor. Añadiendo que:

"Tal finalidad, no es ocioso indicarlo, fue admitida por el Derecho Internacional desde el siglo XVIII para excluir los supuestos en

³² Aunque enfrentada a un supuesto de inmunidad de jurisdicción penal de un Ministro de Asuntos Exteriores en activo y no a la inmunidad de jurisdicción civil del agente diplomático, no deja de ser interesante recordar que, en su ya citado Fallo de 14-II-2002, la Corte Internacional de Justicia señaló que: "The Court emphasizes, however, that the immunity from jurisdiction enjoyed by incumbent Ministers for Foreign Affairs does not mean that they enjoy impunity in respect of any crimes they might have committed, irrespective of their gravity. Immunity from criminal jurisdiction and individual criminal responsibility are quite separate concepts. While jurisdictional immunity is procedural in nature, criminal responsibility is a question of substantive law. Jurisdictional immunity may well bar prosecution for a certain period or for certain offences; it cannot exonerate the person to whom it applies from all criminal responsibility". *I.C.J. Reports 2002*, p. 22, pár. 60.

los que el incumplimiento de una deuda u obligación civil podía entrañar, según la legislación de ciertos Estados en aquella época, la prisión del Agente diplomático. Y aun cuando esta consecuencia haya hoy desaparecido en las legislaciones, sin embargo la *ratio* de la inmunidad de jurisdicción en materia civil continúa siendo la misma, como es generalmente reconocido: Permitir el libre y eficaz ejercicio de las funciones de la misión diplomática en el Estado receptor, que se vería perturbado si el Jefe de la misión o un miembro del personal diplomático de ésta tuviera que hacer frente como demandado a las pretensiones de particulares derivadas de los diversos actos sometidos al Derecho privado que aquéllos llevan a cabo durante su residencia en dicho Estado. Objetivo que si tradicionalmente se ha expresado mediante el adagio *ne impediatur legatio* hoy ha sido elevado por el Convenio de Viena de 1961 a fundamento de las inmunidades y privilegios de que gozan los Agentes diplomáticos, ya que en su Preámbulo se afirma que éstas «se conceden no en beneficio de las personas, sino con el fin de garantizar el desempeño eficaz de las funciones de las misiones diplomáticas en calidad de representantes de los Estados»³³.

Sentadas estas premisas, el TC pasó a examinar la legitimidad constitucional de la limitación a la jurisdicción de los Juzgados y Tribunales españoles en materia civil, representada por la inmunidad de jurisdicción civil del Agente diplomático. Para ello, y en aplicación de su propia doctrina sobre la configuración constitucional del derecho a la tutela judicial efectiva, el TC tuvo que determinar si la inmunidad de jurisdicción civil del Agente diplomático es "un límite razonable y proporcional respecto de los fines que lícitamente puedan perseguirse en el marco de la Constitución".

Respecto del primer requisito, el TC expresamente afirmó que el límite representado por la inmunidad de jurisdicción civil del Agente diplomático debe considerarse "legítimo desde el punto de vista constitucional pues posee un doble fundamento objetivo y razonable". El primero de estos dos fundamentos, el TC lo ubica en el principio de igualdad soberana de los Estados consagrado en el art. 2.1 de la Carta de las Naciones Unidas y al que expresamente se refiere el Preámbulo del Convenio de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas, pues de este principio "se sigue que un Estado soberano no puede, en principio, someter a otro Estado sin su consentimiento a la justicia de sus Tribunales (*par in parem non habet imperium*). Consecuencia que claramente se proyecta en la institución de la inmunidad de la jurisdicción civil de los Agentes diplomáticos dado que se concede por el Derecho Internacional para garantizar el desempeño eficaz de las misiones diplomáticas y éstas son, conviene subrayarlo,

³³ Sentencia TC 140/1995, FJ 7.

órganos de un Estado extranjero que le representan ante el Estado receptor" ³⁴. Argumentación que trasciende al supuesto de hecho contemplado en esta Sentencia del TC, pues todas las inmunidades de jurisdicción que establece el Derecho Internacional Público, y no solo la inmunidad de jurisdicción civil del Agente diplomático, se conceden para garantizar el desempeño eficaz de las funciones de la persona u órgano de representación (del Estado extranjero o de una Organización Internacional).

Más endeble parece la argumentación sobre la que se asienta el segundo "fundamento objetivo y razonable" de este límite a un derecho constitucional. Es cierto que la inmunidad de jurisdicción civil del Agente diplomático también se asienta en el "principio de cooperación pacífica" entre los Estados que igualmente se deriva de la Carta de las Naciones Unidas. Es igualmente cierto y correcta la apreciación de que "si el Preámbulo de nuestra Constitución proclama la voluntad de la Nación española de «colaborar en el fortalecimiento de unas relaciones pacíficas y de eficaz cooperación entre todos los pueblos de la Tierra», es indudable que a ese fortalecimiento contribuyen las funciones que llevan a cabo las misiones diplomáticas (art. 3.1 del Convenio de Viena de 1961)" ³⁵. Si la argumentación del TC sobre este segundo fundamento se hubiese terminado aquí, no cabría realizar ninguna objeción al respecto. Pero el TC fue más lejos al añadir que "ello se confirma con lo dispuesto en el art. 63.1 de la Norma fundamental". El que sea el Rey quien acredite a los Embajadores y demás representantes diplomáticos, junto a que los representantes extranjeros se acrediten ante él, ciertamente "pone de relieve la importancia que la Norma fundamental atribuye a las misiones diplomáticas en el desarrollo de las relaciones pacíficas y de cooperación de España con todos los pueblos y Estados", pero de ello no se deduce necesariamente que deban gozar de inmunidad de jurisdicción. Piénsese, por ejemplo, que los parlamentarios no realizan su toma de posesión ante el Rey y, sin embargo, no se discute por ello que gocen de inmunidad de jurisdicción por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones.

En esta Sentencia, el TC parece dispuesto a afirmar más allá de toda duda posible el fundamento objetivo y razonable de la inmunidad de jurisdicción civil del Agente diplomático que "puede ser corroborado, además", por dos vías distintas. La primera de estas vías distintas, que constituye "una justificación complementaria a la limitación del acceso a la jurisdicción para los particulares que se deriva del art. 31.1 del

³⁴ *Ibíd.*, FJ 8.

³⁵ *Ibíd.*

Convenio de Viena de 1961", se basa en el principio de reciprocidad, pues el límite a la tutela judicial efectiva representado por la inmunidad de jurisdicción civil del Agente diplomático "no sólo opera en beneficio de las misiones diplomáticas extranjeras en nuestro país, sino también respecto a las misiones que España envía a otros Estados", tal y como se ha reconocido en la jurisprudencia de otros Estados ³⁶.

Mucho más elaborada resulta ser la segunda vía por la que el TC corrobora que la inmunidad de jurisdicción civil en este caso de un Agente diplomático tiene un "fundamento objetivo y razonable" que limita el alcance del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva. Esta limitación también "se halla justificada objetivamente por las obligaciones que el Derecho Internacional impone a los Estados al establecer la extensión y límites de la jurisdicción de sus Juzgados y Tribunales". Aunque la jurisprudencia del Tribunal Supremo reiteradamente ha declarado de forma correcta que "la potestad jurisdiccional es ciertamente una emanación de la soberanía del Estado", el TC también ha señalado que, cuando la soberanía estatal se proyecta en el ámbito internacional en cualquiera de sus dimensiones, incluida la potestad jurisdiccional, no cabe entender que la Constitución la configure como un poder absoluto o ilimitado frente a otros Estados, sino como un haz de potestades cuyo ejercicio por los poderes públicos está sujeto al Derecho, tanto "a los concretos objetivos, mandatos y facultades que la misma Constitución consagra" ³⁷, como a las obligaciones impuestas por el Derecho Internacional. De estas últimas, el TC señaló que:

"Ahora bien, es indudable que también la soberanía estatal está limitada por las obligaciones que el Derecho Internacional Público impone a los Estados. Lo que es relevante en relación con el art. 21.2 LOPJ ³⁸, ya que el legislador se ha remitido precisamente en este precepto al Derecho Internacional Público para determinar el contenido y alcance de las inmunidades de jurisdicción y de ejecución que dicho ordenamiento establece. Y si nos preguntamos cuál es la extensión de la potestad jurisdiccional de los Estados en el ámbito internacional, ha de tenerse presente que el Tribunal Permanente de Justicia Internacional (Sentencia de 1927 en el asunto del *Lotus*, Francia c. Turquía, Serie A, núm. 10) ha declarado al respecto que aunque el Derecho Internacional atribuye a los

³⁶ Por lo que respecta a esta Sentencia, el TC se basó en el análisis de la jurisprudencia italiana y, en particular, de la Sentencia de 18 de enero de 1940 de la Corte de Casación, en el asunto de *Meeus c. Forzano* y de la Sentencia de 18 de junio de 1979 de la Corte Constitucional. *Ibíd.*

³⁷ Conviene recordar que ya en su Declaración de 1 de julio de 1992, FJ 4, el TC subrayó que los poderes públicos españoles "no están menos sujetos a la Constitución cuando actúan en las relaciones internacionales o supranacionales que al ejercer *ad intra* sus atribuciones".

³⁸ Hoy también para el art. 36 de la LEC.

Estados una amplia libertad en esta materia, permitiéndoles extender su jurisdicción a supuestos relacionados con personas, actos y bienes que se hallan fuera de su territorio, no es menos cierto que también les impone determinadas prohibiciones y límites. Entre ellos, el límite negativo que se deriva de la inmunidad jurisdiccional atribuida a los Estados extranjeros y sus órganos, así como a sus representantes, incluidos los Agentes diplomáticos, que posteriormente se ha extendido, en ciertos supuestos, a las Organizaciones internacionales" ³⁹.

De esta afirmación, el TC concluye que, al determinar la extensión de la jurisdicción de los Juzgados y Tribunales españoles, el Legislador necesariamente ha de tener presente los límites, positivos y negativos, que el Derecho Internacional impone a los Estados, lo que corrobora una vez más la justificación objetiva y razonable de la inmunidad de la jurisdicción civil que el art. 21.2 de la LOPJ y el art. 36 de la LEC consagran. Advirtiéndolo, además, "que la jurisdicción de los Juzgados y Tribunales españoles ha de operar dentro del ámbito que el Derecho Internacional deja al Estado en esta materia. Pues caso de que se extendiera más allá del ámbito delimitado por el Derecho Internacional y tratara de hacer efectiva en todo caso la tutela jurisdiccional en el orden interno, el Estado podría incurrir, al hacerlo así, en un hecho ilícito por la violación de una obligación internacional, lo que entrañaría su responsabilidad internacional frente a otro Estado" ⁴⁰.

Una vez argumentado *in extenso* que el límite a la tutela judicial efectiva representado por la inmunidad de jurisdicción civil del Agente diplomático tiene un "fundamento objetivo y razonable", el TC pasa a examinar el segundo requisito necesario para poder afirmar su legitimidad constitucional, ya que resulta necesario "determinar si la exclusión de un particular al acceso a la jurisdicción civil de los Juzgados y Tribunales españoles cuando el demandado es un Agente diplomático acreditado en España resulta o no desproporcionada en atención al contenido del derecho reconocido en el art. 24.1 CE". Para ello, el TC examinó si el régimen de esta inmunidad previsto en el Convenio de Viena de 1961 excluye o permite (y en caso afirmativo, en qué medida y por qué vías) una protección de los derechos e intereses de los particulares afectados.

³⁹ Sentencia TC 140/1995, FJ 9. Obsérvese que en este caso es el propio TC quien señala expresamente que esta argumentación es válida no sólo para el caso de los agentes diplomáticos, sino para todos los supuestos en los que el Derecho Internacional Público establece el privilegio de la inmunidad de jurisdicción.

⁴⁰ *Ibíd.*

A estos efectos, el TC correctamente identificó dos vías de acción abiertas a los particulares afectados. La primera de ellas se basa en la idea de que el Convenio de Viena de 1961 permite lograr esa protección de los derechos e intereses de los particulares afectados si se actúa diligentemente ante el Estado receptor del Agente diplomático extranjero, ya que es a España a quien corresponde velar por una correcta aplicación de ese Convenio en territorio español, evitando en consecuencia cualquier posible abuso de los privilegios e inmunidades diplomáticos. A este respecto, el TC parte de recordar que el art. 41.1 del Convenio de Viena exige que "todas las personas que gocen de esos privilegios e inmunidades deberán respetar las leyes y reglamentos del Estado receptor", lo que permitiría que, en este caso el arrendador, tenga la posibilidad de poner en conocimiento del Ministerio español de Asuntos Exteriores el incumplimiento del pago de la renta pactada,

"para que dicho órgano solicite del Estado acreditante bien que compela al Agente diplomático a cumplir dicha obligación o bien que renuncie a la inmunidad de jurisdicción civil (art. 32.1 del mismo Convenio). Pues si el Estado acreditante no accede a ello, podrá comunicarle que el Agente diplomático es considerado *persona non grata* en España, lo que entrañará la retirada o el término de las funciones diplomáticas de éste, acordada por el Estado acreditante, y, caso de no acordarla, el Estado receptor podrá negarse a reconocerlo como miembro de la misión (art. 9.1 y 2 del mismo Convenio). De suerte que si existe una conducta diligente del particular y ésta va seguida de la acción del Estado receptor frente al Estado acreditante, ello puede permitir que quede expedito para el arrendador el acceso a la jurisdicción civil en nuestro país" ⁴¹.

Siendo cierta la existencia de esta vía de acción abierta a los particulares que tengan una controversia civil pendiente con un Agente diplomático, no me parece que la misma sea válida para pronunciarse sobre el requisito de la proporcionalidad. Sobre todo, si se tiene en cuenta que esta interpretación constitucional puede llegar a chocar con el propio criterio establecido por el TC al interpretar el art. 24.1 CE: el principio *pro actione* "que inspira todas las manifestaciones del art. 24.1 CE, de manera que debe adoptarse la interpretación más favorable a la efectividad del derecho a la tutela judicial" ⁴². En primer lugar, porque aunque cupiese al particular ejercer una acción de indemnización por daños ante la jurisdicción española contra el Ministerio español de

⁴¹ *Ibíd.*, FJ 10.

⁴² Entre otras muchas, Sentencias TC 33/1987, 107/1992 FJ 2 y 292/1994 FJ 3.

Asuntos Exteriores si éste no adoptase las medidas adecuadas para proteger los derechos e intereses del particular, el propio TC reconoce que esta vía "no está exenta de dificultades para aquéllos" ⁴³, lo que cuestiona la aplicación del principio *pro actione* en este supuesto.

En segundo lugar, porque en el supuesto de que se llegase hasta la declaración de *persona non grata* del Agente diplomático en cuestión, ello significaría que, o bien el Estado acreditante (Italia, en este supuesto) retira o da por terminadas sus funciones diplomáticas, o bien que el Estado receptor (España, en este supuesto) podría negarse a reconocerlo como miembro de la misión y, por lo tanto, denegarle el privilegio de la inmunidad de jurisdicción. Pero ninguna de estas dos posibilidades permite afirmar que sea totalmente cierto, discrepando en consecuencia de lo que el TC mantiene expresamente en esta Sentencia, que esta vía permita "que quede expedito para el arrendador el acceso a la jurisdicción civil en nuestro país". Quizás se olvida el tenor literal del art. 39.2 del Convenio de Viena de 1961, donde se indica literalmente que: "Cuando terminen las funciones de una persona que goce de privilegios e inmunidades, tales privilegios e inmunidades cesarán normalmente en el momento en que esa persona salga del país o en el que expire el plazo razonable que le haya sido concedido para permitirle salir de él, pero subsistirán hasta entonces, aún en caso de conflicto armado. Sin embargo, no cesará la inmunidad respecto de los actos realizados por tal persona en el ejercicio de sus funciones como miembro de la misión". Disposición que cuestionaría la correcta interpretación *pro actione* del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva en este supuesto.

En contraste con estas dudas, la segunda vía de acción que el TC señala para el acceso a la justicia de los particulares que tengan pendientes controversias civiles con los Agentes diplomáticos resulta totalmente irrefutable, siendo en mi opinión ésta la única vía que satisface el requisito de la proporcionalidad. En palabras del TC:

⁴³ Así, el TC afirma que: "Debiendo señalarse, asimismo, que si los poderes públicos no adoptaran las medidas adecuadas para proteger los derechos e intereses del particular, por ejemplo, no ejerciendo la protección diplomática cuando la misma sea procedente (STC 107/1992, fundamento jurídico 3.º), pese a haberla solicitado, éste podrá eventualmente ejercitar una petición indemnizatoria ante los Juzgados y Tribunales españoles por la lesión sufrida en sus bienes y derechos (art. 106.1 CE). Lo que también posibilita, aunque indirectamente, la satisfacción judicial de los derechos e intereses de los particulares por esta vía, pese a que no esté exenta de desventajas para aquéllos". El subrayado es nuestro. *Ibíd.*

"En segundo término, tampoco cabe olvidar que el reconocimiento de la inmunidad jurisdiccional al Agente diplomático no priva al particular con el que contrata el arrendamiento de la protección judicial, ya que el art. 31.4 del Convenio de Viena de 1961 ha determinado un Tribunal competente para hacer valer su pretensión, aun cuando éste sea el de otro Estado, al disponer que «La inmunidad de jurisdicción de un Agente diplomático en el Estado receptor no le exime de la jurisdicción del Estado acreditante». Lo que implica, en las circunstancias del presente caso, que la recurrente de amparo pudo hacer valer su pretensión dirigida al pago de la renta ante los Tribunales italianos. Y aunque pudiera alegarse que ello genera inconvenientes o cargas para el demandante, no es menos cierto que tal alegación carece de contenido constitucional, como se dijo en la STC 43/1986, fundamento jurídico 8.º Y esa carga del demandante no es distinta de la que se produce en otros muchos supuestos en los que la *litis* se entabla por un nacional contra un extranjero, como se evidencia del examen de los foros de competencia judicial internacional en el orden civil que se contienen en el art. 22 LOPJ, al no haber querido el legislador atribuir una ilimitada extensión a la competencia de los Juzgados y Tribunales españoles sino sólo un volumen razonable en atención a la proximidad o vinculación de los supuestos con nuestro ordenamiento. Por lo que en muchos casos el nacional español que se propone reclamar judicialmente frente a un extranjero habrá de ejercitar su pretensión ante el Tribunal competente de otro Estado, al igual que ocurre en el supuesto aquí considerado. Lo que lleva a estimar, en suma, que el obstáculo que se deriva del art. 31.1 del Convenio de Viena de 1961 no es desproporcionado o excesivo para el particular, dado que éste puede lograr en ciertos supuestos el acceso a los órganos jurisdiccionales españoles y, en todo caso, puede recurrir a los del Estado acreditante del Agente diplomático".

En atención a estas argumentaciones, el TC concluyó afirmando que la inmunidad de jurisdicción civil del Agente diplomático ante los Juzgados y Tribunales españoles, en cuanto obstáculo o límite del acceso a la jurisdicción interna que se deriva del art. 21 de la LOPJ (y hoy también del art. 36 de la LEC) en relación con el art. 31.1 del Convenio de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas, es constitucionalmente legítima y su resultado no desproporcionado en relación con el contenido del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que el art. 24.1 CE reconoce.

4.- La inmunidad de ejecución civil en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional

Como se ha señalado con gran precisión:

"En la práctica de los Estados se han aducido diversas teorías en apoyo de la inmunidad de ejecución como una cuestión distinta y no relacionada con la inmunidad de jurisdicción. Independientemente de las teorías, lo cierto es que la cuestión de la ejecución no surge hasta después de haberse decidido la cuestión de la inmunidad de jurisdicción en sentido negativo, y hasta que no existe un fallo en favor del demandante. La inmunidad de ejecución puede considerarse, pues, como un último refugio, el último baluarte de la inmunidad del Estado. Si se admite que «ningún Estado soberano puede ejercer su autoridad sobre otro Estado igualmente soberano» (*par in parem imperium non habet*), cabe afirmar *a fortiori* que no es posible ejercer ninguna medida coercitiva en forma de ejecución o coacción en virtud de la autoridad de un Estado contra otro Estado y sus bienes. Esta posibilidad no existe ni siquiera en los litigios internacionales, ya sea en forma de arreglo judicial o de arbitraje" ⁴⁴.

Al abordar el estudio de la inmunidad de ejecución, el TC ha partido, como premisa de su argumentación posterior, de la motivación de dos postulados básicos. El primero, llamativo por lo contundente de su contenido, consiste en que el TC parte de la premisa de que "el régimen de inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros no es contrario, cualquiera que éste sea, al derecho a la tutela judicial efectiva consagrado por el art. 24.1 CE" ⁴⁵. Afirmación que abarca tanto el supuesto de la inmunidad de ejecución absoluta del Estado extranjero ⁴⁶, como el supuesto de la inmunidad de ejecución restringida a los actos *iure imperii* (pero no a los *iure gestionis*). La razón de tan contundente afirmación se debe, según el TC, a que "la compatibilidad del régimen de inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros con el derecho a la tutela judicial efectiva en su faceta de derecho a la ejecución deriva de que debe reputarse legítimo desde el punto de vista constitucional que el Legislador, con un fundamento objetivo y razonable, impida que la potestad de ejecución forzosa pueda dirigirse sobre determinados bienes" ⁴⁷. En consecuencia, en el caso de los Estados extranjeros, "la

⁴⁴ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1986, Volumen II, Segunda Parte, p. 18; Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1991, Volumen II, Segunda Parte, p. 61.

⁴⁵ Sentencia TC 107/1992 FJ 3.

⁴⁶ En esta misma idea vuelve a reincidir el TC con carácter hipotético en este mismo fundamento jurídico, al señalar que: "Si hubiese que concluir, además, que dicha inmunidad es de carácter absoluto y que los órganos jurisdiccionales no pueden realizar ningún tipo de actividad ejecutiva -ni de ejecución forzosa en sentido estricto ni de carácter compulsivo- frente a un Estado extranjero, no por ello habría que concluir que se produce una vulneración del derecho a la ejecución".

⁴⁷ *Ibíd.* A título ejemplificativo, el TC indica otros dos supuestos en los que "el Legislador, con un fundamento objetivo y razonable, impide que la potestad de ejecución forzosa pueda dirigirse sobre determinados bienes", estimando su legitimidad constitucional. Fundándose en la dignidad de la persona, el TC considera constitucionalmente correcto que el Legislador excluya de la ejecución forzosa los "bienes que sirven a la subsistencia en condiciones mínimamente dignas de los particulares" (citando al antiguo art. 1.449 de la LEC) y, fundándose en el principio de legalidad presupuestaria y de la

soberanía y el principio de igualdad de los Estados es fundamento suficiente para que se pueda legítimamente excluir la potestad ejecutiva respecto de los bienes que dichos Estados tengan en nuestro territorio". Añade el TC, aunque es una afirmación que sólo es aceptable si se la considera en el marco de las posibilidades y no necesariamente de las garantías jurídicas reales, que:

"Además, dicho derecho a la ejecución, entendido *lato sensu* como derecho a la efectividad de la resolución judicial dictada, podría verse satisfecho a través de expedientes distintos de la ejecución forzosa sobre los bienes del Estado extranjero. Así, por ejemplo, cabría pensar en el recurso a la vía de la protección diplomática, en los casos en que la misma sea procedente con arreglo al Derecho Internacional Público, o, en último término, en una asunción por parte del Estado del foro del deber de satisfacer la obligación judicialmente declarada, cuando la inexecución de la misma pudiera suponer un sacrificio especial para el justiciable contrario al principio de igualdad ante las cargas públicas".

Posibilidad y no auténtica garantía jurídica por cuanto ni la protección diplomática, ni la asunción por el Estado del foro del deber de satisfacer la obligación judicialmente declarada, son verdaderos derechos de los particulares, sino que son derechos de titularidad estatal y, ni siquiera en los supuestos de ejercicio real de los mismos, los particulares tienen aseguradas la plena satisfacción de sus intereses.

El segundo postulado, complementario del anterior, consiste en que, "aun no dándose esa incompatibilidad entre inmunidad absoluta o relativa de ejecución de los Estados extranjeros ante nuestros Tribunales con el art. 24.1 CE, una indebida extensión o ampliación por parte de los Tribunales ordinarios del ámbito que es dable atribuir a la inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros en el actual ordenamiento internacional acarrea una violación del derecho a la tutela judicial efectiva del ejecutante, porque supone restringir sin motivo las posibilidades del justiciable de conseguir la efectividad del fallo, sin que ninguna norma imponga una excepción a dicha efectividad"⁴⁸. Ello lleva al TC a examinar si la inmunidad de ejecución del Estado extranjero tiene un alcance relativo o absoluto y, si fuese cierto el último supuesto, si ese carácter absoluto es "razonable", pues en caso contrario se vulneraría el derecho de la recurrente a la tutela judicial efectiva.

continuidad de los servicios públicos, igualmente excluye de la ejecución forzosa los "bienes de titularidad pública".

Es precisamente al determinar el alcance de la inmunidad de ejecución del Estado extranjero cuando el TC, así como los demás Tribunales de justicia ordinarios en España, se van a encontrar con la dificultad de que en este caso no existe una *lex certa*, y que la opción seguida por el Legislador español de realizar una remisión normativa en bloque, tanto por el art. 21 de la LOPJ como por el art. 36 de la LEC, al Derecho Internacional Público, "exige del intérprete una inducción basada en datos diversos, las convenciones internacionales de carácter universal o regional y las prácticas internas de los Estados, tanto en el plano legislativo, como en el judicial y administrativo; tarea que al tiempo debe tener en cuenta el proceso evolutivo que en esta materia es apreciable en la realidad internacional"⁴⁹. Dentro de esa evolución constante de las reglas internacionales en esta materia, el TC considera que "se puede, no obstante, trazar como tendencia clara una progresiva relativización de las inmunidades de los Estados extranjeros ante los Tribunales nacionales; relativización que resulta más acusada y clara en lo que respecta a la inmunidad de jurisdicción pero que, aun en menor medida, también se ha dejado sentir en lo tocante a la inmunidad de ejecución". Añadiendo que:

"Si de la inmunidad de jurisdicción pasamos a la inmunidad de ejecución, cabe apreciar mayores cautelas a la hora de sentar excepciones a la regla de la inmunidad, mas sin que quepa negar que dichas excepciones se van abriendo paso en la práctica de numerosos Estados. Dichas excepciones siguen la huella del criterio sentado para la inmunidad de jurisdicción, es decir, se considera incontrovertible que un Tribunal interno no puede adoptar medidas de ejecución (o cautelares) sobre bienes de un Estado extranjero en el territorio del Estado del foro que sean destinados por aquél al sostenimiento de actividades soberanas o de imperio. Este sería el contenido claro de la inmunidad de ejecución en el momento presente. A partir de aquí, la aceptación de la no inmunidad de ejecución de los bienes que el Estado extranjero destine en el Estado del foro a actividades *iure gestionis* o de inequívoca naturaleza privada o comercial varía, moviéndose entre la no aceptación de la más mínima excepción a la inmunidad de ejecución hasta posturas ciertamente

⁴⁸ Sentencia TC 107/1992 FJ 3 y 4. Ambos postulados se repiten literalmente en la Sentencia TC 292/1994 FJ 3, 2ª .

⁴⁹ Sentencia TC 107/1992 FJ 4 y Sentencia TC 292/1994 FJ 3, 3ª . Compárese este párrafo del TC, con la afirmación de la Comisión de Derecho Internacional (en adelante, CDI), realizada en su esfuerzo por codificar esta materia, en la que mantuvo que la "prueba de la existencia de normas de Derecho Internacional relativas a las inmunidades de los Estados parece encontrarse principalmente en la práctica judicial y administrativa de los Estados, en las resoluciones de los Tribunales nacionales, en los dictámenes de los asesores jurídicos de los organismos oficiales y, en parte, en las disposiciones enunciadas en la legislación nacional y en las convenciones internacionales de carácter universal o regional relativas a la materia de que se trata". Cfr. Anuario de la CDI, 1978, Volumen II, Segunda parte, p. 151.

avanzadas que exigen una inequívoca afectación de los bienes a actividades *iure imperii*. Esta variación en los datos que aporta la actual realidad jurídica internacional dificulta, sin duda, la concreción de cuál es la norma que, por remisión del art. 21.2 LOPJ ⁵⁰, resulta aplicable en nuestro ordenamiento. (...)" ⁵¹.

Para determinar si existe o no inmunidad de ejecución de los bienes que el Estado extranjero destine en el Estado del foro a actividades *iure gestionis*, el TC procede a analizar a continuación el Proyecto de artículos de la CDI sobre inmunidades de los Estados, el Convenio europeo sobre inmunidad de los Estados y su Protocolo adicional, hecho en Basilea el 16 de mayo de 1972, las leyes nacionales de otros Estados en esta materia, así como la jurisprudencia comparada.

Por lo que se refiere al Proyecto de artículos de la CDI sobre inmunidades de los Estados, no deja de ser altamente sorprendente que los comentarios al mismo en la jurisprudencia constitucional se refieran al Proyecto de artículos sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes, aprobado en primera lectura por la CDI en 1986 ⁵², y no al Proyecto de artículos sobre el mismo tema aprobado por la CDI en segunda lectura en 1991 ⁵³, es decir, un año antes de la fecha de la Sentencia TC 107/1992 y tres años antes de la Sentencia TC 292/1994. Por lo tanto, aunque los comentarios al mismo realizados por el TC en sus Sentencia TC 107/1992 y 292/1994 se basen en un texto que ya había sido abandonado por la propia CDI, en líneas generales pueden considerarse como válidos, dadas las escasísimas diferencias existentes entre los artículos pertinentes de ambos Proyectos de artículos de la CDI en esta materia.

El TC correctamente señala que este Proyecto de artículos "establece como principio la inmunidad absoluta de ejecución del Estado extranjero. Como excepción a dicho principio, el Proyecto CDI, aparte del supuesto de que el Estado extranjero preste su consentimiento a la ejecución, establece la de los bienes estatales afectos específicamente a fines comerciales y no gubernamentales" ⁵⁴. Estas disposiciones se

⁵⁰ Hoy también habría que citar al art. 36 de la LEC.

⁵¹ Sentencia TC 107/1992 FJ 4.

⁵² El texto del Proyecto de artículos aprobado en primera lectura por la CDI se encuentra publicado en Anuario de la CDI, 1986, Volumen II, Segunda parte, pp. 8 y ss.

⁵³ La CDI aprobó en segunda lectura el texto de este Proyecto de artículos en su 43ª período de sesiones y se publicó en el Anuario de la CDI, 1991, Volumen II, Segunda parte, pp. 12 y ss.

⁵⁴ Sentencia TC 107/1992 FJ 4 A), basándose en el art. 21 del Proyecto de artículos aprobado por la CDI en primera lectura en 1986. La versión más reciente de esta disposición se contiene en el art. 18 del Proyecto de artículos aprobado por la CDI en segunda lectura en 1991, es decir, aprobada un año antes de esta Sentencia del TC, y que es del siguiente tenor: "Artículo 18. Inmunidad del Estado respecto

complementan en la medida en que, tanto el art. 23 del Proyecto de artículos aprobado en primera lectura por la CDI en 1986, como el art. 19 del Proyecto de artículos aprobado por la CDI en segunda lectura en 1991, ofrecen un listado negativo de bienes estatales que nunca se considerarán afectos a "fines comerciales y no gubernamentales" (o a "fines que no sean un servicio público no comercial", en expresión del segundo Proyecto de artículos de la CDI de 1991)⁵⁵. De entre estos, el TC individualizó, por ser relevante para el caso que tenía que resolver, el de los "los bienes, incluida cualquier cuenta bancaria, que estén situados en el territorio de otro Estado⁵⁶ y sean utilizados o estén destinados a ser utilizados para los fines de la misión diplomática del Estado o de sus oficinas consulares"⁵⁷ para, posteriormente, apreciar con exactitud la inmunidad

de medidas coercitivas. 1. No podrán adoptarse contra bienes de un Estado, en relación con un proceso ante un tribunal de otro Estado, medidas coercitivas, como las de embargo y ejecución, sino en los casos y dentro de los límites siguientes: a) cuando el Estado haya consentido expresamente en la adopción de tales medidas, en los términos indicados: i) por un acuerdo internacional; ii) por un convenio arbitral o en un contrato escrito; ó iii) por una declaración ante el tribunal o por una comunicación hecha por escrito después de que haya surgido un litigio entre las partes; b) cuando el Estado haya asignado o destinado bienes a la satisfacción de la demanda objeto de ese proceso; ó c) cuando los bienes sean utilizados o estén destinados a ser utilizados específicamente por el Estado para fines que no sean un servicio público no comercial, se encuentren en el territorio del Estado del foro y tengan alguna relación con la demanda objeto del proceso o con el organismo o institución contra el que se ha iniciado el proceso. 2. El consentimiento en el ejercicio de la jurisdicción a que se refiere el Artículo 7 no entrañará consentimiento en la adopción de medidas coercitivas a tenor del párrafo 1, para lo cual será necesario un consentimiento separado". El subrayado es nuestro y marca las diferencias respecto del Proyecto de artículos aprobado en primera lectura por la CDI en 1986.

⁵⁵ Artículo 19. "Clases especiales de bienes. 1. No se considerarán bienes utilizados o destinados a ser utilizados específicamente por el Estado para fines que no sean un servicio público no comercial conforme a lo dispuesto en el apartado e del párrafo 1 del artículo 18, en particular, los bienes de un Estado de las siguientes clases: a) los bienes, incluida cualquier cuenta bancaria, que sean utilizados o estén destinados a ser utilizados para los fines de la misión diplomática del Estado o de sus oficinas consulares, sus misiones especiales, sus misiones ante organizaciones internacionales o sus delegaciones en órganos de organizaciones internacionales o en conferencias internacionales; b) los bienes de carácter militar o los que sean utilizados o estén destinados a ser utilizados con fines militares; c) los bienes del banco central o de otra autoridad monetaria del Estado; d) los bienes que formen parte del patrimonio cultural del Estado, o parte de sus archivos, y no se hayan puesto ni estén destinados a ser puestos en venta; e) los bienes que formen parte de una exposición de objetos de interés científico, cultural o histórico y no se hayan puesto ni estén destinados a ser puestos en venta. 2. Lo dispuesto en el párrafo 1 se entenderá sin perjuicio de lo prevenido en los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 18". *Ibíd.* Esta disposición reproduce casi literalmente el tenor del art. 23 del Proyecto de artículos aprobado por la CDI en primera lectura en 1986.

⁵⁶ En este supuesto, el Estado español.

⁵⁷ Obsérvese que, en este caso, es el propio TC quien restringe tanto el alcance del art. 23.1.a) del Proyecto de artículos de la CDI aprobado en primera lectura en 1986, como del art. 19.1.a) del Proyecto de artículos de la CDI aprobado en segunda lectura en 1991. En ambos supuestos, la inmunidad absoluta de ejecución no se predica tan sólo de los bienes, incluidas las cuentas bancarias, destinados a ser utilizados para la misión diplomática del Estado o de sus oficinas consulares, sino que abarca también los bienes, incluidas las cuentas bancarias, destinados a ser utilizados en las misiones especiales, las misiones ante Organizaciones Internacionales o las delegaciones de ese Estado en órganos de Organizaciones Internacionales o en conferencias internacionales, además de las otras cuatro clases especiales de bienes del Estado que se mencionan en los dos artículos citados. Por lo tanto, la

absoluta de ejecución de las cuentas corrientes bancarias de la Embajada de Sudáfrica en España ⁵⁸.

El TC correctamente aprecia la naturaleza jurídica de este Proyecto de artículos de la CDI, al señalar que: "este proyecto de codificación internacional carece naturalmente de fuerza obligatoria, aunque su valor indicativo sea muy alto, dada la sede en que se redactó y los materiales utilizados para su confección". Observación de la que merece la pena destacar al menos un extremo, pues no se debe perder de vista que la codificación de un futuro Convenio internacional sobre inmunidades de los Estados es una tarea inacabada y continuada en el tiempo. Así, cabe resaltar que, incluso con anterioridad a la Sentencia TC 107/1992, los trabajos de codificación de la CDI en esta materia no se habían interrumpido, y tanto el art. 21 del Proyecto de artículos aprobado por la CDI en primera lectura en 1986, como la última versión del art. 18 contenida en el Proyecto de artículos aprobado por la CDI en segunda lectura en 1991, al excepcionar de la regla general de la inmunidad de ejecución de los Estados a los bienes de un Estado extranjero que no estén destinados a un servicio público no comercial y que se encuentren en el territorio del Estado del foro, han añadido el requisito adicional de que esos bienes "tengan alguna relación con la demanda objeto del proceso o con el organismo o institución contra el que se ha iniciado el proceso". Requisito que deberá tenerse en cuenta al interpretar las posteriores argumentaciones del TC en esta misma Sentencia, pues como el propio TC nos ha recordado, "al tiempo debe tener(se) en cuenta el proceso evolutivo que en esta materia es apreciable en la realidad internacional", aún cuando el propio TC dejara de hacerlo tanto en su Sentencia TC 107/1992, como en su Sentencia TC 292/1994.

En segundo lugar, el TC analiza el Convenio europeo sobre inmunidad de los Estados y su Protocolo adicional, hecho en Basilea el 16 de mayo de 1972. No deja de

limitación realizada por el TC en esta Sentencia no tiene fundamento alguno en Derecho Internacional Público. Esta limitación realizada por el TC contrasta, además, con las propias afirmaciones de la CDI en su Comentario al art. 19 del Proyecto de artículos aprobado en segunda lectura en 1991, donde además de señalar que: "las palabras «en particular» sugieren que la enumeración contenida en los apartados *a* a *c* es nuevamente ilustrativa", añadió, refiriéndose al listado de las clases especiales de bienes de este artículo, que "esta protección se considera necesaria y oportuna habida cuenta de la tendencia de ciertas jurisdicciones a embargar o bloquear los bienes de Estados extranjeros, especialmente cuentas bancarias, los bienes del banco central u otros *instrumenta legati*, así como ciertas categorías concretas de bienes que merecen igualmente protección. Cada una de estas categorías concretas de bienes debe considerarse, por su propia naturaleza, utilizada o destinada a ser utilizada para fines públicos, exenta de toda consideración comercial". Cfr. Anuario de la CDI, 1991, Volumen II, Segunda parte, pp. 63-64.

ser llamativa la base jurídica por la que se hace referencia a este Convenio europeo, pues el mismo no se invoca como un tratado internacional al que España haya prestado su consentimiento en obligarse y que, tras ser publicado oficialmente en España, forme parte de nuestro ordenamiento jurídico, cosa que en realidad no ha sucedido todavía. Este Convenio se invoca pues como un instrumento jurídico internacional ajeno al ordenamiento jurídico español, por resultar "muy indicativo" de un objeto que no se menciona expresamente en la Sentencia TC 107/1992 y que no puede ser otro más que la identificación de la norma de Derecho Internacional general o consuetudinario que rige en materia de inmunidad de ejecución de los Estados, al que también remiten tanto el art. 21 de la LOPJ como el art. 36 de la LEC⁵⁹.

El comentario que el TC realiza de este Convenio europeo es impecable al afirmar que:

"En materia de inmunidad de ejecución, el Convenio distingue entre un régimen general y un régimen facultativo para los Estados parte. El régimen general consagra la regla de la inmunidad absoluta de ejecución del Estado extranjero, sin perjuicio de que dicho Estado tenga la obligación *ex convenio* de dar efecto a la sentencia dictada. El régimen facultativo al que voluntariamente pueden someterse los Estados parte sí que contempla la relatividad de la inmunidad de ejecución, al permitir con carácter general que las sentencias se ejecuten sobre bienes utilizados exclusivamente para actividades industriales o comerciales ejercidas por el Estado extranjero de la misma manera que una persona privada"⁶⁰.

Sin embargo, no resulta ocioso recordar que, en este supuesto, es el propio TC quien expresamente indica que: "en cualquier caso, el Convenio (europeo) restringe en cierta medida la posibilidad de ejecución al exigir que los bienes que sean objeto de la misma se destinen no ya genéricamente a actividades industriales o comerciales, sino a la misma actividad industrial o comercial que dio lugar a la demanda y, además, que se destinen exclusivamente a dicha actividad". Precisión que, aunque no idéntica en

⁵⁸ Sentencia TC 107/1992, FJ 5.

⁵⁹ Por ello quizás hubiera sido igualmente pertinente remitirse a otros esfuerzos codificadores de otros ámbitos regionales sobre el tema de la inmunidad de ejecución de los Estados, pues no siempre el Estado cuyos bienes se deseen ejecutar por los tribunales españoles será necesariamente un Estado europeo. Vide a este respecto, HERRERA, L., (1986), Proyecto de Convención del Comité Jurídico Interamericano sobre inmunidad de jurisdicción de los Estados, XII Curso de Derecho Internacional, Washington D. C., pp. 151 y ss.

⁶⁰ Sentencia TC 107/1992 FJ 4 B). Sobre este Convenio, véase ORTIZ-ARCE DE LA FUENTE, A., (1979), Las inmunidades de jurisdicción y de ejecución del Estado extranjero en el

extensión y contenido, recuerda bastante a la exigencia de que los bienes, incluidas las cuentas bancarias, "tengan alguna relación con la demanda objeto del proceso o con el organismo o institución contra el que se ha iniciado el proceso", tal y como requieren tanto el art. 21 a) del Proyecto de artículos aprobado por la CDI en primera lectura en 1986, como el art. 18.1.c) del Proyecto de artículos aprobado por la CDI en segunda lectura en 1991.

En tercer lugar, el TC realizó un análisis propio del Derecho comparado, centrándose en el examen de las legislaciones nacionales más recientes en materia de inmunidades de Estado, para mejor perfilar el contenido de la norma consuetudinaria internacional en esta materia. A este respecto, el TC afirmó que:

"En el ámbito de las más recientes legislaciones nacionales sobre esta materia, realizadas sobre todo en países anglosajones o de su órbita de influencia, se observa que, aun partiendo igualmente del principio de la inmunidad de ejecución, se aceptan excepciones a la misma, centradas en el concepto de bienes usados para actividades comerciales en el Estado del foro. Así, por ejemplo, la Ley estadounidense de inmunidades soberanas extranjeras de 1976 excluye la inmunidad de los bienes de un Estado extranjero usados para una actividad comercial en los Estados Unidos, siempre que dichos bienes sean o hayan sido usados para la actividad comercial de la que derivó el litigio. La Ley británica de 1978 excluye con carácter general la inmunidad de ejecución de aquellos bienes del Estado extranjero que en el momento de la misma se utilicen o se pretendan utilizar para fines comerciales. Las leyes de Singapur (1979), Pakistán (1981), de la República Sudafricana (1981) y de Canadá (1982) siguen el modelo británico, con la particularidad en los casos de Singapur y Sudáfrica de que los litigios derivados de contratos de trabajo realizados con Estados extranjeros están acogidos a la inmunidad de jurisdicción y, consecuentemente también a la inmunidad de ejecución. La Ley australiana de 1985 sienta la misma exclusión de la inmunidad de los bienes destinados a actividades comerciales y, si bien excluye de tal consideración a la «propiedad diplomática», exige simplemente que los bienes estén destinados sustancialmente -y no exclusivamente- a actividades comerciales. En resumen, estas recientes legislaciones de países de la órbita anglosajona, aunque no puedan reputarse por sí mismas como configuradoras de una práctica general de los Estados, muestran una clara tendencia a la relativización de la inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros" ⁶¹.

contexto de la economía de mercado. Especial referencia al Convenio del Consejo de Europa de 16 de mayo de 1972, Revista de Instituciones Europeas, 1979, pp. 503-546.

⁶¹ Sentencia TC 107/1992 FJ 4 C). El análisis comparado de las legislaciones nacionales en esta materia realizado por el TC recuerda mucho al realizado previamente por SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L. I., (1990), Las inmunidades de los Estados extranjeros ante los Tribunales españoles, op. cit., pp. 55-66.

Finalmente y en cuarto lugar, el TC analizó la práctica de los Estados desde otra perspectiva, examinando cómo las jurisprudencias nacionales de numerosos Estados también han reconocido en supuestos concretos la posibilidad de que los Tribunales del foro realicen actos de ejecución ⁶².

Tras realizar este minucioso análisis de la práctica internacional en materia de inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros, el TC concluyó describiendo cuál es el régimen de la inmunidad de ejecución en el Derecho Internacional contemporáneo y, por extensión, en el ordenamiento jurídico español, al sostener que:

"A la vista de los datos aportados por la realidad jurídica internacional no cabe sino concluir que el art. 21.2 LOPJ ⁶³, al remitir al Derecho Internacional Público, no impone una regla de inmunidad absoluta de ejecución de los Estados extranjeros. Antes al contrario, permite afirmar la relatividad de dicha inmunidad. El art. 24.1 CE, aunque como ha quedado dicho no impone, sí coadyuva a entender en un sentido limitado la inmunidad de ejecución, sobre todo si se tiene en cuenta que la *ratio* de las inmunidades de los Estados extranjeros no es el de otorgar a éstos una protección indiscriminada, sino la de salvaguardar la integridad de su soberanía. Por ello, con carácter general, cuando en una determinada actividad o cuando en la afectación de determinados bienes no esté empeñada la soberanía del Estado extranjero, tanto el ordenamiento internacional como, por remisión, el ordenamiento interno desautorizan que se inejecute una sentencia y, en consecuencia, una decisión de inejecución supone una vulneración del art. 24.1 CE" ⁶⁴.

Sentado que en la actualidad el Derecho Internacional Público no impone una inmunidad absoluta de ejecución, sino que permite que los Tribunales nacionales dirijan la ejecución forzosa frente a un Estado extranjero, el TC dedujo la consecuencia jurídica lógica: que una interpretación distinta de la remisión contenida en los art.s 21.2 de la LOPJ y 36 de la LEC debe considerarse vulneradora del art. 24.1 CE por restringir sin

⁶² Así, en el FJ 4 D) de la Sentencia TC 1017/1992, el TC señaló que: "Por último, cabe mencionar cómo las jurisprudencias nacionales de numerosos Estados han reconocido en supuestos concretos la posibilidad de que los Tribunales del foro realicen actos de ejecución. Así, en Bélgica (asunto Socobel), en Suiza (caso República Árabe Unida contra señora X), en Francia (caso Sociedad Eurodif contra República Islámica de Irán). En Austria, en Holanda, los Tribunales han reconocido excepciones a la inmunidad de ejecución. La Sentencia de 13 de diciembre de 1977 del Tribunal Constitucional Federal Alemán (caso de la República de Filipinas), paradigmáticamente, afirma que, aun siendo cierto que las medidas de ejecución afectan más directamente a la soberanía del Estado extranjero que las meras resoluciones judiciales declarativas, no existe una norma general de Derecho Internacional, que imponga la inmunidad absoluta de ejecución del Estado extranjero".

⁶³ Hoy habría que añadir también el art. 36 de la LEC.

causa legal el derecho a la ejecución. Con estas premisas, al TC le quedaba por determinar con qué amplitud o, si se quiere, con qué límites puede un Tribunal español ejecutar una sentencia sobre bienes de un Estado extranjero en nuestro territorio. A este respecto, el TC añadió lo siguiente:

"(...) debe partirse de dos principios generales: en primer término, el Derecho Internacional impide que se lleven a cabo medidas de ejecución forzosa sobre aquellos bienes de titularidad del Estado extranjero que estén afectados o destinados al desenvolvimiento de actividades de soberanía o de imperio, permitiendo tan sólo la ejecución sobre bienes que estén destinados al desenvolvimiento de actividades económicas en las que no esté empeñada su potestad soberana por actuar conforme al Derecho privado. Ahora bien, en segundo término, debe tenerse especialmente en cuenta que, dentro del abanico de bienes de los que pueda ser titular un Estado extranjero en nuestro territorio, gozan de un específico régimen de protección los bienes de las misiones diplomáticas y consulares, en virtud del art. 22.3 de la Convención de Viena de 1961 de relaciones diplomáticas y del art. 31.4 de la Convención de Viena de 1963 de relaciones consulares. Es decir, la relatividad de la inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros se asienta en la distinción entre bienes destinados a actividades *iure imperii* y bienes destinados a actividades *iure gestionis*; mas, con independencia de este criterio, los bienes de las misiones diplomáticas y consulares son absolutamente inmunes a la ejecución, en virtud de los Convenios de Viena de 1961 y 1963"⁶⁵.

Aunque la doctrina sentada por el TC en este párrafo no deja de ser cierta, debe tenerse en cuenta que la propia evolución de los trabajos codificadores de la CDI en su Proyecto de artículos sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y sus bienes obligan a realizar las dos siguientes observaciones. Primera, que el elenco de los bienes de Estado que gozan de inmunidad de ejecución absoluta no se limitan a la clase especial de bienes consistente en los bienes de las misiones diplomáticas y consulares, sino que abarcan un abanico de bienes mucho más amplio, que comprende como mínimo las cinco clases especiales de bienes descritas tanto en el art. 23 del Proyecto de artículos aprobado en primera lectura por la CDI en 1986, como en el art. 19 del Proyecto de artículos aprobado en segunda lectura por la CDI en 1991⁶⁶. Debiéndose, además, precisar que el art. 22.3 de la Convención de Viena de 1961 de relaciones diplomáticas y

⁶⁴ Sentencia TC 107/1992 FJ 4 *in fine*, repetido literalmente en la Sentencia TC 292/1994 FJ 3, 3ª y 4ª.

⁶⁵ Sentencia TC 107/1992 FJ 5. Doctrina de la jurisprudencia constitucional repetida sin ulteriores precisiones en la Sentencia TC 292/1994, FJ 3, 5ª.

el art. 31.4 de la Convención de Viena de 1963 de relaciones consulares no son más que manifestaciones puntuales del listado de las clases especiales de bienes de Estado que gozan de inmunidad de ejecución absoluta en el Derecho Internacional Público. Segunda, que para el resto de los bienes de Estado, es válida la distinción que el TC realiza entre bienes destinados a actividades *iure imperii* y bienes destinados a actividades *iure gestionis*, alcanzando la inmunidad de ejecución solamente a los primeros. No obstante, en el supuesto de que un órgano jurisdiccional español se vea en la tesitura de ejecutar bienes de Estado destinados a actividades *iure gestionis*, deberá observar igualmente las condiciones que el Derecho Internacional consuetudinario impone para su ejecutabilidad, tal y como han sido señaladas por la propia CDI: que esos bienes se encuentren en el territorio del Estado del foro (en este caso, España) y que "tengan alguna relación con la demanda objeto del proceso o con el organismo o institución contra el que se ha iniciado el proceso".

A la conclusión de que estos requisitos ya forman parte del *corpus* de normas del Derecho Internacional consuetudinario se llega utilizando las mismas vías argumentativas que las utilizadas por el TC para concluir que el Derecho Internacional Público no impone una regla consuetudinaria de inmunidad absoluta de ejecución de los Estados extranjeros, sino relativa. Así, ya hemos comentado que este requisito figura en los dos Proyectos de artículos de la CDI sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes. En segundo lugar, también hemos señalado que el propio TC afirmó en su Sentencia TC 107/1992 que el Convenio europeo "restringe en cierta medida la posibilidad de ejecución al exigir que los bienes que sean objeto de la misma se destinen no ya genéricamente a actividades industriales o comerciales, sino a la misma actividad industrial o comercial que dio lugar a la demanda y, además, que se destinen exclusivamente a dicha actividad". A la misma conclusión se llega analizando la jurisprudencia⁶⁷ y la legislación comparada⁶⁸. En consecuencia, si este requisito forma

⁶⁶ Reproducido *supra*, en la nota 55.

⁶⁷ Cabe señalar a este respecto que, en el Comentario al art. 18 del Proyecto de artículos aprobado en segunda lectura por la CDI en 1991, además de remitirse al Segundo y Séptimo Informe del Relator Especial en esta materia, y por lo que se refiere a la jurisprudencia nacional, el Informe de la CDI afirma que: "Para sentencias recientes (...) véase, por ejemplo, *République islamique d'Iran et autres c. Société Eurodif et autres* [Tribunal de Casación (Primera Sala de lo Civil), 14 de marzo de 1984, Clunet, *Journal du droit international*, París, 1984, pág. 598], sentencia en la que el Tribunal declaró que pese a que los Estados extranjeros gozaban en principio de inmunidad de ejecución, dicha inmunidad podía levantarse en aquellos casos en que los bienes embargados hubieran estado destinados a una actividad comercial de Derecho privado en la que estuviera basada la demanda. Véanse también

parte del Derecho Internacional consuetudinario en la materia, el mismo debería ser tenido en cuenta por los jueces y tribunales españoles por *mor* de la amplia remisión al Derecho Internacional Público que se contiene tanto en el art. 21 de la LOPJ, como en el art. 36 de la LEC.

Sentada esta conclusión, no deja de llamar la atención el hecho de que la misma fuera totalmente ignorada por el propio TC en su Sentencia TC 107/1992, al afirmar lo siguiente:

"Puede suceder que, al margen de los bienes inembargables porque efectiva o presumiblemente estén destinados al desenvolvimiento de la actividad de las misiones diplomáticas o consulares, el Estado extranjero -en este caso, la República de Sudáfrica-, objeto de ejecución, sea titular de otros bienes en nuestro país. Respecto de estos bienes, si existen, la inmunidad de ejecución garantizada por el ordenamiento internacional y, por remisión, por el art. 21.2 LOPJ,⁶⁹ sólo alcanza a aquéllos que estén destinados a la realización de actos *iure imperii*, pero no a aquéllos destinados a la realización de actividades *iure gestionis*. De este modo, los Tribunales ordinarios, para satisfacer el derecho a la ejecución de sentencias, están habilitados para dirigir la actividad de ejecución forzosa frente a aquellos bienes que estén inequívocamente destinados por el Estado extranjero al desenvolvimiento de actividades industriales y comerciales en las que no esté empeñada su potestad soberana por actuar conforme a las reglas del tráfico jurídico-privado. Corresponde en cada caso al Juez executor determinar, conforme a nuestro ordenamiento, de entre los bienes de los que sea titular específicamente el Estado extranjero en nuestro territorio, cuáles están inequívocamente destinados al desenvolvimiento de actividades

General National Maritime Transport Company c. Société Marseille Fret [Tribunal de Casación (Primera Sala de lo Civil), 4 de febrero de 1986, ILR, Londres, vol. 77, 1988, pág. 530]; *Re Royal Bank of Canada and Corriveau et al.* (Canadá, Tribunal Superior de Ontario, 22 de octubre de 1980; *ibíd.*, vol. 64, 1983, pág. 69); *Banque du Gothard c. Chambre des recours en matière pénale du Tribunal d'appel du canton du Tessin et autre* (1987); *Giamahiria araba libica popolare socialista c. Rosssberton Officine Meccanische s.r.l. e Libyan Arab Airlines, Ministero degli affari esteri e Ministero di grazia e giustizia* (Italia, Corte de Casación, 25 de mayo de 1989, Rivista di diritto internazionale privato e processuale, Padua, vol. 26, 1990, pág. 663). Cf. *International Consolidated Companies Inc. c. Nigerian National Petroleum Corporation* (Italia, Tribunal de Taranto, 18 de diciembre de 1987, resolución, Rivista ..., Milán, vol. 72, 1989, pág. 109)". Añadiéndose en el mismo Comentario que: "En el asunto *Société nationale algérienne de transport et de commercialisation des hydrocarbures (Sonatrach) c. Migeon* (Tribunal de Casación, 1 de octubre de 1985, Revue critique du droit international privé, 1986, pág. 527), el Tribunal declaró que (...) los bienes de un Estado extranjero no podían ser embargados a menos que hubiesen sido asignados a una actividad comercial de Derecho privado en la que se basara la acción". Anuario de la CDI, 1991, Volumen II, Segunda parte, pp. 61-62, nota 171.

⁶⁸ En el mismo Comentario, la CDI también señaló que: "En algunos ordenamientos jurídicos, para que los tribunales consideren la posibilidad de decretar el embargo de bienes de un Estado extranjero que estén situados en el territorio del Estado del foro se requiere también la existencia de una relación jurídica suficiente entre la materia de que se trate y el Estado del foro. Véase, por ejemplo, *Socialist Libyan Arab Popular Jamahiriya c. Libyan American Oil Company (LIAMCO)*". *Ibíd.*

⁶⁹ Hoy también habría que citar al art. 36 de la LEC.

económicas en las que dicho Estado, sin hacer uso de su potestad de imperio, actúa de la misma manera que un particular. Sin que, por lo demás, cumplida esta circunstancia, sea necesario que los bienes objeto de la ejecución estén destinados a la misma actividad *iure gestionis* que provocó el litigio, pues otra cosa haría ilusoria la ejecución en casos como el presente en que, al tratarse del despido de una trabajadora de una Embajada, y admitido que dichos litigios quedan al margen de la inmunidad de jurisdicción del Estado extranjero, ningún bien quedaría sustraído a la inmunidad de ejecución, ya que sólo los bienes de la Embajada estarían en conexión con la actividad que provocó el litigio" ⁷⁰.

Opinión que resulta sumamente criticable y ello no sólo porque, volvemos a insistir una vez más, las clases especiales de bienes de Estado que gozan de inmunidad de ejecución absoluta reconocida por el Derecho Internacional sean mucho más amplias que los bienes destinados al desenvolvimiento de la actividad de las misiones diplomáticas o consulares. También porque, aunque es cierto, como el TC correctamente observó, que el Derecho Internacional Público impone una regla de inmunidad relativa de ejecución de los Estados extranjeros, no deja de ser igualmente cierto que, en los casos en los que excepcionalmente proceda esa ejecución por tratarse de bienes destinados a actividades *iure gestionis*, el Derecho Internacional Público, al que remiten expresamente en nuestro ordenamiento jurídico tanto el art. 21 de la LOPJ, como el art. 36 de la LEC, impone a la posibilidad de ejecución de esos bienes el cumplimiento necesario de dos requisitos: que esos bienes se encuentren en el territorio del Estado español y que "tengan alguna relación con la demanda objeto del proceso o con el organismo o institución contra el que se ha iniciado el proceso". Solamente el cumplimiento de estos dos requisitos permitiría la ejecución de los bienes destinados a actividades *iure gestionis* que no gocen de la protección especial de la inmunidad de ejecución absoluta. Si se actuase de otra forma, no sólo se ignoraría el Derecho Internacional Público en la materia, que establece en este punto una competencia reglada o condicionada, sino que además se incumpliría lo preceptuado en los dos artículos de las leyes procesales españolas citadas.

Por ello, no se puede compartir la afirmación final del TC acerca de que no es "necesario que los bienes objeto de la ejecución estén destinados a la misma actividad *iure gestionis* que provocó el litigio" ⁷¹. Si en materia de inmunidades el Legislador español ha optado por realizar una remisión en bloque a "las normas del Derecho Internacional Público", son estas normas y no otras las que se deben aplicar por los

⁷⁰ Sentencia TC 107/1992 FJ 6.

jueces y tribunales españoles. Esas normas internacionales requieren expresamente que los bienes a ejecutar "tengan alguna relación con la demanda objeto del proceso o con el organismo o institución contra el que se ha iniciado el proceso". Si ello no gusta porque haría ilusoria la ejecución en casos como el contemplado en la Sentencia TC 107/1992, "ya que sólo los bienes de la Embajada estarían en conexión con la actividad que provocó el litigio", más que hacer decir al Derecho Internacional Público lo que en realidad no dice, procedería cambiar la redacción de los artículos 21 de la LOPJ y 36 de la LEC.

5.- Consideraciones finales

Por lo que a las inmunidades internacionales se refiere, el art. 36 de la LEC no ha supuesto ninguna novedad legislativa respecto del art. 21 de la LOPJ. Quince años después de la aprobación de esta última Ley Orgánica, el Legislador español sigue prefiriendo no abordar la regulación de esta materia, ni por la vía de la adhesión al Convenio europeo sobre la inmunidad de los Estados y de su Protocolo adicional, ni por la vía de codificar esta materia "en leyes específicas o como parte de leyes procesales generales". Tampoco se ha querido incorporar al contenido del art. 36 de la LEC las conclusiones a las que en esta materia había llegado previamente nuestro TC. En su lugar, el Legislador español ha vuelto a remitir en bloque a lo dispuesto en el Derecho Internacional Público en materia de inmunidades de jurisdicción y de ejecución.

Si bien esta solución no plantea problemas jurídicos desde el punto de vista de su conformidad constitucional, no es menos cierto, como ha señalado el propio TC, que ésta no es la vía que mayor seguridad jurídica aporta, pues obliga a los Jueces y Tribunales españoles en cada caso concreto en el que se plantee un problema de inmunidad a determinar la norma aplicable en conexión con el ordenamiento internacional. En esta materia, además, la amplia remisión que se contiene al Derecho Internacional Público puede plantear problemas prácticos, dado que, en este ordenamiento, ésta es una materia en parte regulada en convenios internacionales vinculantes para España; en parte en convenios internacionales a los que el Estado español todavía no ha prestado su consentimiento en quedar obligado por el mismo; y, finalmente, en una gran parte, sigue siendo una materia regida por el Derecho

⁷¹ Afirmación que, lamentablemente, también se repite en la Sentencia TC 292/1994 FJ 3, 7ª .

Internacional consuetudinario que está siendo objeto de codificación merced a los trabajos de la CDI.

La cuestión de la inmunidad internacional del Estado extranjero, tanto en su vertiente de inmunidad de jurisdicción, como en su vertiente de inmunidad de ejecución, ha llegado en tres ocasiones ante el TC, en supuestos de recursos de amparo en los que diversos particulares han reclamado que el reconocimiento de estas inmunidades vulnera su derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24.1 CE. En los tres supuestos, el TC ha recordado que el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva es un derecho prestacional, conformado por las normas legales que determinan su alcance y contenido concretos. Por ello, el Legislador, al proceder a su configuración legal, puede establecer límites tanto al pleno acceso a la jurisdicción como al pleno acceso a la ejecución de sentencias, "siempre y en el bien entendido de que dichos límites sean razonables y proporcionados respecto de los fines que lícitamente pueden perseguirse en el marco de la Constitución".

En las Sentencias TC 107/1992, 292/1994 y 140/1995, el TC ha afirmado con rotundidad y más allá de toda duda que tanto la inmunidad de jurisdicción como la inmunidad de ejecución del Estado extranjero cumplen con esos requisitos, salvando de esta forma la cuestión de su compatibilidad constitucional. Una vez reconocidas por el TC tanto la existencia, como la compatibilidad constitucional de las inmunidades internacionales del Estado extranjero, el TC procedió a determinar su contenido y alcance, realizando para ello una interpretación directa de las normas de Derecho Internacional Público que rigen en esta materia.

Por lo que a la inmunidad de jurisdicción civil se refiere, el TC distinguió claramente entre la inmunidad de jurisdicción del Estado extranjero y otro tipo de inmunidades de Derecho Internacional (en especial, aunque no exclusivamente, las inmunidades diplomáticas y consulares). Respecto de la inmunidad del Estado extranjero, el TC concluyó afirmando que en el Derecho Internacional contemporáneo ya se ha abandonado la norma tradicional que afirmaba su inmunidad absoluta de jurisdicción (*par in parem imperium non habet*) y se ha evolucionado hasta afirmar la existencia de una norma internacional general o consuetudinaria que mantiene su inmunidad de jurisdicción pero con alcance relativo. Es decir, que aunque los Jueces y Tribunales españoles no puedan ejercer su jurisdicción respecto de aquellos actos del Estado extranjero que hayan sido realizados en virtud de imperio (actos *iure imperii*), sí la pueden ejercer

respecto de aquellos actos en los que el Estado extranjero haya intervenido con sujeción a las reglas ordinarias del tráfico privado (actos *iure gestionis*). Junto a ello, existen otro tipo de inmunidades en Derecho Internacional (las inmunidades diplomáticas y consulares, las de las fuerzas armadas en el extranjero, las de los buques de Estado e, incluso, las inmunidades de las Organizaciones Internacionales y de sus funcionarios) que se caracterizan por la existencia de una *lex certa*, es decir, por la existencia de una norma convencional que regula su alcance y contenido con un alcance absoluto o cuasiabsoluto en cada caso concreto. El TC afirmó que el art. 21 de la LOPJ (y por analogía, también el art. 36 de la LEC) se refieren a ambos tipos de normas internacionales, siendo ambas compatibles con el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva garantizada por el art. 24.1 CE.

Respecto de la inmunidad de ejecución, debe tenerse en cuenta que la misma no se plantea hasta después de haberse decidido la cuestión de la inmunidad de jurisdicción en sentido negativo, y hasta que no existe un fallo en favor del demandante. El TC ha afirmado con reiteración que en esta materia rigen dos postulados básicos: que el régimen de la inmunidad de ejecución, absoluta o relativa, de los Estados extranjeros no es contrario en principio al derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 CE; y que una indebida extensión o ampliación de la misma por los Tribunales ordinarios puede llegar a suponer una violación del derecho a la tutela judicial efectiva del demandante. En consecuencia, para proceder a determinar su alcance y contenido, los arts. 21 de la LOPJ y 36 de la LEC determinan que corresponda a los Tribunales de justicia ordinarios en España realizar en cada caso concreto "una inducción basada en datos diversos, las convenciones internacionales de carácter universal o regional y las prácticas internas de los Estados, tanto en el plano legislativo, como en el judicial y administrativo; tarea que al tiempo debe tener en cuenta el proceso evolutivo que en esta materia es apreciable en la realidad internacional".

Al realizar esta tarea, el propio TC ha concluido afirmando que en el Derecho Internacional Público, y por lo tanto también en el Derecho español en virtud de las remisiones al mismo contenidas en los arts. 21 de la LOPJ y 36 de la LEC, es apreciable una tendencia hacia la relativización de la inmunidad de ejecución del Estado extranjero. Así, el TC ha sostenido, en primer lugar, que los Tribunales españoles no pueden adoptar medidas de ejecución (o cautelares) sobre bienes de un Estado extranjero en el territorio español que se destinen al sostenimiento de sus actividades soberanas o de

imperio (actos *iure imperii*). En segundo lugar, y con la excepción de que mediara el consentimiento expreso del Estado extranjero demandado, sólo cabría ejecutar sus bienes destinados al desenvolvimiento de actividades económicas en las que no esté empeñada su potestad soberana por actuar conforme al Derecho privado (actos *iure gestionis*). Pero incluso en este segundo supuesto, el TC ha señalado que existen una serie de bienes que son de titularidad del Estado extranjero que son absolutamente inmunes a la ejecución. Dentro de esta clase de bienes especialmente protegidos del Estado extranjero, el TC sólo se ha referido hasta la fecha a los bienes, incluidas las cuentas corrientes bancarias, de las misiones diplomáticas y consulares. En realidad, el listado de las clases especiales de bienes de Estado que gozan de absoluta inmunidad de ejecución es mucho más amplia, como demuestra el art. 19 del Proyecto de artículos sobre inmunidad jurisdiccional del Estado y de sus bienes, aprobado en segunda lectura por la CDI en 1991. El hecho de que el TC sólo haya identificado algunos de estos bienes podría explicarse teniendo en cuenta que eran los únicos bienes del Estado extranjero controvertidos en los casos que se le han planteado hasta el momento.

Según el TC, corresponde a los Jueces y Tribunales ordinarios en España determinar en cada caso concreto si se trata de ejecutar bienes destinados a actividades *iure imperii* o a actividades *iure gestionis*, apreciando en consecuencia si se debe estimar o no la inmunidad de ejecución en cada supuesto que se les plantee. Si se trata de la segunda posibilidad, serán los Jueces y Tribunales ordinarios quienes a su vez, salvaguardando las clases especiales de bienes del Estado extranjero que gocen de una absoluta inmunidad de ejecución, deberán dirigir la ejecución hacia los demás bienes de titularidad estatal, "sin que sea necesario que los bienes objeto de la ejecución estén destinados a la misma actividad *iure gestionis* que provocó el litigio". Requisito este último que está en aparente contradicción con lo que dispone el Derecho Internacional Público, y que significa, en definitiva, que el TC español ha adoptado en esta materia un criterio interpretativo mucho más amplio y benévolo de lo que permiten las propias normas internacionales.

Si, como hemos insistido a lo largo de este trabajo, el Legislador español ha rehusado abordar la codificación de las inmunidades internacionales de jurisdicción y de ejecución al aprobar la LEC, al menos hubiera sido deseable que incorporase estos criterios constitucionales en el contenido del art. 36 de la LEC. Lástima de oportunidad perdida.