

***III Jornadas sobre Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social***

7 y 8 de noviembre de 2019

Colegio Oficial de Graduados Sociales de Sevilla

***PUNTOS CRÍTICOS SOBRE
LA EJECUCIÓN DINERARIA
SOCIAL***

Jaume González Calvet

Magistrado del Juzgado de lo Social 30, especial de ejecuciones, de Barcelona

SUMARIO

- 1) Cuantificación del principal ejecutivo en la solicitud de ejecución (art. 575.1 LEC).
- 2) Preconcurso y ejecución del crédito laboral (art. 5 bis LC).
- 3) Ejecución laboral de empresa en concurso (arts. 237.5 LRJS y 55 LC)
- 4) Responsabilidades del tercero interviniente en la ejecución social (arts. 75 y 241.3 LRJS).
- 5) Ejecución dineraria de las Administraciones públicas (art. 287 LRJS).

1.1 - Cuantificación del principal ejecutivo en la solicitud de ejecución (art. 575.1 LEC).

- El principal ejecutivo:

*La ejecución se despachará por la cantidad que se reclame en la demanda ejecutiva en concepto de **principal e intereses ordinarios y moratorios vencidos, incrementada por la que se prevea para hacer frente a los intereses que, en su caso, puedan devengarse durante la ejecución y a las costas de esta. [...]** (Art. 575.1 LEC).*

- En consecuencia, la suma del principal reclamado en el proceso declarativo y el interés moratorio que ha sido reconocido hasta la fecha de la sentencia constituye el nuevo principal ejecutivo que debe hacerse constar en la demanda ejecutiva.
- Este principal ejecutivo, conforme al art. 576.1 LEC, devengará nuevos intereses procesales desde la fecha de la sentencia hasta el pago de la deuda. Se produce en parte *anatocismo* legal.

1.2 - Cuantificación del principal ejecutivo en la solicitud de ejecución (art. 575.1 LEC).

- Intereses y costas provisionales:

El art. 575.1 LEC dispone asimismo que: ***La ejecución se despachará por la cantidad que se reclame en la demanda ejecutiva en concepto de principal e intereses ordinarios y moratorios vencidos, incrementada por la que se prevea para hacer frente a los intereses que, en su caso, puedan devengarse durante la ejecución y a las costas de esta. [...].***

Art. 251.1 LRJS precisa que: *Salvo que motivadamente se disponga otra cosa, la cantidad por la que se despache ejecución en concepto provisional de intereses de demora y costas no excederá, para los primeros, del importe de los que devengarían durante un año, y para las costas el 10 por 100 de la cantidad objeto de apremio en concepto de principal.*

1.3 - Cuantificación del principal ejecutivo en la solicitud de ejecución (art. 575.1 LEC).

- **Conclusiones:**

1) El principal de la demanda ejecutiva es distinto al reconocido en S^a, puesto que el principal ejecutivo debe incorporar el interés moratorio reconocido hasta la fecha de la S^a.

2) El principal ejecutivo (principal del declarativo más interés moratorio reconocido) devengará intereses desde la S^a hasta el pago.

3) La orden general de ejecución también debe despacharse por los intereses provisionales (interés devengado por el principal ejecutivo durante un año) y por las costas provisionales (10 por ciento del principal ejecutivo), aunque estos conceptos quedan sometidos a reserva de ulterior liquidación de intereses procesales y de tasación de costas.

4) No deben confundirse en el “*petitum*” de la demanda ejecutiva los intereses moratorios de la sentencia –que integran el principal ejecutivo- con los intereses procesales provisionales del art. 251 LRJS.

2.1 - Preconcurso y ejecución del crédito laboral (art. 5 bis LC).

- CONCEPTO DE PRECONCURSO (ART. 5 bis LC):

* El deudor podrá poner en conocimiento del Juzgado Mercantil (JM) que ha iniciado negociaciones para alcanzar un acuerdo con sus acreedores (sea un acuerdo de refinanciación, un acuerdo extrajudicial de pago o una propuesta anticipada de convenio en concurso).

* Esta comunicación formal del deudor al JM es el “preconcurso”.

- OBJETO DEL PRECONCURSO:

* Proteger el patrimonio del deudor mientras negocia con sus acreedores, evitando que las ejecuciones minoren su solvencia de cara a la viabilidad del acuerdo. Es un “escudo protector”.

* Instrumento preparatorio para propiciar un acuerdo con los acreedores de empresas con dificultades económicas.

* Persigue superar una situación de insolvencia o crisis económica.

* Intenta orillar el concurso con un mecanismo más económico y rápido.

2.2 - Preconcurso y ejecución del crédito laboral (art. 5 bis LC).

- EFECTOS DE LA COMUNICACIÓN (PRECONCURSO):

1) Enervación de la obligación de instar el concurso durante el plazo de tres meses más un cuarto mes hábil (5.bis, 2 LC). Ello en caso de que realice la comunicación antes del transcurso de los dos meses desde que el deudor hubiera conocido o debido conocer su estado de insolvencia.

2) Prohibición del inicio de ejecuciones judiciales o extrajudiciales y obligación de suspender las que estén en trámite (5.bis, 4 LC):

* **Ejecuciones incluidas:** Sólo aquellas que afecten a bienes o derechos que resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor.

* **Ejecuciones excluidas:** 1) Las que afecten a bienes y derechos que no han sido expresamente declarados como necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor. No incluidos en Decreto.

2) Créditos de derecho público (tributarios, Seguridad Social, etc.)

3) Otros supuestos previstos en el art. 5.bis, 4 LC.

2.3 - Preconcurso y ejecución del crédito laboral (art. 5 bis LC).

- PRESUPUESTOS BÁSICOS DE LA ‘COMUNICACIÓN’ O ‘PRECONCURSO’:

- * Estado de insolvencia –mercantil- o crisis económica.
- * Presentación de la ‘comunicación’ dentro de los plazos establecidos (dos meses desde que conoció o debió conocer su insolvencia).
- * Presentación en forma: ante el JM competente y mediante escrito con el contenido mínimo (indicar los bienes necesarios para la actividad).
- * *‘Haber iniciado las negociaciones’* con los acreedores.
- * No haber efectuado la ‘comunicación’ por el deudor dentro del año anterior a la presentación (5.bis, 6 LC).

- TRAMITACIÓN:

- * Admisión por Decreto LAJ (deja constancia de presentación sin control de los presupuestos básicos).
- * Publicación de extracto del Decreto en Registro Público Concursal, salvo que la comunicación se solicite que sea con carácter reservado.
- * El comunicante podrá desistir, dejando de producir efectos el prec.

2.4 - Preconcurso y ejecución del crédito laboral (art. 5 bis LC).

- CONTROL JURISDICCIONAL DE LEGALIDAD DE LA COMUNICACIÓN:

1) Juez Mercantil: * Controla su competencia territorial.

* Es el órgano competente para declarar qué bienes o derechos son necesarios para la continuación de la actividad profesional o empresarial, por la vía del recurso de revisión contra el Decreto (5 bis, 4 LC).

* Por la misma vía del recurso de revisión contra el Decreto, podrá revisar la legalidad de la comunicación y el cumplimiento de los presupuestos básicos.

2) Juez ejecutivo social: * Tiene la competencia para acordar la suspensión de la ejecución laboral (5.bis, 4 LC).

* Para acordar la pertinencia de la suspensión de la ejecución, tendrá que entrar a examinar si afecta a bienes necesarios para continuación actividad y, prejudicialmente (art. 4.1 LRJS), sobre la concurrencia de los presupuestos legales básicos de la ‘comunicación’, frustrando el fraude de ley.

* En todo caso, la “suspensión” de la ejecución no significa el alzamiento de las medidas asegurativas ni el reintegro de cantidades al deudor sino tan solo la paralización del procedimiento de apremio, disponiéndose al finalizar la suspensión de cuatro meses lo que sea procedente en función de la situación jurídica del deudor.

3.1 – Ejecución laboral de empresa en concurso

a) La regla general: Art. 8. 3º LC

Competencia exclusiva y excluyente del Juez del Concurso de:

3º Toda ejecución frente a bienes y derechos de contenido patrimonial del concursado, cualquiera que sea el órgano que lo hubiera ordenado.

b) Las excepciones:

1 – La excepción del Art. 55.1 LC.

2 – La aprobación del convenio en el concurso.

3 – La conclusión del concurso.

3.2 – Ejecución laboral de empresa en concurso

c) Importantes matizaciones:

1) Visión dinámica de la competencia entre la jurisdicción social y mercantil. Idas y venidas de la competencia durante el concurso.

2) Mantenimiento de la competencia ejecutiva del juez social en condenas de obligaciones de hacer y no hacer (arts. 138 o 182 LRJS). También en incidente de no readmisión (STS, 4ª, de 21-06-17, rec. 3883/2015).

3) No exención de la empresa concursada de la consignación de condena y depósito para recurrir (STS, 4ª, de 25 de noviembre de 2014, rec. 857/2014. También STC 166/2016, de 6 de octubre y STC 173/2016, de 14 de octubre).

3.3 – Ejecución laboral de empresa en concurso

d) La excepción del art. 55.1 LC.

“[...] podrán continuarse... las ejecuciones laborales en las que se hubieran embargado bienes del concursado, todo ello con anterioridad a la fecha de declaración del concurso [...]”

* Requisitos:

- 1) Embargo laboral anterior a la declaración del concurso.
- 2) Podrá continuarse la ejecución hasta la aprobación del plan de liquidación, a partir de cuyo momento debe alzarse el embargo.
- 3) Que los bienes embargados no resulten necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial.

3.4 – Ejecución laboral de empresa en concurso

* Bienes necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial:

1) Esta declaración es competencia del juez del concurso (art. 56.5 LC).

2) No existen bienes necesarios para la continuidad de la actividad si la concursada ha cesado en su actividad y ha prescindido de la plantilla (Autos de la Sala de conflictos de competencia del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 2010, rec. 21/2009 , de 5 de diciembre de 2014, rec. 19/2014 y STS, 4ª, de 18 de diciembre de 2018, rec. 2279/2017).

3) Siendo competencia del juez del concurso, mientras no exista tal declaración de necesidad el órgano ejecutor social no tiene porqué suponerla y alzar embargo de todo tipo de bienes.

3.5 – Ejecución laboral de empresa en concurso

e) La aprobación del convenio en el concurso:

1) Cesarán todos los efectos de la declaración del concurso (art. 133.2 LC): cesa administrador concursal, concursado recupera su capacidad, cesan las suspensiones de las ejecuciones separadas.

2) El convenio vincula a los acreedores ordinarios o subordinados respecto a créditos anteriores a la declaración del concurso, incluso si no han votado a favor (art. 134.1 y 124.3 LC)

3) Los acreedores privilegiados (como el crédito laboral ex art. 32 ET) sólo quedarán vinculados al convenio si hubieren votado a favor del mismo o su firma o adhesión se hubiera computado como voto favorable (art. 134.2 LC).

4) El acreedor laboral con privilegio general recupera, si no se ha vinculado al convenio, la acción ejecutiva separada (STS, 4ª, de 11-04-18, rec. 934/2016).

3.6 – Ejecución laboral de empresa en concurso

f) La declaración de conclusión del concurso:

1) Causas de conclusión del concurso (art. 176 LC): revocación del auto de declaración, cumplimiento del convenio, comprobación de insuficiencia de masa activa para satisfacer créditos contra la masa, verificación de pago o consignación de todos los créditos reconocidos o íntegra satisfacción de acreedores o desistimiento o renuncia de la totalidad de los acreedores.

2) Efectos de la conclusión del concurso (art. 178 LC):

- Cesación de las limitaciones de las facultades de administración y disposición del concursado.

3.7 – Ejecución laboral de empresa en concurso

...2) Efectos de la conclusión del concurso (art. 178 LC):

- Cuando concursado es persona natural y la conclusión es por insuficiencia de masa activa, [...] *los acreedores podrán iniciar ejecuciones singulares. Para tales ejecuciones, la inclusión de su crédito en la lista definitiva de acreedores se equipara a una sentencia de condena firme.* (art. 178.2 LC).

- Cuando concursado es persona jurídica y se declare la conclusión por insuficiencia de masa activa del deudor, se [...] *acordará su extinción y dispondrá la cancelación de su inscripción en los registros públicos que corresponda [...]* (art. 178.3 LC). Ello no constituye obstáculo para iniciar o proseguir la ejecución singular separada del crédito laboral ante el juzgado de lo social (SSTSJ de Cataluña de 22-02-13, rec. 252/2012, de la Comunidad Valenciana de 16-09-08, de Castilla y León de 25-02-09 y de Asturias de 21-06-13).

4.1 - Responsabilidades del tercero interviniente en la ejecución social (arts. 75 y 241.3 LRJS).

1) Concepto de tercero:

- Acepción negativa: Es tercero quien no figura como parte, es decir, quien no aparece mencionado en el título ejecutivo ni como acreedor ni como deudor ni ha sido declarado sucesor de ninguno de ambos.

- Acepción positiva: Es tercero quien alegue un derecho o un interés legítimo y personal que pudiera resultar afectado por la ejecución.

2) Derecho de intervención en condiciones de igualdad:

- El art. 240.1 LRJS: reconoce al tercero el “...derecho a intervenir en condiciones de igualdad con las partes en los actos que les afecten.”

- Deben acreditar: “...un derecho o interés legítimo y personal que pudiera resultar afectado por la ejecución.”

4.2 - Responsabilidades del tercero interviniente en la ejecución social (arts. 75 y 241.3 LRJS).

3) Tipología de terceros intervinientes:

a) Personas obligadas a colaborar en la ejecución (art. 75.2 LRJS). Es el grupo de personas (físicas o jurídicas) ajenas a la ejecución a quien el órgano ejecutor impone obligaciones, como p.e. entidades financieras o clientes del ejecutado.

b) Terceros que intervienen en favor de la efectividad de sus créditos o derechos. Es el supuesto en que la ejecución llega a disminuir el patrimonio del deudor ejecutado hasta comprometer su solvencia frente a terceros acreedores, los cuales ven afectado indirectamente su crédito. Es el caso de los arts. 639 y 659 LEC y 261.2 LRJS que se refieren a los acreedores posteriores que tienen su crédito anotado en el Registro de la Propiedad sobre bienes embargados también por el ejecutante. A estos terceros la ley les reconoce derechos de intervención para evitar que la adjudicación en pública subasta a precios de saldo perjudique el cobro de su crédito posterior.

c) Terceros intervinientes que son titulares de derechos en colisión con el acreedor ejecutante. Es el caso de los terceristas en las tercerías de dominio y de mejor derecho (arts. 260 y 275 LEC).

d) Sindicatos de trabajadores, asociaciones de empresarios y representantes de los trabajadores. El art. 17.2 y 252 LRJS les reconoce derechos de intervención en el proceso ejecutivo.

e) FOGASA, Entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social. Los arts. 23, 24 y 253 LRJS podrán intervenir en aquellas ejecuciones en defensa de los intereses públicos que gestionan.

4.3 - Responsabilidades del tercero interviniente en la ejecución social (arts. 75 y 241.3 LRJS).

4) Responsabilidades de los terceros que deban cumplir obligaciones impuestas por el órgano ejecutor (art. 75.2 LRJS):

“Quienes no sean parte en el proceso deben cumplir las obligaciones que les impongan los jueces y tribunales ordenadas a garantizar los derechos que pudieran corresponder a las partes y a asegurar la efectividad de las resoluciones judiciales”.

5) Garantías para la efectividad de las obligaciones impuestas a terceros:

a) Las multas coercitivas Art. 241.3 LRJS: *“...el órgano judicial [ejecutor] podrá imponer multas coercitivas a quienes, no siendo parte en la ejecución, incumplan injustificadamente sus requerimientos tendentes a lograr la debida y completa ejecución de lo resuelto o para obtener el cumplimiento de las obligaciones legales impuestas en una resolución judicial. Todo ello sin perjuicio de la posible responsabilidad derivada de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 75.”*

4.4 - Responsabilidades del tercero interviniente en la ejecución social (arts. 75 y 241.3 LRJS).

b) Responsabilidades por el daño causado que sea evaluable económicamente (Art. 75.3) LRJS:

“Si se produjera un daño evaluable económicamente, el perjudicado podrá reclamar la oportuna indemnización ante el juzgado o tribunal que estuviere conociendo o hubiere conocido del asunto principal”.

*** La jurisprudencia (STS, 4ª, Sala General, de 18-04-00, rec. 2068/1999) ha precisado que:**

- La competencia para conocer de esta reclamación resarcitoria es del Juzgado de lo Social que tramitó la ejecución (proceso principal).

- En la ejecución laboral, esta reclamación se sustanciará por el trámite incidental del art. 238 LRJS.

- Habrá de probarse que la acción u omisión del tercero (obligado a colaborar en la ejecución) ha provocado un daño a una de las partes y que el mismo es valorable económicamente.

*** La doctrina judicial ha venido aplicando estos criterios (SSTSJ de Cataluña de 28-09-04 y 4-06-12; Canarias/Las Palmas de 25-06-13 y de 19-12-14, etc.).**

5.1 - Ejecución dineraria de las Administraciones públicas (art. 287 LRJS).

I - TRAMITACION PROCESAL

1) Plazo de espera (art. 287.1 LRJS)

Las sentencias frente a entes públicos deberán llevarse a efecto en el plazo de dos meses a partir de su firmeza.

La sentencia podrá fijar en plazo inferior atendiendo a la naturaleza de lo reclamado, cuando el plazo de dos meses pueda hacer ineficaz el pronunciamiento o causar grave perjuicio.

2) Solicitud de ejecución (art. 287.2 LRJS).

Transcurrido el plazo referido, el interesado podrá solicitar la ejecución (art. 287.2 LRJS).

La ejecución de sentencia se iniciará a instancia de parte, salvo las que recaigan en procedimientos de oficio (art. 239.1 LRJS).

Se solicitará mediante escrito del interesado con los datos identificativos de las partes, la clase de tutela ejecutiva interesada, la cantidad líquida reclamada como principal más intereses y costas provisionales, etc. (art. 239.2 LRJS).

5.2 - Ejecución dineraria de las Administraciones públicas (art. 287 LRJS).

3) Despacho de la ejecución (art. 239.4 LRJS).

El órgano jurisdiccional despachará ejecución siempre que concurren los presupuestos y requisitos procesales, el título no adolezca de ninguna irregularidad formal y los actos de ejecución que se solicitan sean conformes con la naturaleza y contenido de la ejecutoria.

Si concurren dichos requisitos, se dictará la orden general de ejecución por medio de auto (art. 551.1 LEC) en el que constará a favor de quien y contra quien se despacha así como la cantidad por la que se despacha. Se distinguirá el principal ejecutivo de los intereses y costas provisionales (art. 575.1 LEC).

Se formulará requerimiento a la Administración condenada por el plazo de un mes para cumplir la obligación ejecutada (art. 287.4 LRJS).

4) Incoación de oficio del incidente ejecutivo (art. 287.3 y 4 LRJS).

Mientras no conste la total ejecución de la sentencia, el órgano judicial de oficio o a instancia de parte, adoptará cuantas medidas sean adecuadas para promoverla y activarla, aplicándose supletoriamente la LRJCA

Se citará, en su caso, a comparecencia a las partes y el órgano judicial podrá decidir cuantas cuestiones se planteen en la ejecución.

5.3 - Ejecución dineraria de las Administraciones públicas (art. 287 LRJS).

II – MEDIDAS EJECUTIVAS FRENTE A ENTES PÚBLICOS

1) La OGE debe requerir de cumplimiento al ejecutado, con los apercibimientos correspondientes (art. 287.4 LRJS).

Reiterar requerimiento, tras la primera comparecencia, de cumplimiento al ente público ejecutado dentro de un nuevo plazo con apercibimiento de imposición de apremio pecuniario.

Ordenar al ente ejecutado para que identifique personalmente la autoridad o funcionario responsable del cumplimiento de la obligación.

2) Intereses procesales incrementados (art. 287.4 *in fine* LRJS).

Se incrementará el tipo del interés procesal en dos puntos –como en el art. 251.2 LRJS- cuando se aprecie “falta de diligencia en el cumplimiento”, lo que sucederá cuando se haya precisado un “ulterior requerimiento” al efectuado tras la primera comparecencia.

5.4 - Ejecución dineraria de las Administraciones públicas (art. 287 LRJS).

3) Apercibimiento y posterior imposición de apremios pecuniarios al ente público y multas coercitivas a autoridades y funcionarios responsables (art. 287.4 LRJS).

Novedosa previsión de los arts. 112 LRJCA y 287.4 LRJS.

Tras la primera comparecencia, si no se cumplió con la obligación, habrá que volver a requerir al ente público para que cumpla lo ejecutoriado, otorgándole un nuevo plazo de cumplimiento.

En el mismo auto también se ordenará que se identifique a la autoridad o funcionario responsables, y ello al efecto de apercibirles personalmente de la posibilidad de imposición de multas coercitivas si se incumple lo ordenado.

En caso de incumplimiento injustificado, verificado en la segunda comparecencia, podrán imponerse apremios pecuniarios y – tras audiencia de estos terceros- multas coercitivas.

5.5 - Ejecución dineraria de las Administraciones públicas (art. 287 LRJS).

4) Embargo de bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público (SSTC 166/98, 201/98, 210/98 y 211/98).

La jurisprudencia constitucional ha avalado esta posibilidad

El art. 30.4 Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas prevé esta posibilidad y la consiguiente obligación *...de compensarse la pérdida del elemento o valor patrimonial con cargo a los créditos del Departamento responsable, mediante reasignación presupuestaria [...]*.

Corresponde a la Administración ejecutada demostrar que el bien patrimonial está afectado a un uso o servicio público y que, por tanto, no es embargable.

El dinero en cuentas bancarias de entes públicos se considera afecto al uso o servicio público y, por tanto, inembargable.

MUCHAS GRACIAS

BIBLIOGRAFÍA

La ejecución dineraria en la jurisdicción social.

Jaume González Calvet.

Editorial jurídica Sepín, Madrid, 2019.