

**JOSÉ IGNACIO ATIENZA LÓPEZ**  
*Secretario Judicial*

### ***ENUNCIADO***

La Sra. Sola tenía una vivienda en cuya superficie, había una habitación físicamente independiente con servicio propio y acceso por su propia puerta de calle, que desde hace años tenía arrendada al Sr. Camacho. Por causas que no vienen al caso, la Sra. Sola inició una demanda para desalojar a su inquilino y dar por resuelto el contrato de arrendamiento que hasta ahora tenían.

La sentencia dictada en la primera instancia, ha dado la razón plenamente a la Sra. Sola y ha acordado dar por resuelto el contrato, así como ordenar el desalojo de la finca por parte de quien la ocupaba. El Sr. Camacho ha apelado la sentencia, y ante ello la propietaria ha iniciado la ejecución provisional de la sentencia; en el seno de tal ejecución provisional, el inquilino ha comparecido en sede judicial y ha depositado voluntariamente las llaves, habiendo tomado posesión la ejecutante de la parte que ocupaba el Sr. Camacho.

Dictada sentencia en la Audiencia Provincial, ésta ha revocado por completo la sentencia y ha ordenado que el contrato siga vigente debiéndose desestimar por completo la demanda de la Sra. Sola. Ante ello, el Sr. Camacho ha presentado su demanda de ejecución definitiva, y a ella se ha opuesto la Sra. Sola manifestando que la sentencia es de imposible cumplimiento ya que ha realizado obras en la casa en tanto el pleito estaba en la apelación, y el espacio que ocupaba la zona habitada por el apelante ya no existe como tal y se halla anexionado al resto de la casa, acompañando al efecto fotos hechas ante Notario, como muestra de ello.

¿Se puede ejecutar la sentencia que a su favor tiene el Sr. Camacho?

### **CUESTIONES PLANTEADAS:**

- 1. El derecho a la ejecución provisional: cuestión de legalidad o de oportunidad.**

## 2. El derecho de ejecución definitiva de hacer.

### **SOLUCIÓN**

El artículo 24 de la Constitución Española contempla el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, una de cuyas manifestaciones es el derecho fundamental a la ejecución de las resoluciones judiciales; así, no es constitucionalmente válida la inejecución de las resoluciones salvo que se decida en resolución motivada, y el propio artículo 118 de la Constitución Española establece la obligatoriedad de cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso.

Por su parte, la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) en su artículo 18.2 ordena a los Jueces ejecutar las sentencias en sus propios términos, sin duda como mandato natural derivado de su función de juzgar, y este mandato no puede entenderse si no va continuado del de «ejecutar lo juzgado» como prescriben los artículos 117.3 de la Constitución Española y 2.º de la LOPJ.

Partiendo de estas premisas, no por repetidas menos esenciales, es como hemos de examinar el presente caso, y en tal sentido la institución de la ejecución provisional de la sentencia resulta ser una manifestación del derecho fundamental citado a la ejecución de las resoluciones, tan trascendente como el derecho a la ejecución definitiva, que no es sino otra vertiente del mismo derecho fundamental. A tal efecto debemos introducir aquí una cuestión que no es baladí a la luz de la jurisprudencia más reciente y menor de nuestras Audiencias. La ejecución provisional, no deviene de la pasividad del condenado, sino de la regulación procesal que concede la facultad de instarla al beneficiado por el pronunciamiento definitivo pero no firme, lo que obedece a razones de oportunidad, de modo tal que la ejecución provisional no nace, en esencia, del derecho a la ejecución de sentencia que proclama el artículo 18 de la LOPJ, en relación con el artículo 118 de la Constitución Española.

En el presente caso, la Sra. Sola ejerció su derecho fundamental precitado por la vía de la ejecución provisional de sentencia, el cual le fue protegido judicialmente y respetado por el Sr. Camacho, que entregó sin ambages las llaves del inmueble; pues bien, una vez que la sentencia provisionalmente ejecutada ha sido plenamente revocada, nos hallamos a la recíproca en el supuesto contrario, pero con la diferencia esencial de que ahora el derecho fundamental se ejerce no de modo provisional sino definitivo. En esta tesitura, no debe quedar duda a los lectores de que el Sr. Camacho será protegido judicialmente en el ejercicio de su derecho fundamental, para que quede sin efecto lo provisionalmente ejecutado, y en tal protección se emplearán todos los recursos legales existentes, pues ya debemos adelantarnos a la ejecutada en el sentido de que la sentencia es ejecutable, sin perjuicio de ulteriores evoluciones, y sólo como última solución se acudirá al remedio de la ejecución por vía de la indemnización de daños y perjuicios, pues la sentencia se ha de ejecutar en sus propios términos.

Este caso no debe ser solucionado entrando, por ahora, en la existencia de buena o mala fe procesal por parte de la ejecutante provisional, a tenor de la lectura de la causa de oposición que aduce, pues cuando el artículo 534.1 párrafo 2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) nos habla

de la imposibilidad de hecho o de derecho, omite toda alusión a la buena o mala fe de la parte que ha obrado (sabiendo que el objeto del caso podía ser revocado total o parcialmente) en el ínterin previo a la sentencia definitivamente ejecutable, dando lugar a la imposibilidad de devolución fáctica o jurídica. La ley prescinde de intencionalidades, limitándose a la remisión a conceptos tan amplios como los que resulten del hecho físico de la imposibilidad de la devolución o del jurídico por no poder ya disponer la ejecutante provisional de la cosa a devolver.

Pues bien, por motivos no aclarados pero intrascendentes para esta ejecución, la Sra. Sola decidió hacer una reforma del inmueble pese a que era concedora de que todo lo que hiciese en él podría tornarse efímero como consecuencia de la provisionalidad de la situación dimanante de una apelación pendiente; quien así obró debe asumir los riesgos de su proceder, riesgos que por mor de la sentencia de segunda instancia, han devenido en siniestro. Nadie niega que la Sra. Sola nada ilegal hizo con la obra realizada y tenía derecho a hacerlo, pero si perdió de vista la perspectiva de la provisionalidad, debe atenerse a las consecuencias propias de quien no deseaba esperar a que el estado jurídico del inmueble fuera definitivo.

Las afirmaciones que debemos destacar de su planteamiento, por las cuales pretende explicar la imposibilidad de devolución son las siguientes: «la habitación-vivienda no existe en la actualidad», «quedando integrada su superficie sin independencia ni delimitación alguna del resto del inmueble» y por ello entiende que se ha producido la «desaparición física del bien».

Ninguna de estas afirmaciones es incardinable en el supuesto del párrafo segundo del artículo 534.1 de la LEC, dentro del amplio concepto de imposibilidad, ni física ni jurídica. Físicamente, porque quien suprime las barreras materiales antes existentes que delimitaban en un inmueble dos espacios autónomos e independientes para hacerlo sólo uno, puede volver a construirlas para retornar a la situación de hecho de la que partió; y jurídicamente, porque el espacio que tiene que devolver se halla en su pleno dominio gozando de la potestad de devolver su posesión a quien tiene derecho a ser poseedor por mandato de la ejecutoria. La vivienda no ha desaparecido, sino que la ejecutada la ha anexionado físicamente, y por tanto puede ser segregada de nuevo para poder ser objeto de devolución a su legítimo poseedor.

Todo ello aboca necesariamente a desestimar de plano la oposición planteada por la ejecutada, debiendo ser obligada la misma a devolver el bien inmueble que ocupaba el Sr. Camacho con la realización de todas las obras pertinentes para que le sea entregada en idénticas condiciones de habitabilidad, superficie y autonomía e independencia respecto de la finca a la que ha sido unida, incluyendo la apertura de un acceso similar al que tenía para entrada y salida en ella, en su caso.

#### SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Constitución Española, arts. 24, 117.3 y 118.
- Ley 1/2000 (LEC), art. 534.1.
- Ley Orgánica 6/1985 (LOPJ), arts. 2.º y 18.2.