

LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO EN EL CASO MONTASA/EE.UU: EL DICTAMEN DEL CONSEJO DE ESTADO DE 14 DE JULIO DE 2022

STATE'S LIABILITY IN THE CASE OF MONTASA/USA: THE OPINION OF THE COUNCIL OF STATE OF JULY 14, 2022

José Manuel SÁNCHEZ PATRÓN*

Palabras clave: Inmunidad de ejecución, obligación de colaboración de la administración estatal, Consejo de Estado, responsabilidad patrimonial.

Keywords: Immunity of execution, obligation of collaboration of the State Administration, Council of State, State's liability.

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. LOS PROTAGONISTAS. 2.1. La reclamante: Montaje e Instalaciones Industriales S.A (Montasa). 2.2. El reclamado: El Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación. 2.3. El consultor: La Comisión Permanente del Consejo de Estado. 3. LOS ARGUMENTOS. 3.1. El derecho: la ejecución de sentencias de los órganos judiciales. 3.2. La obligación: la colaboración de los poderes públicos del Estado. 3.3. La posibilidad: el recurso a la protección diplomática y la asunción de la obligación declarada. 4. CONCLUSIONES.

1. INTRODUCCIÓN

“La inmunidad de ejecución de los bienes del Estado extranjero: El caso Montasa/EE.UU.” es el título de la contribución que publiqué en esta misma Revista científica en 2005¹. Entonces, tuve conocimiento, por proximidad a mi lugar de nacimiento, de unos hechos que llamaron mi atención: 30 empleados de la plantilla de la empresa malagueña “Montaje e Instalaciones Industriales S.A.” (en adelante: Montasa) habían quedado afectados por la suspensión de pagos que tuvo que presentar dicha empresa como consecuencia de la falta de abono de unas obras que habían efectuado en la Base Naval de EE.UU. en Rota (Cádiz). El impago fue denunciado ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de esa localidad gaditana, lo que dio lugar a un procedimiento judicial en el que los representantes estadounidenses no comparecieron y que se resolvió con una sentencia condenatoria en la que se obligaba a pagar a la parte demanda la cantidad de 153.230.529 pesetas en concepto de montante adeudado, a los que se sumaban los daños y perjuicios causados por la falta de pago a la empresa demandante. La sentencia fue

* Profesor Titular de Derecho internacional público y Relaciones internacionales en el Departamento de Derecho Internacional “Adolfo Miaja de la Muela” de la Universitat de València (jmsp@uv.es).

¹ SÁNCHEZ PATRÓN, José Manuel, “La inmunidad de ejecución de los bienes del Estado extranjero: El caso Montasa/EE.UU.”, *Revista Española de Derecho Internacional*, 2005, vol. LVII, nº 1, pp. 171-185.

adoptada el 21 de diciembre de 1998², sin que fuese apelada con posterioridad. Devino firme días más tarde.

Desde la mencionada publicación, el asunto ha tenido un recorrido tortuoso hasta nuestros días, sin que, hasta la fecha, la sentencia de origen haya sido ejecutada. En todo este largo intervalo temporal de más de 20 años de duración, las peticiones de Montasa no se han visto satisfechas pese a la receptibilidad e insistencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción rotoño. Sus oficios, dirigidos a la representación de EEUU en nuestro país y el auxilio solicitado a la Administración General del Estado; en particular, al Ministerio de Asuntos Exteriores, hoy también de Unión Europea y Cooperación (en adelante: Ministerio AA.EE) no se han visto atendidos. Es más, el nuevo episodio de este lamentable y (ya casi) legendario caso se centra en la falta de compromiso y diligencia de la institución ministerial y la reclamación que la empresa solicita contra lo que considera una actuación “pasiva”³.

Cierto es que, en este nuevo incidente litigioso, siguen gravitando toda una serie de cuestiones que continúan sin respuesta, como, por ejemplo: las razones de la contumacia de EEUU para ejecutar la sentencia condenatoria; los motivos que llevaron a las autoridades norteamericanas a no abonar las obras que la empresa había efectuado después de ser contratada para ello. A estas preguntas caben sumar otras, más trascendentes y jurídicas que, con ocasión de este nuevo capítulo, se ponen en evidencia. Así, podemos interrogarnos acerca de las posibilidades que tiene un particular de conseguir la ejecución de una sentencia dictada contra un Estado extranjero o las medidas que puede acordar nuestra Administración para garantizar su cumplimiento en beneficio de sus nacionales en este tipo de supuestos.

Precisamente, la adopción del Consejo de Estado de su Dictamen de 14 de julio de 2022, en el expediente de la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración estatal española presentada por la empresa afectada constituye una nueva oportunidad de visitar el caso y reflexionar sobre las dos últimas cuestiones que acabamos de apuntar, entre otras. A este cometido se destina las páginas que siguen en la que realizaremos un comentario exhaustivo de dicho Dictamen teniendo en cuenta los hechos y los derechos.

2. LOS PROTAGONISTAS

2.1. La reclamante: Montaje e Instalaciones Industriales S.A. (Montasa)

La representación de la entidad mercantil Montasa presentó un escrito de reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración pública;

² Juzgado de Primera Instancia e Instrucción: Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Rota (Cádiz) de 21 de diciembre de 1998. Esta sentencia me fue facilitada amablemente por el Abogado de la empresa Montasa, D. Enrique Sierra López (y así lo hice constar).

³ Dictamen del Consejo de Estado de 14 de julio de 2014, p. 13. BOE. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2022-573>

en concreto contra el Ministerio de AA.EE con fecha 10 de junio de 2021. A juicio de la reclamante, la sentencia adoptada en su favor, a finales de 1998, por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Rota, no se había podido ejecutar pese a las múltiples actuaciones llevadas a cabo con este fin. Y esta falta de ejecución era debida, según la reclamante, a “la actitud manifiestamente obstativa del Gobierno de los Estados Unidos dirigida a evitar el embargo de sus bienes”⁴. A esta voluntad obstaculizadora se sumaba la falta de colaboración del Ministerio de AA.EE que evitó ejercer las “labores de colaboración que le corresponden encaminadas a la ejecución de la sentencia dictada” en favor de Montasa⁵. La institución ministerial, según su opinión, se limitó a “la remisión burocrática de notas verbales al Estado extranjero (EE. UU)”⁶, y circunscribió igualmente su actuación en el caso a “constatar que, en virtud de los principios de soberanía estatal y de igualdad soberana, (ese) Estado extranjero (...) goza de inmunidad de jurisdicción y de ejecución, sin haber conseguido hasta la fecha que se abonen las cantidades adeudadas (...), ni ha exigido responsabilidades al Gobierno de los Estados Unidos por la falta de pago (...) lo que supone, en definitiva, un proceder omisivo de las autoridades españolas al dejar absolutamente desprotegida y desamparada a (Montasa)”⁷. Precisamente, según la parte reclamante, esta actitud “negligente” y “omisiva” del Ministerio de AA.EE, que se tradujo en una actuación “insuficiente e inadecuada”, conllevó que la empresa interesada no se beneficiase de la ejecución de una sentencia cuyo sentido le era favorable⁸.

Por esos motivos, la petición de indemnización presentada por la representación de Montasa no se fundamenta en “la inejecución de una sentencia dictada en su día, ni tampoco en la falta de ejercicio del derecho a la protección diplomática por parte del Reino de España”⁹. Su reclamación se basa, más bien, en lo que, a su juicio, constituye el hecho lesivo que determina la generación de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública; a saber y en particular: “la indolencia o pasividad del citado departamento ministerial a la hora de coadyuvar, con el juzgado sentenciador, a la ejecución de la resolución judicial”¹⁰.

A la vista de lo anterior, la cuantía reclamada por Montasa en concepto de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública por la inacción del Ministerio de AA.EE asciende a 2.397.993,96 €; importe a los que se adicionan los intereses legales que se devengasen desde la solicitud por los daños y perjuicios derivados de la inejecución de la sentencia. Según la reclamante, ese importe se obtiene de la suma de distintas cantidades; en concreto, de los

⁴ *Ibid.*, p. 2.

⁵ *Ibid.*, p. 8.

⁶ *Ibid.*, p. 4.

⁷ *Ibid.*, p. 2.

⁸ *Ibid.*, p. 2.

⁹ *Ibid.*, p. 8.

¹⁰ *Ibid.*, p. 8.

920.934,02 € reconocidos en la sentencia de primera instancia a los que cabe añadir 63.077, 67 € de intereses moratorios y 1.234.524, 66 € de intereses legales. Finalmente, el monto apuntado lo engrosa asimismo los 150.000 € de honorarios de letrado, 19.000 € de honorarios de procurador y 10.457, 61 € de honorarios de perito¹¹.

2.2. El reclamado: el Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación

La División de Recursos y Relaciones con los Tribunales es el órgano de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia que tiene asignada la competencia para proponer la resolución de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial de la Administración General del Estado¹². En este caso, el referido órgano instructor propuso que se desestimara la solicitud de los reclamantes en línea con lo argumentado por la Abogacía del Estado.

Para la Abogacía del Estado, que previamente había informado en el expediente, la reclamación era extemporánea y los daños y perjuicios alegados no era imputables al Ministerio de AA.EE. A su juicio, esta institución ministerial no cuenta con mecanismos para comprometer el cumplimiento de la sentencia dictada contra los EEUU, por lo que solo su Gobierno tiene en sus manos la posibilidad de ejecutarla voluntariamente. A lo anterior, se suma el hecho de que no existen bienes de titularidad estadounidense que sean embargables en nuestro territorio y que, caso de que existan, gozarían de inmunidad de ejecución. Estas circunstancias impedían que existiese la relación de causalidad que debe darse entre la actuación administrativa denunciada y los daños y perjuicios ocasionados al reclamante¹³.

El órgano mencionado del Ministerio de Justicia suscribió estos razonamientos de la Abogacía del Estado, pero, además, añadió los siguientes. Por un lado, la inexecución de la sentencia no constituía, por sí misma, un atentado al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocida constitucional e internacionalmente y que, llegado el caso, la responsabilidad por su transgresión sería atribuible al Ministerio de Justicia y no al de Asuntos Exteriores como pretendía el reclamante. Por otro lado, tampoco era invocable la responsabilidad de esta última Institución ministerial por no ejercer en favor del demandante la protección diplomática ya que no concurrían las condiciones necesarias para su puesta en práctica. Además, su ejercicio no era un derecho del particular, sino una potestad estatal que tenía, a mayor abundamiento, un carácter discrecional y subsidiario. Por último, descartó que existiese responsabilidad del Ministerio de AA.EE por su actuación omisiva en el caso; todo lo contrario, a su entender, “según constaba en los infor-

¹¹ *Ibid.*, pp. 1 y 3.

¹² *Ibid.*, p. 4.

¹³ *Ibid.*, p. 4. *Ibid.*, p. 4.

mes (...) se habían llevado a cabo diversas gestiones encaminadas a obtener satisfacción de la parte solicitante”¹⁴.

2.3. El consultor: la Comisión Permanente del Consejo de Estado

El artículo 22 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado¹⁵, modificado por Ley Orgánica 3/2004, de 28 de diciembre¹⁶, así como por la Ley Orgánica 4/2011, de 11 de marzo, complementaria de la Ley de Economía Sostenible, por la que se modifican varias Leyes Orgánicas¹⁷, establece en su apartado nº 13, que:

“La Comisión Permanente del Consejo de Estado deberá ser consultada en los siguientes asuntos: (...) Reclamaciones que, en concepto de indemnización por daños y perjuicios, se formulen a la Administración General del Estado en los supuestos establecidos en las Leyes”.

Para el ejercicio de la función encomendada, la Comisión Permanente tuvo ante sí el expediente incoado con la información y documentación aportada por las partes. A partir de este material hemos podido realizar una secuenciación aproximada de los hechos desde que tuvieron su origen, a finales de 1998. Lo integran actuaciones diversas en cuanto a sus protagonistas y a su tipología durante los más de 20 años del caso. Esa ordenación realizada a partir de los datos disponibles en el expediente, la hemos sintetizado, a efectos didácticos, en la tabla siguiente con el objeto de facilitar el seguimiento de los hechos en cuestión¹⁸:

¹⁴ *Ibid.*, pp. 4 y 5.

¹⁵ BOE. nº 100, de 25 de abril de 1980, pp. 8964-8967. En la redacción originaria, el artículo 22, apartado 13, disponía que: “La Comisión Permanente del Consejo de Estado deberá ser consultada en los siguientes asuntos: (...) Reclamaciones que, en concepto de indemnización de daños y perjuicios, se formulen ante la Administración del Estado”. *Ibid.*, p. 8966. Esta disposición entró en vigor el 15 de mayo de 1980.

¹⁶ Ley Orgánica 3/2004, de 28 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado. BOE nº 313, de 29 de diciembre de 2004, pp. 42199-42202. Según su artículo único, Dieciocho, “(s)e modifica el apartado 13 del artículo 22, que queda redactado en los siguientes términos: (...) Reclamaciones que, en concepto de indemnización de daños y perjuicios, se formulen a la Administración del Estado a partir de 6.000 euros o de la cuantía superior que establezcan las leyes”. *Ibid.*, p. 42202. Esta disposición entró en vigor el 30 de diciembre de 2004.

¹⁷ Ley Orgánica 4/2011, de 11 de marzo, complementaria de la Ley de Economía Sostenible, por la que se modifican las Leyes Orgánicas 5/2002, de 19 de junio, de las Cualificaciones y de la Formación Profesional, 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. BOE. nº 61, de 12 de marzo de 2011, pp. 27743-27751. Su artículo cuarto, “modifica el apartado Trece del artículo 22 que pasa a tener la siguiente redacción: (...) Reclamaciones que, en concepto de indemnización por daños y perjuicios, se formulen a la Administración General del Estado en los supuestos establecidos en las leyes”. *Ibid.*, p. 27748. Esta disposición, que es la que se aplica en la actualidad, entró en vigor el 13 de marzo de 2011.

¹⁸ La tabla se ha elaborado a partir de la información existente en el expediente sometido al Consejo de Estado, así como las actuaciones alegadas por la demandante. Éstas últimas figuran en cursiva. Las abreviaturas recogidas en dicha tabla son las mismas que las empleadas en el texto a las que cabe añadir las de: AJI (Asesoría Jurídica Internacional del Ministerio de AA.EE.) e IVA (Impuesto sobre el Valor Añadido). Por último, la redacción que figura destacada en negrita está especialmente referida con el fondo del Dictamen solicitado.

FECHA	ÓRGANO/ENTE (Emisor)	ACTUACIÓN	ÓRGANO/ENTE (Destinatario)	FECHA	ACTUACIÓN
21/12/1998	Juzgado 1º LI (Rota)	La sentencia que condena a EE.UU al pago de cantidad junto con intereses			
16/02/1999	"	<i>La notificación de la sentencia a la Embajada de los EE.UU</i>			
04/04/1999	"	La sentencia condenatoria deviene firme			
00/06/1999 00/07/1999	"	<i>Oficio al Ministerio de AA.EE</i>			
00/06/1999 00/07/1999	"	<i>Oficio al Servicio de Índices del Registro de Propiedad</i>			
00/06/1999 00/07/1999	"	<i>Oficio a la Agencia Tributaria</i>			
00/06/1999 00/07/1999	"	<i>Oficio al Registro Mercantil</i>			
05/08/1999	"	El embargo de bienes bastantes para cubrir lo adeudado a Montasa	Ministerio de AA.EE	17/08/1999	La normativa internacional prohíbe la ejecución de bienes pertenecientes a una misión diplomática (AJI)
00/03/2000	"	La remisión de oficio para que informasen sobre la embargabilidad de los bienes de los EE.UU	"		<i>La embajada de EE.UU alegó que no tenía bienes susceptibles de embargo</i>
00/03/2000	"	<i>Ibid. A Defensa</i>	<i>Ministerio de Defensa</i>	<i>11/01/2001</i>	<i>Los bienes de EE.UU gozaban de inmunidad</i>
00/03/2000	"	<i>Ibid. A Economía y Hacienda</i>	<i>Dirección General del Catastro</i>	<i>15/12/2000</i>	<i>EE.UU era titular solamente de los inmuebles de la Embajada y de Consulados y no tenía pendiente de devolución cuotas de IVA que quedaron embargadas por el Juzgado 1º LI (Rota) en su Auto de 14/06/2021</i>

FECHA	ÓRGANO/ENTE (Emisor)	ACTUACIÓN	ÓRGANO/ENTE (Destinatario)	FECHA	ACTUACIÓN
00/03/2000	"	<i>Ibid. A Presidencia del Gobierno</i>	<i>Ministerio de Presidencia</i>	00/04/2002	<i>Acuse de recibo y traslado a los Ministerios de Defensa y Justicia</i>
26/10/2000	"	El informe sobre los bienes de titularidad de EE.UU al Ministerio de Hacienda			
29/11/2000	"	El informe sobre los bienes de titularidad de EE.UU al Ministerio de AA.EE	Ministerio de AA.EE	21/12/2000	La embajada de EE.UU alegó que no tenía bienes susceptibles de embargo
18/03/2002	"	El informe sobre los bienes de titularidad de EE.UU al Ministerio de Presidencia			
13/05/2002	Ministerio de AA.EE	El oficio al Juzgado 1º I.I (Rota) en el que se declara que el personal y bienes de la Embajada de EE.UU están amparado por la normativa internacional			
19/05/2003	Juzgado 1º I.I (Rota)	El embargo de una cuenta bancaria a nombre de la US Navy System Office	Ministerio de AA.EE	17/06/2003	La inembargabilidad de esa cuenta solicitada por EE.UU e informada previamente (AJI)
14/07/2003	"	El informe de idoneidad del embargo de la cuenta bancaria a nombre de la US Navy System Office	Ministerio de AA.EE	22/09/2003 07/11/2003	La embajada de EE.UU pidió al Ministerio de AA.EE su intermediación para el levantamiento del embargo. La AJI suscribe la inembargabilidad de los bienes, si bien reitera la conveniencia de cumplir con las sentencias de los tribunales españoles
08/11/2004	Audiencia Provincial (Cádiz)	El levantamiento del embargo de la cuenta bancaria trabada			
00/11/2004	"	<i>La desestimación del recurso de apelación por el que EE.UU se oponía a designar bienes embargables</i>			

FECHA	ÓRGANO/ENTE (Emisor)	ACTUACIÓN	ÓRGANO/ENTE (Destinatario)	FECHA	ACTUACIÓN
00/00/2005	Juzgado 1º I.I (Rota)	Oficio al Ministerio de AA.EE para que requiriese a los EE.UU la ejecución de la sentencia			Respuesta negativa
00/00/2005	“	Oficio al Ministerio de Economía y Hacienda para la adopción de medidas de averiguación patrimonial			“
00/00/2005	“	Ibid. Banco de España			“
00/00/2005	“	Ibid. Dirección General de Transacciones Exteriores			“
00/00/2005	“	Ibid. Agencia Tributaria de Madrid			“
00/00/2005	“	Ibid. Brigada del Banco de España			“
00/07/2005	“	La ratificación del embargo de las cuotas pendientes de devolución del I.V.A a favor de EE.UU	Agencia Tributaria	00/09/2005	Negativa de su Delegación en Cádiz a facilitar información sobre la entidad ejecutada
22/09/2005	Juzgado 1º I.I (Rota)	El informe de idoneidad de los embargos de devoluciones de I.V.A a favor de los EE.UU	Ministerio de AA.EE	15/11/2005	Las devoluciones de I.V.A a favor de los EE.UU eran inembargables
25/01/2006	Juzgado 1º I.I (Rota)	El alzamiento de embargo			
00/00/2007	“	Adopción de nuevas medidas de averiguación patrimonial dirigida a la Dirección General de Tesoro y Política Territorial			
00/00/2007	“	Ibid. Agencia Tributaria	Agencia Tributaria		Negativa a facilitar información sobre la entidad ejecutada ¹⁹ . Entrega de información parcial

¹⁹ Según la parte reclamante, “la Fiscalía consideró que procedía la incoación de diligencias previas por un delito de desobediencia contra el funcionario renuente a entregarla”, tras lo cual se avino a entregar información parcial durante los años 2008, 2009 y 2010. Dictamen, *ibid.*, p. 2.

FECHA	ÓRGANO/ENTE (Emisor)	ACTUACIÓN	ÓRGANO/ENTE (Destinatario)	FECHA	ACTUACIÓN
01/03/2010	Ministerio de AA.EE	La remisión de nota verbal de la Embajada de los EE.UU que consideraba que los bienes estaban afectos a fines soberanos y no comerciales; e inmunes. El no reconocimiento de la sentencia condenatoria	Ministerio de AA.EE	04/03/2010	El informe de la AJI de que los bienes de la Embajada son inembargables (Este informe fue devuelto por el Juzgado 1º I de Rota al no haberlo solicitado)
08/06/2010	Juzgado 1º I (Rota)	La solicitud de informe sobre gestiones realizadas con vistas al cumplimiento de la sentencia por EE.UU	Ministerio de AA.EE	12/07/2010	La remisión a todas las representaciones de la necesidad de respetar el derecho internacional y el interno. El ejercicio del derecho de defensa en los procesos y el cumplimiento (voluntario) de las sentencias dictadas
01/09/2010	“	El detalle de las gestiones concretas realizadas con vistas al cumplimiento de la sentencia por EE.UU	“	07/10/2010	La reunión con los representantes de la Embajada de EE.UU y la remisión de circulares a todas las representaciones acerca de la necesidad del cumplimiento (voluntario) de las sentencias dictadas
00/05/2014	“	<i>Requerimiento a EE.UU de bienes trabables, con la advertencia de imposición de multas coercitivas periódicas (10.000€ mensuales) hasta el pago de lo debido</i>			
00/00/2015 00/00/2016	“	<i>La adopción de diversas medidas encaminadas a la averiguación del patrimonio del ejecutado</i>			
00/00/2017	“	<i>Petición de colaboración al Ministerio de AA.EE para la ejecución de la sentencia</i>			
31/01/2018 00/10/2018	“	La solicitud al Ministerio de AA.EE para que se dirigiese a los EE.UU a fin de que pagase lo debido	Embajada de EE.UU	08/03/2018	El no reconocimiento de la sentencia y que se comunicase tal decisión al Juzgado 1º I (Rota). Asimismo que se le solicitase información sobre el proceso judicial

FECHA	ÓRGANO/ENTE (Emisor)	ACTUACIÓN	ÓRGANO/ENTE (Destinatario)	FECHA	ACTUACIÓN
19/02/2018	Ministerio de AA.EE	La AJI conforme la actuación ministerial, aunque señaló que debería brindar su colaboración al juzgado “so pena de comprometer la responsabilidad patrimonial de la Administración española”			
09/03/2018 09/06/2018 08/10/2018	Juzgado 1º I.I (Rota)	El requerimiento de informe a la Ministerio de AA.EE sobre la base del art. 27.2 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación civil internacional			
22/03/2018	“	En atención a lo solicitado por la Embajada de EE.UU se remite sentencia así como demanda ejecutiva			
19/04/2018	“	La insistencia en que el Ministerio de AA.EE requiriese a los EE.UU el abono de lo adeudado.			
19/06/2018	“	La remisión de comisión rogatoria al Ministerio de Justicia			
06/08/2018	Ministerio de AA.EE	La AJI informa de la necesaria colaboración española para la ejecución de la sentencia y reiteraba que “la ausencia o defectuosa colaboración... p(odía) resultar... responsabilidad patrimonial de la Administración Pública”			
05/09/2018	Ministerio de AA.EE	La solicitud a la AJI de que se suprimiese la referencia a la responsabilidad patrimonial de la Administración pública	Ministerio de AA.EE	01/10/2018	La AJI es requerida a la emisión de un nuevo informe en el que se “omita la parte relativa a las posibles responsabilidades patrimoniales de la Administración española”
00/00/2019	Juzgado 1º I.I (Rota)	<i>Solicitud al Ministerio de AA.EE de la ejecución de la sentencia</i>			

FECHA	ÓRGANO/ENTE (Emisor)	ACTUACIÓN	ÓRGANO/ENTE (Destinatario)	FECHA	ACTUACIÓN
00/00/2019	"	<i>Ibid. Secretaría de Estado de Asuntos Exteriores</i>			
00/00/2019	"	<i>Ibid. Dirección General para América del Norte, Asia y Pacífico</i>			
00/00/2019	"	<i>Ibid. Subdirección General para América del Norte</i>			
25/11/2019	Ministerio de AA.EE Empresa Montasa	La celebración de una reunión en la que se expresó la posibilidad de formular una reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración pública y la solicitud de que se presionara a los EE.UU para satisfacer la deuda	Ministerio de AA.EE	25/11/2019	El análisis con la Abogacía del Estado de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública , la convocatoria al representante de la Embajada y llevar el asunto a la reunión del Comité Hispano-Norteamericano
23/12/2019	Empresa MONTASA	La remisión de un correo al Ministerio de AA.EE recriminando su falta de intervención en la ejecución de la sentencia			
09/06/2020	Juzgado 1º LI (Rota)	La remisión al Ministerio de AA.EE de los oficios de 09/03/2018 y 19/06/2018 en los que se requería lo adeudado por EE.UU.			
10/06/2021	Empresa Montasa	La presentación de una reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración pública ²⁰ (Ministerio de AA.EE)			
14/06/2021	Juzgado 1º LI (Rota)	El embargo de cuotas I.V.A			
05/10/2021	Ministerio de AA.EE	El Ministerio de AA.EE había desarrollado diversas actividades encaminadas a la ejecución de la sentencia			

El expediente referido tuvo su entrada en el Consejo de Estado el 13 de abril de 2022. Con carácter previo al estudio y respuesta de la documentación

²⁰ Ver: supra, apartado 2.1.

obstante, la Comisión Permanente examinó dos incidentes previos a su consideración de las cuestiones de fondo.

Por una parte, confirmó que la empresa reclamante estaba legitimada para presentar la reclamación ya que “ha sido parte en el procedimiento judicial y es (el) beneficiad(o) por la sentencia inexecutada dictada en su día”²¹. Sobre el particular no parece existir controversia por lo que la Comisión Permanente la despacha en un par de líneas.

Por otra parte, analizó si la reclamación se había presentado en plazo. Aquí, el Cuerpo Consultivo tuvo que interpretar el artículo 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas que fija en un 1 año el intervalo temporal para la presentación de una reclamación a partir de los hechos o actos que la motiven²². Según el criterio adoptado por la Abogacía del Estado, el hecho se consumó cuando el Ministerio de AA.EE respondió al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción que EEUU, según su Embajada, no tiene bienes embargables en España²³. Esta respuesta se produjo el 21 de diciembre de 2000, lo que significa, dada la fecha, que la solicitud de reclamación es extemporánea. Por el contrario, el Consejo de Estado entiende que “la indolencia y pasividad” del Ministerio de AA.EE, generadora del daño cuya indemnización se solicita, “se prolong(ó) en el tiempo, durante más de veinte años, (sin) que aún a día de hoy (...) (haya) cesado”²⁴. En virtud de esta interpretación más conforme con la realidad, en opinión de la Comisión Permanente, “la solicitud ha de reputarse tempestiva”²⁵.

Resueltos ambos incidentes procesales, el Consejo de Estado procedió a conocer del fondo del asunto; en concreto, examinó la cuestión de si la falta de ejecución de la sentencia adoptada en su día por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción vulneraba los derechos fundamentales de la recurrente, para, paso seguido, dictaminar acerca del papel que debe desempeñar la Administración General del Estado en estos supuestos con vistas a la ejecu-

²¹ *Ibid.*, p. 8.

²² BOE n° 236, de 2 de octubre de 2015, pp. 89343-89410. Entró en vigor el 2 de octubre de 2016. Su artículo 67.1 establece que: “Los interesados sólo podrán solicitar el inicio de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, cuando no haya prescrito su derecho a reclamar. El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas. En los casos en que proceda reconocer derecho a indemnización por anulación en vía administrativa o contencioso-administrativa de un acto o disposición de carácter general, el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse notificado la resolución administrativa o la sentencia definitiva. En los casos de responsabilidad patrimonial a que se refiere el artículo 32, apartados 4 y 5, de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, el derecho a reclamar prescribirá al año de la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o en el «Diario Oficial de la Unión Europea», según el caso, de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma o su carácter contrario al Derecho de la Unión Europea”.

²³ Dictamen, *ibid.*, p. 8.

²⁴ *Ibid.*, p. 8.

²⁵ *Ibid.*, p. 9.

ción de las sentencias eventualmente condenatorias del Estado extranjero. Asimismo, la Comisión Permanente también analizó la posibilidad de recurrir en estos casos a vías alternativas.

Sobre la base de sus razonamientos jurídicos, que serán objeto de examen pormenorizado en las páginas que siguen, el Órgano Consultivo dictaminó que: “procede declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración pública e indemnizar a Montaje e Instalaciones Industriales, S.A. (MONTASA) con la cantidad de 230.233,50 €”²⁶.

Aunque el Consejo de Estado acoge finalmente la reclamación de Montasa y dictamina la responsabilidad de la Administración estatal, la cantidad impuesta a esta última en favor de la reclamante es considerablemente inferior a la solicitada. En efecto, tal y como hemos indicado más arriba, la empresa reclamante alegó y desgranó una suma importante; en concreto 2.397.993,96 €. Sin embargo, la cantidad reconocida se redujo a 230.233,50 €, un importe considerablemente inferior al reclamado por la empresa perjudicada. Dicho esto, ¿a qué se debe esta drástica reducción en la indemnización finalmente reconocida?

La Comisión Permanente responde a la pregunta anterior sobre la base de los siguientes argumentos: la responsabilidad del Estado español se deriva de “una falta de actuación adecuada” y no de la imposibilidad de hacer efectiva la sentencia favorable a la empresa interesada, así como de los importes directos e indirectos que conlleva consigo²⁷. Para el Consejo de Estado, el “servicio (público) que se considera que no ha funcionado adecuadamente no asegura un resultado sino simplemente el despliegue de una actividad”²⁸. Aunque el Órgano Consultivo es conocedor de que la reclamante ha sido víctima de “singulares perjuicios”, incluso de su insolvencia, este resultado lesivo no es reprochable a la actuación del Ministerio de AA.EE cuestionada²⁹. Por este motivo, el Consejo de Estado “hace(...) hincapié en que la Administración no es responsable de la inejecución de la sentencia”³⁰. Como consecuencia, “no puede imponérsele el deber de abonar el montante reconocido en la sentencia, con sus intereses y costas” como solicita la reclamante³¹.

Por tanto, lo indemnizable debe comprender la inadecuada actuación del Ministerio de AA.EE y no los importes procedentes de la sentencia originaria. La Comisión Permanente no puede ser más clara al respecto; la Administra-

²⁶ *Ibid.*, p. 17.

²⁷ *Ibid.*, p. 15.

²⁸ *Ibid.* p. 15. La Comisión Permanente cita en favor de su razonamiento la sentencia de la Audiencia Nacional 4391/2019 de 11 de septiembre de 2019 en la que se alega la responsabilidad patrimonial de la Administración española por la falta de ejercicio de la protección diplomática del Estado español “a raíz del fallecimiento de(l) (...) esposo y padre (de los reclamantes) respectivamente, (...), ocurrido en Bagdad (Irak) el 8 de abril de 2023”.

²⁹ Dictamen, *ibid.*, p. 16.

³⁰ *Ibid.*, p. 16.

³¹ *Ibid.*, p. 16.

ción española: “(s)olo debe indemnizar los daños derivados de la mejorable actuación del departamento ministerial” concernido.

Dicho lo anterior, el siguiente interrogante que se abre es el de determinar la cuantía de la indemnización, como decimos, limitada a resarcir a la recurrente de la conducta inapropiada de la Administración pública. Pues bien, el Órgano Consultivo admite, sobre el particular, que se trata de un caso que tiene “perfiles singulares” y en el que concurren “circunstancias específicas”³². Atendidas estas, debe compensarse la lesión sufrida a partir de los criterios “tenidos en cuenta por los tribunales de justicia a la hora de fijar las indemnizaciones abonables” en este tipo de situaciones y ciñendo el montante de la indemnización a una cantidad que “prudencialmente se pueda fijar”³³. De resultas de todo ello, el Consejo de Estado estimó que un 25% del principal reconocido en la sentencia inicial cumpliría con las condiciones y circunstancias apuntadas. Esto significa que, si el importe principal era de 920.934,02 €, resulta de la aplicación de ese porcentaje: 230.233, 50 €.

Por último, la Comisión Permanente recuerda que la indemnización reconocida lo es por el anormal funcionamiento del Ministerio de AA.EE, por lo que el pago de la misma es “independiente del crédito dinerario reconocido en la sentencia” recaída en el caso³⁴.

3. LOS ARGUMENTOS

3.1. El derecho: la ejecución de sentencias de los órganos judiciales

Como es sabido, la ejecución de sentencias dictadas por nuestros órganos judiciales constituye una “parte esencial del derecho a la tutela judicial efectiva” consagrado como uno de los derechos fundamentales del individuo en la Constitución española³⁵. Esa esencialidad, además, ha sido puesta de manifiesto por nuestro Tribunal Constitucional³⁶.

Ahora bien, el derecho en cuestión, como cualquier otro derecho, no es absoluto y cuenta con “límites” que pueden estar previstos en normas internas (como, por ejemplo, la inembargabilidad de determinadas rentas o bienes públicos o privados) o en normas internacionales³⁷. Así ocurre con la

³² *Ibid.*, p. 16.

³³ *Ibid.*, p. 16.

³⁴ *Ibid.*, p. 16.

³⁵ El artículo 24.1 de la Constitución Española establece que: “Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión”. Esa tutela judicial se concreta en el artículo 117.3 del mismo texto constitucional. Según su tenor: “El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan”.

³⁶ Tribunal Constitucional: Sentencia 107/1992, de 1 de julio, ECLI:ES:TC:1992:107, FJ 2°.

³⁷ Dictamen, *ibid.*, p. 9.

llamada inmunidad de ejecución que³⁸, como el Consejo de Estado señala sucintamente en su Dictamen, “produce el efecto de impedir la ejecución de un fallo dictado en (...) contra” el Estado extranjero³⁹. Con ello, este último queda a salvo de que se trabaje o ejecute sus bienes para cumplir con una resolución judicial, a no ser que, ese Estado extranjero consienta o bien, “en determinadas condiciones, verse sobre bienes (...) utilizados para fines distintos de los oficiales no comerciales”⁴⁰. Fuera de estas excepciones⁴¹, la inmunidad de ejecución sobre los bienes del Estado extranjero resulta absoluta y sólo caben “modulaciones” cuando los bienes del Estado extranjero se encuentren destinados a la consecución de “fines de índole comercial o industrial” o de *iure gestionis*⁴².

Al respecto, aunque nuestra legislación prevé indicaciones sobre el particular⁴³, la determinación de la naturaleza del bien extranjero de que se trate, como el Consejo de Estado reproduce en su Dictamen, “corresponde hacerla exclusivamente a los jueces y tribunales”⁴⁴. A estos órganos judiciales “les está atribuida la potestad de apreciar y decidir si los bienes de titularidad de los Estados extranjeros son trabables por estar afectos a actividades comerciales o industriales”⁴⁵. Y caso de que no sea así, “el Estado (español) está obligado a garantizar una inmunidad al Estado extranjero cuando realiza actividades *iure imperii*”⁴⁶.

Por consiguiente, la cuestión estriba en que el órgano judicial competente determine si los bienes susceptibles de ejecución se encuentran destinados a

³⁸ EL SAWAH, Sally, *Les immunités des Etats et des Organisations internationales. Immunités et procès équitable*, Larcier, Bruxelles, 2012, pp. 165-185.

³⁹ *Ibid.*, p. 10.

⁴⁰ *Ibid.*, p. 10. También, artículo 19 c) del Convenio de las Naciones Unidas sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes de 2 de diciembre de 2004 cuyo tenor es el siguiente: “(n)o podrán adoptarse contra bienes de un Estado, en relación con un proceso ante un tribunal de otro Estado, medidas coercitivas posteriores al fallo como el embargo y la ejecución, sino en los casos y dentro de los límites siguientes: (...) c) cuando se ha determinado que los bienes se utilizan específicamente o se destinan a su utilización por el Estado para fines distintos de los fines oficiales no comerciales y que se encuentran en el territorio del Estado del foro, si bien únicamente podrán tomarse medidas coercitivas posteriores al fallo contra bienes que tengan un nexo con la entidad contra la cual se haya incoado el proceso”. España aceptó este Convenio internacional el 21 de noviembre de 2011. Aún no ha entrado en vigor. Asimismo, ver: Art. 17.2 de la Ley Orgánica 16/2015, de 27 de octubre, sobre privilegios o inmunidades de los Estados extranjeros, las Organizaciones Internacionales con sede u oficina en España y las Conferencias y Reuniones internacionales celebradas en España. BOE. n° 258, de 28 de octubre de 2015, pp. 101299-101320. Esta Ley Orgánica entró en vigor el 17 de noviembre de 2015.

⁴¹ THOUVENIN, Jean-Marc; GRANDAUBERT, Victor, The material scope of State immunity from execution, en RUYSS, Tom; ANGELET, Nicolas; FERRO, Luca (eds.), *The Cambridge Handbook of Immunities and International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2019, p. 265.

⁴² Dictamen, p. 10. La Comisión Permanente refuerza esta afirmación citando varios párrafos de la Sentencia 107/1992, *ibid.*, F° J.º 5º.

⁴³ Dictamen, *ibid.*, p. 11.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 11.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 11. En apoyo de esta constatación, la Comisión Permanente reproduce la jurisprudencia constitucional. Tribunal Constitucional. Sentencia n° 107/1992, *ibid.*, FJ 6º.

⁴⁶ Dictamen, *ibid.*, p. 11.

“fines de índole comercial o industrial” con vistas a proceder, en tal caso, a la ejecución de los mismos⁴⁷.

3.2. La obligación: la colaboración de los poderes públicos del Estado

A los efectos de la ejecución de la sentencia, el Consejo de Estado reconoce que nuestros órganos judiciales tienen la competencia necesaria para dirigirse a las representaciones de los Estados extranjeros en nuestro territorio a fin de que manifiesten o —según su referencia textual— “insinu(en)” los bienes que puedan resultar ejecutables.

Aparte de lo anterior, los órganos judiciales también cuentan con la posibilidad de completar la/s actuación/es anterior/es con la solicitud de colaboración de nuestros poderes públicos; bien entendido que esta opción implica a la Administración pública del Estado del foro en la que pretende ejecutarse la sentencia en cuestión. La posibilidad apuntada se encuentra avalada por el Tribunal Constitucional español⁴⁸, especialmente —y así lo reconoce el Alto Tribunal— “cuando surgen dificultades en la ejecución de las resoluciones judiciales”⁴⁹, llamando, además, la atención del “Ministerio (español) de

⁴⁷ *Ibid.*, p. 11. El artículo 20 de la Ley Orgánica 16/2015, de 27 de octubre, sobre privilegios o inmunidades de los Estados extranjeros, las Organizaciones Internacionales con sede u oficina en España y las Conferencias y Reuniones internacionales celebradas en España, *ibid.*., establece un listado de los bienes del Estado extranjero que se consideran “en todo caso” —lo que permite deducir que no son los únicos inejecutables— como “utilizados o destinados a ser utilizados para fines públicos no comerciales”. Estos bienes que no son ejecutables pueden serlo si el Estado extranjero, propietario o poseedor de los mismos, consintiese la ejecución. A saber: “1. De los bienes propiedad del Estado extranjero o de los que este ostente su posesión o control, se consideran en todo caso específicamente utilizados o destinados a ser utilizados para fines públicos no comerciales los siguientes: a) Los bienes, incluidas las cuentas bancarias, utilizados o destinados a ser utilizados en el desempeño de las funciones de la misión diplomática del Estado o de sus oficinas consulares, misiones especiales, representaciones permanentes ante organizaciones internacionales o delegaciones en órganos de organizaciones internacionales o en conferencias internacionales; b) Los bienes del Estado de naturaleza militar o utilizados o destinados a ser utilizados en el desempeño de funciones militares; c) Los bienes del banco central u otra autoridad monetaria del Estado que se destinen a los fines propios de dichas instituciones; d) Los bienes que formen parte del patrimonio cultural o de los archivos del Estado o de una exposición de objetos de interés científico, cultural o histórico, siempre que no se hayan puesto ni estén destinados a ser puestos a la venta; y e) Los buques y aeronaves de Estado. 2. Lo dispuesto en el punto a) del apartado anterior no será de aplicación a cuentas bancarias destinadas exclusivamente a fines distintos de los públicos no comerciales”.

⁴⁸ Acerca de cuestión de la inmunidad de ejecución y su tratamiento por el T.C, puede consultarse nuestra contribución: SÁNCHEZ PATRÓN, José Manuel, La inmunidad de ejecución de los bienes del Estado extranjero: los principios jurídicos aplicables según la jurisprudencia constitucional, en *La Ley Orgánica 16/2015 sobre privilegios e inmunidades: gestación y contenido. Cuadernos de la Escuela Diplomática*, nº 55; MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, José, (Dir.), Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación/Escuela Diplomática, Madrid, 2016, pp. 143-167.

⁴⁹ Tribunal Constitucional: Sentencia 18/1997, de 10 de febrero de 1997, ECLI:ES:TC:1997:18, FJ 6º. Con posterioridad a la adopción del presente Dictamen, en un caso concreto, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid reprochó que un Juzgado de lo Social hubiera decretado la insolvencia provisional total del Estado de Kuwait en España. Su Embajada se limitó a alegar la inmunidad de ejecución ante la cantidad reconocida a uno de sus trabajadores despedido improcedentemente. A juicio del Tribunal Superior, “no se infiere que por el órgano judicial se haya efectuado bien directamente, bien reclamando el auxilio de la Administración Española una mínima averiguación de los bienes de los que pudiera ser titular la Embajada ejecutada, y obtenidos éstos, deberá existir un pronunciamiento

Asuntos Exteriores”⁵⁰. Sobre esta base, el Órgano Consultivo señaló que: “(l)a labor administrativa de hacer valer los derechos reconocidos en una sentencia judicial ante los Estados extranjeros constituye un cometido esencial del Estado”⁵¹; afirmación que no resulta baladí y que debe subrayarse.

En opinión de la Comisión Permanente, el Ministerio de AA.EE ostenta una posición “relevante” en las relaciones entre nuestro país y los Estados extranjeros⁵². Por este motivo, debe colaborar “intensamente” en estos casos en los que se persigue el cumplimiento de las sentencias judiciales⁵³. Así, la colaboración del Ministerio de AA.EE, que nuestro Tribunal Constitucional tilda de “trascenden(te)”⁵⁴, conmina a hacer uso de toda la variedad de “mecanismos ordinarios de solución de conflictos que estén a su disposición para forzar al Estado extranjero a cumplir” con la obligación que se le impone⁵⁵. El propio Dictamen enuncia algunos de ellos y se refiere expresamente al Comité Permanente “para tratar de modo eficaz y rápido los problemas que pudieran suscitarse (...) en los asuntos” que surjan en el marco del Convenio de cooperación para la Defensa, de 1 de diciembre de 1988⁵⁶, suscrito entre España y EE.UU.⁵⁷. Precisamente, la información que figuran en el expediente confirma que a finales de 2019 se propuso tratar el asunto en dicho Comité Permanente sin que se llevase a efecto⁵⁸.

No es necesario recapitular aquí las veces que el Ministerio de AA.EE fue requerido con vistas a la ejecución de la sentencia y su falta de colaboración en este cometido; recapitulación que sí realiza el Consejo de Estado, principalmente, en la parte IV de su Dictamen⁵⁹. A los efectos del presente comentario basta con visualizar la tabla que hemos confeccionado a partir de los hechos que figuran en el expediente y que recogemos *supra* en el apartado 2.3 de la presente contribución. Un simple recorrido visual por la tabla señalada permite percatarse de la pasividad y de la falta de diligencia del Ministerio de AA.EE que contrasta con “la diligencia y ejemplar perseverancia” —según palabras de la propia Comisión Permanente— de las actuaciones del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 1 de Rota⁶⁰. Todo ello lleva a que el Consejo de Estado concluya señalando que:

expreso sobre cada uno de ellos sobre si están o no afectados por la alegada inmunidad de ejecución”. Como consecuencia de ello, el Tribunal Superior revocó el auto de insolvencia y ordenó que el órgano judicial “deb(ía) proseguir (...) con la ejecución acordada, en los términos expuestos (...)”. S.T.J.M n.º 15599/2022 de 20 de diciembre de 2022. F.º.J.º.2º y Fallo.

⁵⁰ Tribunal Constitucional: Sentencia 18/1997, *ibid.*, F.º.J.º. 8º.

⁵¹ Dictamen, *ibid.*, p. 12 y también, p. 15.

⁵² *Ibid.*, p. 12.

⁵³ *Ibid.*, p. 12.

⁵⁴ Tribunal Constitucional: Sentencia 18/1997, *ibid.*, F.º.J.º. 8º.

⁵⁵ *Ibid.*, p. 12.

⁵⁶ *Ibid.*, p. 12.

⁵⁷ *Ibid.*, p. 12.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 14.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 13 y ss.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 13.

“Así las cosas, una apreciación conjunta de las actuaciones obrantes en el expediente, pone de manifiesto que el servicio público no se ha desarrollado con la intensidad y continuidad requerida. El ministerio no desarrolló una actividad perseverante y decidida para que se determinaran los bienes trabables, primero, y se ejecutara la sentencia después. El Consejo es consciente de las limitaciones existentes para ello, dimanantes de las reglas del Derecho internacional. Pero tales reglas no impedían ni llevar a cabo actuaciones diplomáticas ni administrar los intereses de los nacionales de una manera eficaz frente a la Misión diplomática para alcanzar la finalidad perseguida. Ha habido pues una actuación insuficiente, omisiva de los servicios administrativos, lo que no comporta que sea antijurídica. Insuficiencia reconocida por el propio departamento en alguno de los informes emitidos por la Asesoría Jurídica Internacional (...) en los que llamo la atención sobre el hecho de que la inacción ante los Estados Unidos podía generar responsabilidad”⁶¹.

Con semejante conclusión, solo quedaba examinar si se cumplían los requisitos exigidos en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público⁶², para responder a la solicitud de Montasa de reclamación de daños y perjuicios “alegando la indolencia y la inoperancia en el actuar del Ministerio de (AA.EE) para obtener el cumplimiento por los (EE. UU) de la sentencia” dictada a su favor⁶³. El Consejo de Estado sólo tuvo que verificar si esas condiciones se cumplían en el caso; la propia Comisión Permanente sintetiza dichos requisitos señalando que “para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración, es precisa la concurrencia de los siguientes (...): el funcionamiento —normal o anormal— de un servicio público —en este caso el gestionado por el (Ministerio de AA.EE), la existencia de una lesión individualizada, concreta, evaluable económicamente y una relación de causalidad entre uno y otra”⁶⁴. A partir de aquí, el Órgano Consultivo sólo tuvo que encajar lo evidenciado con los requisitos ya ‘señalados, lo que hace en seis párrafos de su Dictamen⁶⁵, rematando su examen con el esperado resultado de que: “el Consejo de Estado considera que concurren los requisitos legalmente establecidos para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración por una inadecuada actuación de sus servicios”⁶⁶.

⁶¹ *Ibid.*, pp. 14 y 15.

⁶² El artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público establece que: “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, en toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley”. BOE. n.º 236 de 2 de octubre de 2015, pp. 89411-89530. Entró en vigor el 2 de octubre de 2016.

⁶³ Dictamen, *ibid.*, p. 13.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 13.

⁶⁵ *Ibid.*, p. 15.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 15.

3.3. La posibilidad: el recurso a la protección diplomática y la asunción de la obligación declarada

El Consejo de Estado, en su Dictamen, “llama la atención” sobre los supuestos de “inejecución de una sentencia judicial condenatoria de un Estado extranjero” como es el caso presente. Y admite que estas situaciones de falta de ejecución resultan frecuentes y que “carece(n) de una solución satisfactoria⁶⁷. Admitida la mayor, la Comisión Permanente recuerda que “la imposibilidad de ejecución no comporta por sí una vulneración del derecho a la ejecución”, ya que el “derecho a la ejecución” puede “ser hecho efectivo eventualmente a través de otros mecanismos”. Y esa aseveración la sustenta sobre la ya citada sentencia de nuestro Tribunal Constitucional en la que se hace mención, de un lado, a la “vía de la protección diplomática” o, también, en último término, a la “asunción por parte del Estado del foro del deber de satisfacer la obligación judicialmente declarada”⁶⁸.

Veamos, a continuación, cada una de estas posibles soluciones.

Por lo que respecta a la protección diplomática, el Órgano Consultivo es lacónico ya que advierte que esta “vía (...) tiene un margen estrecho”⁶⁹. Así, esta opción sólo es explorable si concurren una serie de presupuestos que sintetiza del siguiente modo: “(...)se demuestra que el Estado extranjero ha violado una norma de Derecho internacional relativa a los derechos de los demandantes, estos han agotado los recursos internos frente a él y el Estado propio asume su causa, haciéndola valer como propia frente a aquel”⁷⁰. Y, en opinión del Consejo de Estado, “los presupuestos de esta institución no concurren en el caso”⁷¹.

En efecto, la acción diplomática está concebida para que el Estado pueda invocar —se trata de un derecho estatal⁷²— la responsabilidad de otro que ha causado un daño o perjuicio a uno de sus nacionales —persona física o jurídica— a fin de hacer efectiva esa responsabilidad⁷³. Pero, para que ello sea posible, es necesario que el nacional haya agotado los recursos administrativos/judiciales del Estado que haya causado dicho daño o perjuicio; esto es, en nuestro caso concreto: EE.UU⁷⁴. Realmente, la protección diplomática está pensada para que el Estado del nacional dañado o perjudicado pueda, en última instancia, reclamar al causante su reparación aprovechando la relación que existe entre iguales⁷⁵. Sin embargo, su aplicación carece de sentido

⁶⁷ *Ibid.*, p. 16.

⁶⁸ Tribunal Constitucional: Sentencia 107/1992, *ibid.*, Fº.Jº.3º.

⁶⁹ Dictamen, *ibid.*, p. 16.

⁷⁰ *Ibid.*, p. 16.

⁷¹ *Ibid.*, p. 16.

⁷² PETERS, A., *Beyond Human rights. The legal status of the individual in International law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, pp. 396 y ss.

⁷³ Artículo 1 del Proyecto de artículos sobre la protección diplomática aprobado por la Comisión de Derecho Internacional el 8 de agosto de 2006. A/61/10, pp. 18 y ss.

⁷⁴ Artículo 14. *Ibid.*

⁷⁵ TOUZÉ, S., *La protection des Droits des nationaux a l'étranger. Recherches sur la protection diplomatique*, Pedone, Paris, 2007, pp. 153-158.

cuando el daño o perjuicio se produce en territorio del Estado del que se es nacional y este último —el Estado del foro— es el que conoce del asunto procediendo a su resolución. Así ocurre en este caso que tiene el inconveniente de que el Estado condenado se niega a ejecutar la sentencia condenatoria. Por tanto, no tenemos un problema de jurisdicción, ni de competencia, ni de resolución; únicamente de ejecución. Y es un problema que, aunque lo haya generado un Estado extranjero, acontece en nuestro territorio, se ventila ante nuestra jurisdicción y los órganos competentes de la Administración española son los que muestran su insuficiencia para darle una solución satisfactoria.

Aunque el Consejo de Estado ha declarado la responsabilidad de la Administración pública por su negligencia en la ejecución del fallo en favor de Montasa, sin embargo, ello no resuelve el problema de fondo que aún permanece latente: la empresa tiene el derecho constitucional a que se ejecute la sentencia dictada a su favor y este derecho básico, su satisfacción, antes o después, constituye, a su vez, una obligación para el Estado español. Sobre el particular, nuestro texto constitucional contiene un artículo, el 118, que no puede ser más claro y certero al afirmar explícitamente, respecto de los fallos judiciales, que:

“(e)s obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en ejecución de lo resuelto”.

En relación con lo anterior, la opción siguiente que se contempla es la “asunción por parte del Estado del foro del deber de satisfacer la obligación judicialmente declarada”⁷⁶.

A juicio del Consejo de Estado, sobre la base de lo afirmado por el Tribunal Constitucional español, esa obligación tiene cabida en el supuesto de que la inejecución de la sentencia supusiese “un sacrificio especial para el justiciable” y que este sacrificio fuese “contrario al principio de igualdad ante las cargas públicas”⁷⁷. Esta segunda vía, así interpretada, entendemos, que sí resultaría aplicable al caso⁷⁸. Y ello por lo siguiente.

No cabe duda de que la falta de ejecución de la sentencia de origen constituye un “sacrificio especial” para la empresa Montasa, a la que no le podemos pedir que “carg(ue)” con su inejecución por ser ello equitativo con las que normalmente soportan el resto de los ciudadanos. Es verdad que en un procedimiento de ejecución forzosa de resoluciones judiciales está contemplada la posibilidad de falta de respuesta de la persona ejecutada, su insolvencia, etc..., pero tampoco es menos cierto que para responder a estas posibles cir-

⁷⁶ BENNOUNA, Mohamed, “Immunités juridictionnelles et souveraineté de l’Etat”, en *Vers un nouvel ordre juridique l’hummanitaire ? Mélanges en l’honneur de Patricia Buirette*, LGDJ/Droit&Sciences Sociales-Université de Poitiers, Poitiers, 2016, p. 210.

⁷⁷ Dictamen, *ibid.*, p. 17.

⁷⁸ TC. Sentencia 107/1992, *ibid.*, Fº.Jº. 3º.

cunstancias se prevén medidas que no han sido posibles llevar a efecto en el presente caso dada la singularidad de la persona ejecutada —un Estado: EE.UU.⁷⁹. A ello tendríamos que sumar, no ya el montante debido, sino las consecuencias que tuvo para la empresa la inexecución —suspensión de pagos—, el tiempo transcurrido sin que haya visos de que sus derechos puedan verse satisfechos, la propia falta de colaboración institucional, etc...

Sin embargo, el Consejo de Estado no ha querido llegar tan lejos ni tampoco era su función. No debemos olvidarnos qué su actuación se ciñe a dictaminar la posible responsabilidad de la Administración española en un procedimiento abierto a partir de una solicitud de reclamación patrimonial presentada por Montasa. Por tal motivo, la Comisión Permanente no explora más en esa segunda opción al señalar que, en cualquier caso, “no puede encauzarse a través de la vía de la responsabilidad patrimonial, pues la Administración no es responsable de la inexecución” lo que, en principio, resulta inobjetable⁸⁰.

4. CONCLUSIONES

Teniendo en cuenta el marco en el que se pronuncia el Consejo de Estado —un procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración española— el Dictamen emitido por su Comisión Permanente resulta implacable en el fondo e impecable en la forma. En efecto, no le han faltado argumentos para aplicar nuestra legislación y declarar que efectivamente hay una responsabilidad patrimonial de la Administración Pública; concretamente del Ministerio de AA.EE por su actuación; mejor dicho, por su falta de compromiso al que estaba obligado, incluso constitucionalmente, a fin de contribuir a que la ejecución de la sentencia favorable a la empresa Montasa pudiese verse cumplida.

Dicho esto, a la Comisión Permanente, en sus razonamientos y consideraciones, se le escapan algunas afirmaciones que resultan, en nuestra opinión, enjundiosas y que merecen unos breves comentarios con los que concluimos esta modesta contribución. En concreto, nos referiremos a dos de ellas que nos gustaría abordar y que no quedasen sin tratar.

El primero de ellos es que la Administración española es responsable de su falta de colaboración en la ejecución de la sentencia en cuestión, pero no de la inexecución en sí, bien entendido que esta última resulta atribuible a

⁷⁹ Vid. Ley 1/2000, de 7 de enero de enjuiciamiento civil; en particular, artículo 589. BOE n° 7 de 8 de enero de 2000, pp. 575-728. Entró en vigor el 8 de enero de 2001. Aunque este Ley ordinaria (a excepción de parte de su articulado que tiene carácter orgánico) es posterior a la sentencia originaria, su Disposición transitaria sexta permite la aplicación de sus disposiciones a los procesos de ejecución que ya se hubieren iniciado “para las actuaciones ejecutivas que aún puede realizarse o modificarse hasta la completa satisfacción del ejecutante”.

⁸⁰ Dictamen, *ibid.*, p. 17.

EE.UU. Esta es una vedad a medias en el sentido de que esa falta de ejecución es propiciada a su vez por la falta de voluntad del Ministerio de AA.EE de comprometer a las autoridades estadounidenses y eventualmente, ante su contumacia, llevar la controversia a medios de solución previstos internacionalmente.

En segundo lugar, con independencia de donde quiera llegar España en la reclamación de una deuda que otro Estado tiene contraída con un nacional suyo, lo cierto es que ese particular —Montasa— sigue sin cobrar las cantidades que le corresponden y que no son superfluas. Aunque ya se desliza la idea en el Dictamen del Órgano Consultivo de que la Administración del Estado no es una “aseguradora universal”⁸¹, reconoce en sus consideraciones finales que “las situaciones de inejecución de las sentencias dictadas contra Estados extranjeros justificaría promover una iniciativa legislativa por virtud de la cual el Estado asumiera en concepto de resarcimiento —y no de responsabilidad— el abono de algún tipo de compensación a quienes se vieran perjudicados por la inejecución”⁸². Esta podría ser una vía que diese una solución más justa a los que padecen sin remedio los incumplimientos de quienes se consideran por encima del Derecho.

⁸¹ *Ibid.*, p. 16.

⁸² *Ibid.*, p. 17.