

ser al mismo tiempo normas básicas que completan las del Estatuto de RTV.

A pesar de esas diferencias y a pesar sobre todo de que la Ley cuestionada señala su justificación competencial en el art. 149.1.21, el capítulo cuarto regula los que denomina «servicios de difusión, y sin mencionar siquiera ahora el diferente precepto constitucional atributivo de competencia, regula estos servicios de telecomunicación en los que «la comunicación se realiza en un solo sentido a varios puntos de recepción simultáneamente» (art. 25), es decir, aquéllos a los que se refiere el citado art. 149.1.27 y el Estatuto de RTV y los regula, precisamente, en su aspecto jurídico, es decir, el relativo a la concesión administrativa, que es el contenido del art. 26 el cual, sin embargo, se limita a la radiodifusión sonora.

3.<sup>a</sup> Es evidente que, al regular el marco jurídico de los servicios de telecomunicación, se ha aprovechado el vehículo legal para regular los de difusión (aunque no todos) pero sin prestar atención a la justificación competencial de éstos ni menos a sus límites, porque en ellos la competencia estatal se limita a las normas básicas, en tanto que el citado art. 26 formula una regulación de los medios de gestión de este servicio, y la disposición adicional sexta pormenoriza una serie de detalles claramente ejecutivos del régimen de otorgamiento de las concesiones, que en modo alguno pueden calificarse como normas básicas.

La necesidad (señalada por la STC 227/1981, fundamento jurídico 3.<sup>o</sup>) de utilizar en la emisión mediante ondas radioeléctricas que se expanden a través del espacio un bien que ha de ser calificado como de dominio público y que ofrece posibilidades limitadas de utilización, con la necesidad de no impedir un ejercicio igual de los mismos derechos por los demás ciudadanos, justifica sin duda la regulación de los aspectos técnicos de la utilización de estos servicios, o sea, la gestión y administración del espectro de frecuencias radioeléctricas y la asignación de las mismas (art. 7.4 de la Ley), en lo cual por otra parte esta Ley puede considerarse como un complemento en la regulación técnica del Estatuto a la que se refiere éste en su art. 2 y dictada por otra parte en desarrollo de la adicional primera de aquél en cuanto allí se establece que la atribución de frecuencias y potencias corresponde al Gobierno, de conformidad con los acuerdos internacionales.

4.<sup>a</sup> El art. 26 y la citada adicional no se han limitado, pues, a regular aquellos aspectos técnicos en los que la consideración de básica le venía atribuida a la Ley por el Estatuto de RTV, art. 2, sino que han regulado los modos de gestión del servicio, aspecto jurídico que se refiere aquí tanto a la gestión directa como mediante concesión y que, cuando menos en parte, contiene normas que ya no son básicas sino de desarrollo como con más evidencia resulta de la disposición adicional sexta.

5.<sup>a</sup> La regulación en la L.O.T. de los denominados servicios de difusión, bajo la única justificación competencial expresa del art. 149.1.21 supone necesariamente excluir de su ámbito aquéllos cuya cobertura está en el 149.1.27, que es el que atribuye competencia al Estado respecto al régimen de prensa, radio y televisión, pero sólo para dictar normas básicas; y a las Comunidades Autónomas, para su desarrollo y ejecución. Sin embargo, el haber introducido en la L.O.T. un capítulo sobre los que denomina «servicios de difusión» no debe servir para entender atribuidos éstos (en el concepto en que coinciden con la caracterización constitucional como régimen de prensa, radio y televisión) a la competencia exclusiva del Estado lo cual, aparte una extensión de la misma, supone un desapoderamiento implícito,

pero operativo, de la competencia de las Comunidades Autónomas para el desarrollo y ejecución de las normas contenidas en ese capítulo.

6.<sup>a</sup> De la aplicación de una competencia exclusiva sobre servicios de comunicación en la L.O.T. que tiene, repito, cobertura competencial distinta, únicamente puede resultar la normativa necesaria para los aspectos meramente técnicos de la radiodifusión como la atribución de frecuencias, que ni siquiera vienen regulados en el capítulo cuarto, sino en las disposiciones generales (art. 7) donde se invoca, precisamente, la titularidad del Estado sobre el dominio público radioeléctrico; lo cual es, por otra parte, una justificación genérica, común a todos estos servicios y que fue formulada desde las SSTC de este Tribunal 12/1982 y 74/1982 como fundamento de la declaración de servicio público estatal de la televisión, además de la «escasez natural» de ese medio, los problemas técnicos que plantea y su originaria sumisión a una normativa de derecho internacional.

Sin embargo, la Ley ha extendido sus normas reguladoras a los aspectos jurídicos de la concesión de emisoras, para los cuales, por constituir el medio material para el ejercicio del derecho fundamental del art. 20.1 a) C.E., el título competencial invocado no le otorga competencia exclusiva, como más atrás señalo.

Determinase así, además, un efecto de gran confusión susceptible de repercutir decisivamente en la distribución de competencias, porque la normativa de gestión de los servicios de radiodifusión sonora que establece el art. 26 viene prefigurada al parecer por unos criterios técnicos como son la clase de onda, sus características, alcance, modo de propagación y dependencia de regulaciones internacionales (entre otros) por virtud de los cuales se determina el modo de gestión del servicio y la competencia del Estado o de las Comunidades Autónomas, pero sin que expresamente se conozca, a través de la propia Ley, cuáles son aquellas características técnicas determinantes de tan importantes efectos y, por supuesto, sin que previamente y con publicidad pueda conocerse y atenderse a las mismas como requisito para el otorgamiento y las condiciones de las concesiones.

De aquí que la discrecionalidad en toda esta normativa venga a ser máxima; consecuencia, por otra parte, de la atribución del carácter de servicio público a la prensa, radio y televisión, cuyo principal efecto es el de que el derecho subjetivo (que es un derecho fundamental) ya no se configure como derecho sometido a licencia, como por otra parte es lógico y ocurre en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (art. 10.1, último inciso), sino que se convierte en una mera expectativa para obtener una concesión o una simple facultad de gestión otorgada por la Administración.

Y por último, existe una confusión entre los aspectos técnicos (licencia o autorización de instalaciones o material), los derivados de exigencias técnico-materiales (frecuencias, alcance de las emisiones, interferencias) y los jurídicos de la gestión del servicio y la actividad, cuya regulación por separado contribuiría a garantizar la libertad en la creación de estos medios de comunicación social.

Madrid, a uno de junio de mil novecientos noventa y tres.—José Gabaldón López.—Firmado y rubricado.

**15942** Pleno. Sentencia 169/1993, de 27 de mayo. Cuestiones de inconstitucionalidad 1.030/1989 y 2.595/1989 (acumuladas). En relación con el art. 47 de la Ley de Contratos del Estado.

El Pleno del Tribunal Constitucional compuesto por don Miguel Rodríguez Piñero y Bravo Ferrer, Presidente,

don Luis López Guerra, don Fernando García-Món y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Alvaro Rodríguez Bereijo, don Vicente Gimeno Sendra, don José Gabaldón López, don Julio Diego González Campos, don Pedro Cruz Villalón y don Carles Viver Pi-Sunyer, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas 1.030/89 y 2.595/89, planteadas, respectivamente, por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Oviedo y por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valladolid sobre el art. 47 de la Ley de Contratos del Estado. Han intervenido la Fiscalía General y la Abogacía del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis López Guerra, quien expresa el parecer del Tribunal.

#### I. Antecedentes

1. Con fecha 1 de junio de 1989 se registró en este Tribunal (asunto 1.030/89), un Auto y las actuaciones adjuntas, mediante el cual la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Oviedo suscitó cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 47, párrafo tercero, del texto articulado de la Ley de Bases de Contratos del Estado, aprobado por Decreto de 8 de abril de 1965, por su posible contradicción con lo dispuesto en los arts. 14 y 24.1 de la Constitución. Los antecedentes y fundamentos de esta cuestión son, en síntesis, los siguientes:

a) En el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Oviedo se siguió juicio ejecutivo en virtud de demanda presentada por don Eusebio López Alonso, contra don Angel José González López, dictándose Sentencia de fecha 6 de septiembre de 1987, condenando al pago de la cuantía reclamada y demás cantidades procedentes. Con fecha 15 de junio de 1988, se decretó a instancia del ejecutante la mejora del embargo, acordando la traba de los créditos que el demandante tuviese frente a la Consejería de Interior y Administración Territorial del Principado de Asturias por la realización de obras para dicha Consejería, a la que se ofició participándole el embargo trabado. El Organismo citado respondió en el sentido de que las certificaciones de obra, conforme a lo previsto en el art. 47, párrafo tercero, de la Ley de Contratos del Estado, sólo pueden ser embargadas con destino al pago de salarios devengados en la propia obra y cuotas sociales derivadas de los mismos, acordando el Juzgado alzar el embargo referido. Frente a esta última resolución se interpuso recurso de reposición y, luego de su desestimación, recurso de apelación. Sustanciado el recurso y celebrada la vista, la Sala, luego de oír a las partes y al Ministerio Fiscal, promovió la presente cuestión mediante Auto de 15 de abril de 1989.

b) En la fundamentación jurídica de esta última resolución se señaló la posible contradicción entre el art. 47, párrafo tercero, del Texto Articulado de la Ley de Bases de Contratos del Estado y lo dispuesto en los arts. 14 y 24.1 de la Constitución, ya que por la aplicación de aquel precepto legal el titular de la certificación puede recibir libremente el importe del crédito que incorpora no obstante la existencia en su contra de una Sentencia condenatoria, que resultará ineficaz si aquel carece de otros bienes realizables. Se observó, asimismo, que la cuestión planteada era relevante para la resolución del caso pues, de ser la norma inconstitucional, el acreedor podría postular y el Juzgado acordar el embargo de los

referidos créditos, haciendo así efectiva la sentencia dictada.

2. Por providencia de 5 de junio de 1989 acordó la Sección Tercera admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad, dar traslado de las actuaciones al Congreso, al Senado, al Gobierno y a la Fiscalía General del Estado, a efectos de las pertinentes alegaciones, y publicar la incoación de la cuestión, para general conocimiento, en el «Boletín Oficial del Estado».

3. Con fecha 19 de junio presentó sus alegaciones la Abogacía del Estado en los términos que a continuación se resumen:

a) La Sección promotora de la cuestión razona la inconstitucionalidad que apunta sólo a partir del art. 24.1 de la Constitución, sin expresar nada sobre el también invocado art. 14. Por ello, el examen que procede hacer es sólo a propósito del aquel precepto constitucional, no obstante lo cual cita el Abogado del Estado el ATC 818/1985, en el que se negó que el art. 47 de la Ley de Contratos del Estado violara el art. 14 de la Norma fundamental. Tras reseñar lo expresado en este Auto, se dice en las alegaciones que la certificación de obra funciona en el tráfico ordinario como título que incorpora un derecho de crédito (del contratista contra la Administración contratante), y es transmisible y pignorable (art. 145 del Reglamento General de Contratación del Estado, de 25 de noviembre de 1975), características que se explican porque el contratista, mediante la transmisión o pignoración del título, obtiene medios financieros líquidos con que proseguir la ejecución de la obra pública, especialmente para retribuir a los trabajadores que en ella prestan sus servicios (se cita la jurisprudencia del Tribunal Supremo que se estima procedente al respecto). Por ello, las certificaciones de obra (como las de acopios y medios auxiliares (art. 143 del Reglamento citado), representan técnicas de apoyo financiero de la Administración a sus contratistas, que alivian las cargas financieras que de otro modo estos últimos tendrían que soportar y que, sin duda, repercutirían en los precios de la contrata. El derecho de crédito incorporado a las certificaciones de obra da lugar, cuando se ejerce o realiza, a un abono o pago «a buena cuenta», expresivo de una divisibilidad contable, pero no jurídica, de la prestación pecuniaria que incumbe a la Administración dueña de la obra pública (el régimen jurídico-público del gasto reposa en el principio del servicio prestado; art. 43.2 de la Ley General Presupuestaria). El pago a buena cuenta es el correspondiente económico de la obra certificada a reserva de la liquidación final. Mediante esta divisibilidad contable, la Administración colabora financieramente con el contratista en atención a un objetivo de interés público: Asegurar la buena marcha de la ejecución, la debida continuidad de las obras. En suma, a través de las certificaciones de obra, tanto si el contratista las cobra como si las negocia, se afectan fondos públicos a una obra pública en curso, especialmente para pagar salarios de los trabajadores, asegurando la ejecución exacta y puntual de aquéllas. Tan es así que la práctica conoce ejemplos de «certificación depositada» o de abono directo por la Administración a los trabajadores: si la Administración contratante tiene fundadas razones para sospechar que el contratista no va a aplicar el abono a buen cuenta al pago de salarios o, en general, a la financiación de la obra, sino a un interés particular, depositará la certificación en el banco con orden de disponer de ésta sólo para los fines adecuados. Se cita, en relación con cuanto queda expuesto, el art. 36 del Pliego de Condiciones Generales, aprobado por Real Decreto de 13 de marzo de 1903, tras de cuya mención observa el Abogado del Estado que la calificación como

fondos públicos que no pasan definitivamente al patrimonio del contratista, sino que están afectos a la obra, atrae la idea de inembargabilidad (art. 16 de la Ley Provisional de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, de 25 de junio de 1870, y art. 15 de la Ley de 1 de julio de 1911), y la destinación específica de los fondos al «pago de operarios».

El art. 47, párrafo tercero, no vulnera, pues, lo dispuesto en el art. 14 de la Constitución.

b) Tampoco el precepto cuestionado infringe lo prevenido en el art. 24.1 de la Norma fundamental. No puede perderse de vista, a este respecto, que esta disposición legal no es simplemente una declaración especial de inembargabilidad (art. 1.449, último párrafo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil), asentada en la voluntad legislativa de privilegiar a los contratistas de la Administración (voluntad de privilegiar que apreció el Tribunal en las SSTC 54/1983 o 151/1985), sino una norma que responde a razones objetivas ajenas a toda idea de arbitrariedad o privilegio.

El derecho ex art. 24.1 ampara la efectiva ejecución de las Sentencias, pero es compatible con que, por decisión razonable y fundada del legislador, determinados bienes puedan ser sustraídos a la ejecución, impidiendo su traba o afección. No puede decirse que el legislador impida u obstaculice excesivamente la ejecución porque, con carácter general, prevea supuestos especiales de inembargabilidad: excluir, con carácter general y abstracto, la embargabilidad de un preciso y limitado tipo de bienes o derechos no significa establecer, con carácter general y abstracto, un impedimento o obstáculo excesivo a la ejecución. El razonamiento de la Sección cuestionante podría hacerse valer no sólo contra el párrafo tercero del art. 47, sino contra cualquier declaración de inembargabilidad, de modo que, de ser exacta la tesis del órgano *a quo*, los arts. 1.448, 1.449 y 1.451 de la Ley de Enjuiciamiento Civil serían inconstitucionales y la única inembargabilidad que subsistiría sería la prevista en el art. 132.1 de la Constitución, tesis patentemente inaceptable: del art. 24.1, en relación con el art. 53, ambos de la Constitución, no se sigue una prohibición de las declaraciones legales de inembargabilidad, sino sólo de que éstas sean tales que no respeten el contenido esencial del derecho fundamental a la ejecución de lo resuelto judicialmente (SSTC 67/1984, 109/1984 y 15/1986). Pero la lesión del contenido esencial sólo se produce si las declaraciones legales de inembargabilidad son arbitrarias (caso en el que también, y quizá ante todo, se lesionaría el art. 14), o representen un impedimento u obstáculo excesivo para cualquier ejecución, en abstracto. El derecho a la ejecución es de configuración legal (STC 215/1988), y el legislador puede aplazarla o supeditarla a ciertas condiciones siempre que ello se haga en atención a finalidades lícitas y haya una proporcionalidad entre éstas y la regulación legal (STC 4/1988). Ambas exigencias concurren en el precepto cuestionado. En cualquier caso, el derecho a la ejecución nunca incluye «el éxito de la pretensión ejecutiva» (STC 205/1987).

Se concluyó con la súplica de que se desestimara la cuestión de inconstitucionalidad.

4. Mediante escrito presentado en el Registro del Tribunal el día 23 de junio de 1989 presentó sus alegaciones la Fiscalía General del Estado en los términos que a continuación se resumen:

a) Tras observar que el Auto mediante el que la cuestión se promueve se fundamenta sobre todo en el art. 24.1 de la Constitución, sin que se motive la contradicción del precepto cuestionado con el art. 14 de la misma Norma fundamental, se observa, en cuanto a este último precepto, que el fundamento del trato dife-

rente que la norma incorpora se encuentra en el carácter de los fondos objeto de estas certificaciones de obras, afectos a un fin público, lo que viene reconocido desde la Ley de 13 de marzo de 1903, en la que expresamente se atribuía a estos fondos la consideración de públicos. La legislación posterior sigue esta misma línea y sólo permite el embargo cuando se origina para el pago de los salarios devengados en la obra o cuotas sociales derivadas de los mismos. Se cita, a continuación, el ATC 818/1985, que reconoció la no contradicción entre el precepto ahora cuestionado y el derecho fundamental a la igualdad.

b) En lo que se refiere al contraste entre el precepto legal y el art. 24.1 de la Constitución, siendo cierto que este derecho fundamental garantiza la ejecución, en sus propios términos, de las Sentencias judiciales, no lo es menos que ningún derecho tiene carácter absoluto, de modo que el legislador puede, razonada y motivadamente, limitar el ámbito económico de la eficacia de la Sentencia, sustrayendo determinados bienes de la posibilidad de ser embargados por razón de su naturaleza o de su especial conexión con la persona de su titular (art. 1.449 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Ello es así en garantía de la dignidad de la persona, de sus posibilidades de trabajo, de su propia subsistencia o del interés público, enumeración legal que no es cerrada, sino que admite su ampliación por Ley (art. 1.449, párrafo último, de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Si el legislador estima que existen bienes que afectan a la satisfacción de un interés especial y que su embargabilidad podría frustrar esa finalidad, puede así decretar su inembargabilidad por medio de ley, siempre que dicha declaración esté racionalmente fundada y motivada y no responda a una decisión arbitraria e irracional. Ello supone que el legislador ha de ponderar los intereses en juego y comparar el interés del acreedor en embargar con el interés público en asegurar, conservar y finalizar la obra pública. Esta ponderación razonada y razonable entre ambos intereses origina la norma que impide el embargo de las certificaciones de obras, norma que tiene una fundamentación racional, dado el carácter y finalidad de los fondos a que las mismas se refieren. La inembargabilidad no supone que, una vez cumplidos los fines que fundamentan la limitación e ingresado el dinero en el patrimonio del deudor, no puedan ser objeto de la efectividad de la Sentencia.

Se concluyó interesando se declarara la no inconstitucionalidad del precepto cuestionado.

5. Mediante escrito registrado el día 23 de junio, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó al Tribunal el Acuerdo de la Mesa de la Cámara de conformidad con el cual la misma no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

6. Mediante escrito registrado el día 29 de junio, el Presidente del Senado rogó se tuviera a la Cámara por personada en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 de la LOTC.

7. Con fecha 28 de diciembre de 1989 se registró en este Tribunal (asunto 2.595/1989), un auto, y las actuaciones adjuntas, mediante el cual la Sección Primera de la Audiencia de Valladolid promovió cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 47 de la Ley de Contratos del Estado. Los antecedentes y fundamentos de esta resolución pueden resumirse así:

a) En 19 de octubre de 1987, en juicio ejecutivo seguido por la Caja de Ahorros Popular de Valladolid contra don Fernando Valverde, se embargaron al demandado, entre otros bienes, los importes que tenía pen-

dientes de abonarle la Junta de Castilla y León por certificaciones de obra. Por el embargo se pidió la nulidad de pleno Derecho del citado embargo, alegando que el art. 47 de la Ley de Contratos del Estado declara la inembargabilidad de todas las certificaciones de obra, salvo las de las deudas de carácter social. Con fecha 3 de febrero siguiente se dictó Auto denegando el levantamiento del embargo, resolución que fue recurrida en reposición y luego en apelación. Celebrada la vista del recurso el 6 de noviembre de 1989, se dictó providencia acordando la audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal sobre el posible planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, lo que se llevó a cabo mediante Auto de 29 de noviembre de 1989.

b) En la fundamentación jurídica de esta resolución se comenzó por señalar que, aunque la disposición derogatoria tercera de la Constitución establece la derogación de las leyes anteriores en cuanto se opongan a ella, en la medida en que la derogación se produce por contradicción con la Constitución, dicha contradicción es premisa de la derogación, por lo que procede el planteamiento de la cuestión al ser problemática la misma, todo ello según la doctrina constitucional que se cita.

La norma cuestionada puede ser contraria al art. 14 de la Constitución, que consagra el principio de igualdad, contradicho en la distinta disposición que respecto a acreedores y deudores establece la norma de inembargabilidad, sin que de ella se desprendan razones objetivas que la justifiquen, creando un privilegio tanto del Organismo que paga las certificaciones como de la persona que las ha percibido frente a los demás.

También la norma cuestionada puede ser contraria al art. 24 de la Constitución, al no permitir a los acreedores del contratista la efectiva tutela de su derecho por la inembargabilidad legal de las certificaciones. Se precisó que de la norma cuestionada dependía la resolución a dictar.

8. Mediante providencia de 15 de enero de 1990, la Sección acordó la admisión a trámite de la cuestión, dar traslado de las actuaciones al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y a la Fiscalía General del Estado, a efectos de las pertinentes alegaciones, y publicar la incoación de la cuestión, para general conocimiento, en el «Boletín Oficial del Estado».

9. Por escrito registrado en el Tribunal el día 2 de febrero de 1990, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el Acuerdo de la Mesa de la Cámara según el cual la misma no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

10. Por escrito registrado el día 2 de febrero, el Presidente del Senado rogó se tuviera a la Cámara por personada en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 de la LOTC.

11. Mediante escrito registrado el día 7 de febrero presentó sus alegaciones la Abogacía del Estado en los términos que a continuación se resumen:

a) La cuestión se refiere al art. 47 de la Ley de Contratos del Estado, en su redacción por Ley 5/1973, de 17 de marzo, precisándose en el fundamento jurídico tercero del Auto que aquella se circunscribe al párrafo del citado artículo que señala que «las certificaciones de obra de los contratos del Estado sólo podrán ser embargadas con destino al pago de los salarios devengados en la propia obra y al de las cuotas sociales derivadas de los mismos». En lo que se refiere a los párrafos primero y segundo del art. 47 no concurren los requisitos de relevancia y de suficiente fundamentación de la inconstitucionalidad, de modo que se ha de entender que la cuestión se contrae al párrafo tercero.

b) El precepto cuestionado no viola, en primer lugar, el principio constitucional de igualdad (art. 14). Tras citar el ATC 818/1985 y la STC 113/1989, se observa que la aplicación de la regla de proporcionalidad a la norma cuestionada obliga a determinar su justificación, el fin que esta persigue al establecer la inembargabilidad. Pues bien, tal y como se expresó en las alegaciones formuladas en la cuestión 1.030/89, las certificaciones de obra representan técnicas de apoyo financiero de la Administración a sus contratistas, que alivian las cargas financieras que de otro modo éstos tendrían que soportar y que, sin duda, repercutirían en los precios de la contrata. Mediante la divisibilidad contable que entrañan las certificaciones de obra, la Administración colabora financieramente con el contratista, persiguiendo un objetivo de interés público: asegurar la buena marcha de la ejecución, la debida continuidad de las obras, según jurisprudencia del Tribunal Supremo. Se afectan así fondos públicos a una obra pública en curso, especialmente para pagar salarios de los trabajadores. Piénsese —se observa— en la situación de un contratista que carece de bienes; si las certificaciones de obra se le embargasen, se le privaría del recurso económico preciso para la continuación de la obra, ya que no podría pagar los salarios a los trabajadores contratados ni adquirir los materiales precisos para que ésta pueda llevarse a cabo.

Tal finalidad —la satisfacción de un interés público— se manifiesta al diferenciar el tratamiento que la Ley de Contratos del Estado da a la fianza constituida por el contratista y a las certificaciones de obra. Cuando el párrafo primero del art. 119 de la Ley dice que la fianza estará primordialmente afecta a las responsabilidades mencionadas en el art. 115 y que para hacerla efectiva el Estado tendrá preferencia sobre cualquier otro acreedor, confiere el carácter de embargable a la fianza. Lo que ocurre es que, en la prelación de créditos, el del Estado sería preferente por la afectación de la fianza a las responsabilidades establecidas en el art. 115. Pero, aprobadas definitivamente la recepción y la liquidación de la obra, la fianza reingresa en el patrimonio del contratista, pasa a formar parte del mismo y queda afecta al principio de responsabilidad patrimonial universal del deudor. La fianza, en fin, se constituye por el contratista en un establecimiento público como garantía de la responsabilidad en que pueda incurrir, es susceptible de embargo, porque, a pesar de que garantiza las responsabilidades del contratista, cumplido correctamente el contrato, es una cantidad líquida vinculada a la responsabilidad patrimonial del contratista y que nunca se integra en el haber del Estado. Como contrapunto, las certificaciones de obra son títulos provisionales que permiten la entrega, asimismo provisional, por parte de la Administración, de su importe a cuenta de lo que en definitiva resulte. El derecho al pago parcial del que las certificaciones son títulos está vinculado, por la intención de la Ley, a la ejecución de la obra o a la prestación del servicio y aquí el interés general prevalece sobre el particular. La finalidad que persigue el art. 47, párrafo tercero, es satisfacer un interés público, favoreciendo la adecuada ejecución de la obra que realiza el contratista o la prestación correcta por éste del servicio público contratado. Para la consecución de dicha finalidad la Ley no establece una medida desproporcionada en cuanto sustrae de la ejecución del acreedor sólo las sumas incorporadas a las certificaciones y afectas, por tanto, a la prosecución de la obra o continuación del servicio legitimados por el interés público.

Por todo ello, la norma cuestionada no infringe el art. 14 de la Constitución.

c) Tampoco el art. 47, párrafo tercero, infringe el art. 24.1 de la Norma fundamental. Señala, al respecto,

la Abogacía del Estado que sobre este extremo se han de entender reproducidas, en su integridad, las alegaciones vertidas por la misma representación en la cuestión de inconstitucionalidad 1.030/89, cuyos puntos esenciales resume.

Se concluyó con la súplica de que se desestimara la cuestión de inconstitucionalidad.

Mediante otrosí se interesó la acumulación de la presente cuestión a las registradas con los núms. 1.030/89 y 2.594/89, íntimamente conexas.

12. Mediante escrito registrado el día 9 de febrero presentó sus alegaciones la Fiscalía General del Estado. Se señaló en ellas que el Auto de planteamiento tiene el mismo objeto (art. 47, párrafo tercero, de la Ley de Contratos del Estado) y se funda en los mismos motivos de inconstitucionalidad (arts. 14 y 24.1 de la Constitución) que la cuestión 1.030/89, respecto a la cual alegó la Fiscalía General interesando su desestimación. Dada la total identidad del objeto y motivos (aunque en la presente cuestión el órgano judicial se refiera al art. 47.2 de la Ley de Contratos del Estado, el texto del precepto es idéntico al número tres del mismo art. 47, en la redacción dada a dicha Ley por la Ley 5/1973), estima la Fiscalía General que procede la acumulación de ambos procesos y la desestimación, en todo caso, de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

13. Mediante Auto de 13 de marzo de 1990 el Pleno del Tribunal acordó acumular las cuestiones de inconstitucionalidad 2.594 y 2.595/89 a la registrada con el núm. 1.030/89.

14. Mediante Auto de 11 de julio de 1990, el Pleno del Tribunal, previa audiencia de la Fiscalía General y de la Abogacía del Estado, acordó declarar extinguida la cuestión de inconstitucionalidad 2.594/89, planteada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valladolid, al haberse dictado por dicho Tribunal en el proceso *a quo* Auto de desistimiento. El proceso constitucional quedó abierto en cuanto a las otras dos cuestiones acumuladas (1.030/89 y 2.595/89).

15. Por providencia de fecha 25 de mayo de 1993, se señaló para deliberación y votación de estas cuestiones el día 27 de mayo siguiente.

## II. Fundamentos jurídicos

1. Antes de entrar en el examen de las presentes cuestiones de inconstitucionalidad es preciso determinar con claridad su objeto, tanto por referencia a la regla cuestionada y a su contenido como en lo relativo a los preceptos constitucionales que han de ser medida para nuestro enjuiciamiento:

a) La norma de cuya constitucionalidad se duda es, en ambas cuestiones, la contenida en el párrafo tercero del art. 47 del Decreto 923/1965, de 8 de abril, por el que se aprobó el texto articulado de la Ley de Contratos del Estado (L.C.E., en adelante), precepto ubicado en el capítulo cuarto de dicha Ley («Efectos del contrato de Obras») y de conformidad con el cual, según redacción de la Ley 5/1973, las certificaciones de obras «sólo podrán ser embargadas con destino al pago de salarios devengados en la propia obra y al de las cuotas sociales derivadas de los mismos». La regla transcrita, presente ya, con redacción algo distinta, en la versión originaria dada al art. 47 por el Decreto 923/1965, es, con claridad, la única controvertida en estas cuestiones, sin que tenga a estos efectos relevancia alguna el error material padecido en el Auto mediante el que se ha promovido la cuestión 2.595/89, resolución en la que —según advierte el Ministerio Fiscal— se cita como cuestionado

el párrafo segundo del art. 47, pero en la que se transcribe también —despejando toda duda sobre el objeto de la cuestión— el texto del párrafo tercero del mismo art. 47, única disposición, por lo demás, cuya constitucionalidad o inconstitucionalidad condiciona la resolución del proceso *a quo*. Estamos, pues, ante cuestiones que afectan a una disposición de ley preconstitucional, sin que ello —de conformidad con doctrina constante de este Tribunal— sea obstáculo para su viabilidad; los vicios acaso afectantes a la legalidad preconstitucional pueden dar lugar, en efecto, ya al planteamiento de un proceso como el presente ya a la inaplicación *ad casum* por cualquier órgano judicial de la norma que se estima incompatible con la Constitución.

Otra advertencia es aún precisa a fin de delimitar el que ha de ser ahora ámbito de nuestro enjuiciamiento. Este Tribunal enjuicia sólo, a través de la cuestión de inconstitucionalidad, disposiciones con rango de ley (art. 35.1 de la LOTC), y nada puede decir, por lo mismo, sobre el sentido y alcance —menos aún sobre la validez— de las normas reglamentarias que desarrollen la disposición cuestionada, preceptos reglamentarios que tampoco pueden ser tenidos en cuenta, claro está, para confirmar, ni para argumentar siquiera, la validez o invalidez del enunciado legal objeto, sólo él, de la cuestión de inconstitucionalidad. Dicho queda con ello que las disposiciones del Reglamento General de Contratación del Estado (Decreto 3.410/1975) referidas a las certificaciones de obras y que han sido citadas en las alegaciones podrían sólo ser de consideración pertinente para ilustrar, en su caso, sobre la naturaleza de tales certificaciones, no para fundamentar el juicio acerca de la conformidad o disconformidad con la Constitución del párrafo tercero del art. 47 de la L.C.E.

b) La L.C.E. no da una definición expresa de lo que sean las certificaciones de obra ni a este Tribunal le corresponde, desde luego, elaborarla. Con todo, del articulado de la propia Ley (arts. 47 y 121), de lo dispuesto en el citado Reglamento General de Contratación (arts. 142 a 145), de los mismos antecedentes normativos (Real Decreto de 13 de marzo de 1903, aprobatorio del Pliego de Condiciones Generales para la Contratación de Obras Públicas) y, en fin, de la doctrina jurisprudencial y científica sobre unos textos y otros se desprende, con suficiente claridad a nuestros efectos, que las certificaciones son títulos que incorporan un derecho de crédito del contratista frente a la Administración con arreglo a los cuales puede ésta verificar abonos, parciales y provisionales, del importe del contrato a fin de facilitar, desde el punto de vista financiero, la mejor ejecución y conclusión de las obras. La finalidad que así presentan estos anticipos del pago, y las certificaciones que los justifican, se expresa muy claramente en el precepto cuestionado, que establece una regla de inembargabilidad de las certificaciones con una excepción, en cuya virtud aquéllas podrán ser embargadas para satisfacer salarios «devengados en la propia obra» o cuotas sociales de ellos derivadas. Sobre el sentido inicial que así muestra este precepto habrá que volver, pero desde ahora importa reseñar que una previsión legal como la cuestionada forma parte del ordenamiento tradicional, en nuestro Derecho, de la contratación administrativa: el citado Real Decreto de 13 de marzo de 1903 dispuso ya, en efecto, que los libramientos a que dieran lugar las certificaciones «se entregarán precisamente al contratista a cuyo favor se hayan rematado las obras o a persona legalmente autorizada por él, y nunca a ningún otro, aunque se libren despachos o exhortos por cualquier Tribunal o autoridad para su detención, pues que se trata de fondos públicos destinados al pago de operarios y no de intereses particulares del contratista».

Lo que ahora hemos de ver es si esta regla de inembargabilidad resulta o no conciliable con lo dispuesto en los arts. 14 y 24.1 de la Constitución, preceptos citados en una y otra de las presentes cuestiones de inconstitucionalidad.

2. Una ya reiterada doctrina de este Tribunal ha establecido que las reglas legales introductoras de cláusulas especiales de inembargabilidad deben ser contrastadas, cuando así se demande, con lo dispuesto en los arts. 14 y 24.1 de la Constitución, a fin de apreciar si tales previsiones se atemperan a la interdicción constitucional de la discriminación (SSTC 54/1983, 151/1985 y 12/1986) y al derecho de todos, también, a obtener una efectiva tutela judicial, derecho, este último, que garantiza, en lo que ahora importa, la ejecución de las resoluciones judiciales firmes (SSTC 123/1988 y 113/1989). En lo que se refiere, específicamente, a los límites que en esta materia impone, en primer lugar, el principio constitucional de igualdad, cabe aquí recordar que no serán conciliables con la Constitución las reglas especiales de inembargabilidad que carezcan de un fundamento o fin racional o que, aun teniéndolo, incurran en falta manifiesta de proporcionalidad, pues tanto en una como en otra hipótesis los límites adicionales a la embargabilidad general *ex art. 1.449* de la Ley de Enjuiciamiento Civil se presentarían como injustificadas singularizaciones privilegiadas en favor de determinado tipo de deudores. A partir de la doctrina general que así resumimos es preciso considerar las características propias de la regla legal cuestionada ahora.

Es ésta, sin duda, una regla diferenciadora en orden a la embargabilidad de las certificaciones de crédito, pero no porque introduzca en favor del titular de estas últimas una previsión de favor en cuya virtud este específico derecho de crédito quede sustraído a la ejecución forzosa. Las certificaciones son embargables en su total importe, si bien sólo a fin de responder de unas concretas deudas del contratista (salarios devengados en la propia obra y cuotas sociales derivadas de los mismos), de tal modo que la diferenciación legal relevante y significativa —la que ha de ser valorada a la luz de la igualdad— es aquí sólo la que la norma introduce entre los acreedores del contratista titulares de aquellos créditos así «privilegiados» y cualesquiera otras personas que ostenten también frente a aquél un derecho al pago de determinada cantidad reconocido en resolución firme pero con fundamento en otros títulos obligacionales. Pues bien, identificada de este modo la comparación aquí procedente, es forzoso concluir que de la misma no cabe inferir conculcación alguna del principio constitucional de igualdad. Así lo reconoció ya este Tribunal en su ATC 818/1985 —citado ante nosotros por la Fiscalía General y por la Abogacía del Estado— y así también, por razones idénticas, hemos de reiterarlo ahora.

Recordamos en aquella resolución que la inembargabilidad de las certificaciones de obra está ligada al carácter mismo de estos títulos, que dan lugar a pagos a buena cuenta, con el resultado de que las cantidades abonadas al contratista no pasan con carácter definitivo a su patrimonio, sino que constituyen de algún modo —observamos entonces— fondos públicos afectos a la obra o servicio (fundamento jurídico 2.º). Siendo esto así, ningún reproche cabe hacer a la Ley, desde el principio de igualdad, por el hecho de que sólo permita el embargo de estas certificaciones en dos supuestos —pago de salarios y de cuotas sociales— directamente ligados a la realización de la obra en curso, excluyendo la ejecución forzosa en cualesquiera otras hipótesis. No se discrimina con ello a los demás acreedoras, por otros títulos, del contratista, porque esta diferenciación a la

hora de la ejecución forzosa está inequívocamente orientada a propiciar —vale repetir— la mejor realización y conclusión de la obra pública, finalidad que da sentido a la misma certificación de obra y que quedaría frustrada, como es notorio, si la misma o su importe se aplicasen a satisfacer cualesquiera otros débitos del contratista. Al establecer que con cargo al importe de estos derechos de crédito no cabrá otra ejecución que la que así redunde en favor de la obra pública no ha establecido el art. 47 de la L.C.E., en suma, una diferenciación arbitraria o carente de sentido ni desproporcionada y basta con constatarlo así para descartar que el precepto en cuestión infrinja el principio constitucional de igualdad.

3. Tampoco el párrafo tercero del art. 47 puede tacharse de contrario al derecho a la tutela judicial efectiva, sin indefensión (art. 24.1 de la Constitución), derecho fundamental que garantiza, sin duda, la ejecución de las resoluciones judiciales firmes. Así hemos tenido repetida ocasión de declararlo en las Sentencias citadas más arriba, resoluciones en las que, con todo, subrayamos también que corresponde al legislador establecer las concretas condiciones de realización de este derecho, mediación legislativa que, en lo que aquí importa, se puede proyectar asimismo en el señalamiento de límites a la embargabilidad, límites que pueden fundamentarse ya en la salvaguardia de un nivel económico mínimo para el deudor ya —y esto es aquí lo relevante— en otras razones de interés público que lleven a excluir determinados bienes y derechos de la ejecución forzosa (STC 113/1989, fundamento jurídico 3.º). Así ocurre en el presente caso. La reserva ejecutiva en favor de determinados acreedores que dispone la regla cuestionada entraña, claro está, la exclusión de cualesquiera otros que pretendieran satisfacer sus créditos sobre las certificaciones de obra, pero esta reducción legal del conjunto de derechos embargables ni carece, como acabamos de ver, de un fundamento objetivo y racional ni entraña, por lo mismo, un sacrificio desproporcionado del derecho a la ejecución que ostentan los otros acreedores del contratista. El legislador puede establecer, mediante las normas de prelación de créditos (arts. 1.911 y siguientes del Código Civil), la posición preferente de unos acreedores sobre otros y puede también —como lo ha hecho en este art. 47— disponer que sobre determinado derecho, ligado inseparablemente a la consecución de un fin público de realización de una obra, no quepa más acción ejecutiva que la que se armonice con esa misma finalidad pública. No se constriñe ilegítimamente con ello el derecho *ex art. 24.1* de la Constitución, sino que se preserva y garantiza, más bien, el empleo de los fondos afectados a la obra pública en el destino que les es propio. Tampoco por esta causa es posible, pues, confirmar la duda de constitucionalidad expuesta en las cuestiones.

## FALLO

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

Ha decidido

Que no ha lugar a declarar la inconstitucionalidad del art. 47, párrafo tercero, del texto articulado de la Ley de Bases de Contratos del Estado, aprobado por Real Decreto 923/1965, de 8 de abril.

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

Dada en Madrid, a veintisiete de mayo de mil novecientos noventa y tres.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer.—Luis López Guerra.—Fernando García-Mon y González Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Eugenio Díaz Eimil.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—Vicente Gimeno Sendra.—José Gabaldón López.—Julio Diego González Campos.—Pedro Cruz Villalón.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Firmados y rubricados.

**15943** *Sala Primera. Sentencia 170/1993, de 27 de mayo. Recurso de amparo 2.457/1989. Contra Sentencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, que desestima recurso de apelación contra la del Juzgado de Instrucción Central núm. 3 de la Audiencia Nacional en autos seguidos por delito monetario. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: derecho a un Juez imparcial.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Presidente, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Vicente Gimeno Sendra, don Rafael de Mendizábal Allende y don Pedro Cruz Villalón, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2.457/89, interpuesto por don Emilio Melero Calleja, representado por don Víctor Requejo Calvo y asistido del Letrado señor Méndez Goas, contra Sentencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 6 de noviembre de 1989, que desestima el recurso de apelación interpuesto por el recurrente contra la Sentencia del Juzgado de Instrucción Central núm. 3 de la Audiencia Nacional, de 16 de mayo de 1989, en delito monetario. Ha comparecido el recurrente y el Ministerio Fiscal y ha sido Ponente el Magistrado don Vicente Gimeno Sendra, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. El 11 de diciembre de 1989 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal un escrito de don Víctor Requejo Calvo, Procurador de los Tribunales, que en nombre y representación de don Emilio Melero García interpone recurso de amparo contra Sentencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 6 de noviembre de 1989, que desestima el recurso de apelación interpuesto por el recurrente contra la Sentencia del Juzgado de Instrucción Central núm. 3 de la Audiencia Nacional, de 16 de mayo de 1989, en delito monetario.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) Por el Juzgado de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional se incoó el sumario 13/83 por presunto delito monetario contra varios procesados, entre los que se encontraba el ahora recurrente en amparo. Las citadas diligencias previas fueron declaradas concluidas por Auto de 29 de mayo de 1985, y posteriormente reabiertas por la comparecencia de un rebelde y declaradas nuevamente concluidas por Auto de 16 de octubre de 1986. Como consecuencia de la STC

160/1986, la Sala Primera de lo Penal de la Audiencia Nacional dictó Auto de 28 de abril de 1987, declarando que la competencia para conocer de los delitos monetarios correspondía a los Juzgados Centrales de Instrucción, siendo el procedimiento aplicable el regulado en el entonces vigente Capítulo Segundo, Título III, Libro IV de la L.E.Crim., declarar nulas las actuaciones en cuanto difieren de las citadas normas, incluidos los Autos de procesamiento y reponer los autos al momento anterior a la conclusión del sumario. Mediante Auto de 20 de abril de 1987, el entonces titular del Juzgado de Instrucción núm. 3 acuerda continuar la tramitación del sumario por el procedimiento de diligencias preparatorias.

b) Con fecha 21 de mayo de 1987 se produce la primera actuación procesal del Magistrado señor Soto Vázquez, consistente en tener por recibidas las diligencias del Ministerio Fiscal, mostrando su conformidad al Auto anteriormente citado, y ordenando poner de manifiesto las actuaciones a los Procuradores de las partes por si quieren solicitar nuevas diligencias. A instancia de uno de ellos dicta, con fecha 3 de junio de 1987, una providencia requiriendo al Banco Simeón determinada documentación relativa a la apertura y movimientos de ciertas cuentas corrientes. El 23 de septiembre de 1987, y a instancias del Ministerio Fiscal, dicta Auto de apertura del juicio oral, celebrándose el mismo el 11 de mayo de 1989 y dictando Sentencia de 16 de mayo, en la que se condena al recurrente como autor de un delito monetario a la pena de 8.327.967 pesetas, con veinte días de arresto sustitutorio en caso de impago.

c) El recurrente interpuso recurso de apelación contra la referida Sentencia, alegando, entre otros extremos, la violación del art. 24.1 de la C.E., «en cuanto que el Juez que ha tomado parte en la instrucción del sumario ha sido el que ha intervenido en el juicio oral y ha dictado Sentencia».

d) La Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, por Sentencia de 6 de noviembre de 1989, desestima el recurso de apelación, razonando en relación a la supuesta vulneración del art. 24. C.E.:

«Con respecto al Magistrado que dictó la Sentencia, no parece que esté incurso en ninguna causa de abstención de las señaladas por la Ley. Concretamente, no se da lo establecido en el núm. 10 del art. 219 de la L.O.P.J., porque la investigación esencial fue llevada a cabo por otros dos Magistrados que desempeñaron su cargo en el Juzgado, los ilustrísimos señores Barcala y Lerga. El Magistrado que dictó la Sentencia no realizó diligencias importantes ni esenciales en la investigación, porque no puede darse dicho carácter a la petición de unos documentos que se unen a las diligencias, ni tampoco al Auto de apertura del juicio oral, porque, si así fuera, la Sala concretamente tendría que abstenerse en todas las causas de las que conoce, en cuanto que siempre acuerda dicha apertura. Por otra parte, para conseguir el resultado pretendido por el acusante, el medio idóneo sería la recusación antes de la Sentencia o la acción de nulidad después, ya que sin el agotamiento de tales posibilidades no procede la revocación de la Sentencia en esta Instancia.»

3. La demanda considera que se ha vulnerado el art. 24 de la C.E. en la referida Sentencia por no considerar fundamental la intervención del Magistrado Juez Central núm. 3 en la fase sumarial (violación que afirma alegó tanto en la vista del juicio oral de instancia, como en el recurso de apelación y en la propia vista de éste),