

JUAN MANUEL FONOLL PUEYO

Doctorando en Derecho Procesal. Universidad de Barcelona

ACCÉSIT PREMIO ESTUDIOS FINANCIEROS 2001

Extracto:

LA ausencia de estructura alguna en la regulación de la ejecución judicial de títulos que llevan aparejada ejecución en el orden laboral hace que los operadores jurídicos deban tomar como modelo la subsidiaria ley procesal civil desde su aparición como orden jurisdiccional autónomo.

La sustitución de buena parte de la centenaria Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 por la Ley 1/2000, de 7 de enero, procedimiento de ejecución incluido, le hace tomar el relevo en el sentido de que debe servir de marco del procedimiento de apremio laboral, inspirado en principios informadores bien distintos de los de justicia rogada, dualidad y contradicción propios del procedimiento civil.

Si oportuna fue la articulación del texto de la Ley de Procedimiento Laboral en 1989/90, no podemos decir lo mismo del texto refundido de 1995, ya que tanto en general como en sede de ejecución dineraria sólo ha supuesto un «baile» de artículos respecto al precedente sin ningún interés teórico ni práctico. En efecto: hace seis años a todas luces era más reivindicable la promulgación de una nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, incluso de una adaptada Ley de Enjuiciamiento Criminal, que por cierto todavía no ha tenido lugar, que una «transformación» completa de la ley procesal social bajo la yerma justificación por una reforma laboral en 1994 que, aunque importante a nivel del Derecho del Trabajo, de poca trascendencia procesal. Su consecuencia se traduce hoy, vigente la nueva ley procesal general, en el hecho de que algunos de sus preceptos han quedado obsoletos tras sólo un lustro de vigencia.

En este trabajo se ha pretendido sin un estudio exhaustivo denotar, o mejor resaltar, algunos puntos del procedimiento laboral de ejecución dineraria en los que se aprecian nuevas disfunciones. Como una sencilla invitación a posteriores y más someros análisis.

Sumario:

- I. La insuficiente regulación de la ejecución forzosa en la Ley de Procedimiento Laboral y la aplicación supletoria de la Ley de Enjuiciamiento Civil (introducción).

- II. Análisis de las fases del procedimiento.
 1. El despacho de la ejecución.
 2. La oposición a la ejecución.
 - 2.1. Regulación como novedad en la LEC 1/2000.
 - 2.2. Procedencia en la ejecución laboral. Oposición y recurso de reposición.
 3. Algunas notas sobre el embargo.
 - 3.1. Inembargabilidad.
 - 3.2. Requisitos de determinación de los bienes embargados.
 - 3.3. Aseguramiento de embargo. Sobre el embargo de inmuebles y asimilados registralmente.
 - 3.4. El reembolso y el embargo del sobrante. Diferenciación.
 - 3.5. Embargo de bienes de tercero y tercería de dominio.
 4. Valoración de los bienes embargados.
 5. La subasta judicial.
 - 5.1. Instauración del sistema de única subasta.
 - 5.2. Preparación y publicidad.
 - 5.3. Celebración de la subasta.
 - 5.4. Medios alternativos de realización de bienes (referencia).
 - 5.5. Los criterios del reparto de lo obtenido.

I. LA INSUFICIENTE REGULACIÓN DE LA EJECUCIÓN FORZOSA EN LA LEY DE PROCEDIMIENTO LABORAL Y LA APLICACIÓN SUPLETORIA DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL (INTRODUCCIÓN)

La Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC, nueva LEC o LEC 1/2000) entró en vigor el pasado 8 de enero de 2001. Sus disposiciones de derecho transitorio hacen que sea de aplicación inmediata, a partir de dicha fecha, a los procesos de ejecución: su Disposición Transitoria sexta (DT 6.^a) establece que «*Los procesos de ejecución ya iniciados al entrar en vigor esta Ley se regirán por lo dispuesto en ella para las actuaciones ejecutivas que aún puedan realizarse o modificarse hasta la completa satisfacción del ejecutante* ¹».

En torno a las ejecuciones dinerarias del orden social, debe afirmarse que serán de aplicación supletoria –y no sólo esto, por mala fortuna– las disposiciones contenidas en la nueva LEC. Dicha supletoriedad, que no es ninguna novedad respecto a la parcheada LEC de 3 de febrero de 1881 (en lo sucesivo, LEC de 1881), la establece de forma inequívoca la Disposición Adicional 1.^a 1 del Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral (en adelante, LPL) y ahora expresamente la propia LEC 1/2000 en su artículo 4, que extiende su vocación supletoria a todas las jurisdicciones incluida la militar. A mayor abundamiento, el artículo 235.1 LPL en su nueva redacción dada por la disposición final 11.^a de la LEC ² dispone que las sentencias firmes se llevarán a efecto en la forma en ella establecida para la ejecución de sentencias ^{3,4,5}, con las especialidades prevenidas en la LPL. Posteriormente tendré la oportunidad de detenerme en torno a algunas de estas especialidades.

¹ Dispone la propia LEC 1/2000, en sede ejecutiva, que la ejecución forzosa sólo terminará con la completa satisfacción del acreedor ejecutante (art. 570).

² La disposición final 11.^a de la nueva LEC de 7 de enero de 2000 reforma de la LPL los siguientes preceptos: 2, 15, 47, 50, 183, 186, 234, **235** y **261**. En negrita los artículos pertenecientes a la ejecución forzosa en la ley adjetiva laboral.

³ Se estructura la ejecución definitiva forzosa de títulos judiciales en la nueva LEC del siguiente modo dentro de su Libro III: las sentencias como títulos ejecutivos se configuran en el artículo 517.2.1.^o; las disposiciones generales de todo tipo de ejecuciones (partes, tribunal competente, despacho de la ejecución, oposición, suspensión y término de la ejecución) en los 5 capítulos de su Título III (arts. 538 a 570 inclusive). El Título IV regula la ejecución dineraria en otros 5 capítulos con sus correspondientes secciones algunos de éstos y comprende los artículos 571 a 680.

⁴ La anterior redacción del precepto remitía a la ejecución de sentencias dictadas en juicios verbales en la LEC de 1881. Dicha remisión dejó de tener razón de ser cuando la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Reforma urgente procesal, dejó sin contenido el artículo 738 LEC de 1881, conforme al cual los plazos en los juicios verbales civiles debían reducirse como mínimo a la mitad de los establecidos.

⁵ Al mismo procedimiento nos lleva el acto de conciliación incumplido, ya sea judicial o ante el servicio administrativo correspondiente (*ex art. 68 LPL*).

De la lectura del artículo 235.1 LPL se desprenden dos consecuencias ineluctables: la primera, que en las ejecuciones laborales que se inicien a partir del 8 de enero de 2001 deberán acomodarse supletoria o subsidiariamente a la nueva LEC. Cuestión lógica puesto que el texto decimonónico se hallaría para éstos derogado ⁶. La segunda es también desde cualquier punto indiscutible desde el prisma del derecho en general conforme al principio de especialidad (la ley especial deroga a la ley general): no habrá conflicto de leyes puesto que si lo hubiera prevalecería lo establecido en la LPL como ley especial.

Vamos ahora a la transitoria sexta de la LEC 1/2000. Dispone la aplicación directa a las ejecuciones que se encuentren en trámite, pero limita su aplicación a aquellos actos ejecutivos nuevos («que aún puedan realizarse...») o antiguos sobre los que se haya proyectado una pretensión sustitutoria («...o modificarse»), hasta que el ejecutante (en nuestro caso, generalmente el trabajador acreedor) haya sido completamente satisfecho. Postula la disposición el principio de conservación de los actos procesales, de modo que una actuación ejecutiva que se haya iniciado vigente la derogada LEC deberá agotarse conforme a ella ⁷. Por otro lado, debe intentar evitarse que, como ha sucedido a principios de este año con la aplicación o no de la forma de presentación de escritos en los Servicios de los Colegios de Procuradores en el orden civil o en el propio procedimiento de apremio de la misma jurisdicción, se produzcan también dispares y erróneas interpretaciones en las ejecuciones laborales, por lo que entiendo que es función –e incluso obligación– de los operadores jurídicos el paliar estas nefastas consecuencias derivadas de toda novedad normativa. Con mayor motivo siendo tan importante y trascendente en todos los órdenes.

En consecuencia, la aplicación de la LEC 1/2000 será de carácter subsidiario, prevaleciendo siempre las disposiciones de la LPL. Pero, ¿acaso el código procesal laboral establece un marco propio de ejecución que pueda reducirse a sistema? La respuesta no puede ser otra que la negativa, por poco que guste. No existe en la LPL –que es donde debería existir– un conjunto completo y concatenado de normas que en todas las fases por las que pasa el procedimiento de ejecución forzosa ⁸ nos pueda hacer olvidar la LEC y tenerla como debiera ser: de aplicación eminentemente subsidiaria, en los supuestos de que un hipotético fáctico concreto quedara fuera de la ley especial. No podemos hablar de vacío legal sino de olvido o desidia del legislador en la vía ejecutiva, que se comportó como si los principios del procedimiento laboral y los del procedimiento civil fueran siempre conciliables.

⁶ Cfr. Disposición transitoria 2.ª de la LEC 1/2000.

⁷ Por ejemplo, estando señaladas las tres subastas de la realización forzosa, deberán celebrarse independientemente de que en la fecha de alguna ya no se aplique la LEC de 1881, trámite que se extenderá a su resultado: adjudicación por el ejecutante, quiebra de la subasta, postura mínima del 25 por 100 en la tercera subasta (*ex art. 262 LPL*), etc.

⁸ La nueva LEC sigue con la poca precisa denominación «procedimiento de apremio» (Cap. IV, Tít. IV, Libro III) a la par que lo hacía la LEC de 1881 en los arts. 1.481 y ss. en el seno del hoy derogado juicio ejecutivo. En verdad, la terminología más adecuada parece que podría ser un título como «procedimiento de realización forzosa de bienes y derechos», ya que la palabra «apremio» se identifica más como acto jurisdiccional coercitivo (función sustitutoria de la conducta del deudor) consistente en conminar (apremiar) a la entrega de una cantidad de dinero. En la línea de esta postura, SANTOS REQUENA, A: *La adjudicación de bienes*, Edit. Comares, Granada, 1996, cit. págs. 25 y ss., MIGUEL y ROMERO, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Valladolid, 1917, cit. pág. 586, quienes propugnan el término «realización» como más propio de esta fase procedimental, o REYES MONTREAL, *El llamado juicio ejecutivo de la LEC española*, 2.ª edición, Barcelona, 1963, cit. t.II, págs. 113 y ss., que acuña la amplia denominación de «ejecución propiamente dicha».

Lo único que hace la ley procesal laboral es sentar unas especialidades, aunque oportunas, puntuales. Como destacables respecto a la nueva LEC, brevemente las siguientes: como previsión de carácter orgánico, la existencia de órganos especializados en sede ejecutiva laboral (art. 235.3 y 4 LPL)⁹; tratamiento abreviado de las cuestiones incidentales en ejecución (*ex art.* 236 de la citada ley); impulso de oficio en sede ejecutiva (*ex art.* 237.2)¹⁰; criterio amplio en la intervención de terceros (*ex art.* 238)¹¹ y normas específicas para terceristas –de dominio (art. 257) o de mejor derecho (art. 273)– y trabajadores afectados por los actos ejecutivos (art. 243); prioridad del órgano embargante y posibilidad de reembolso (*ex arts.* 246.1 y 256); determinación de la cantidad máxima por la que puede despacharse ejecución (*ex art.* 249); notificación facultativa¹² a los representantes de los trabajadores (*ex art.* 250); obligaciones de tipo procesal del Fondo de Garantía Salarial (en adelante, FOGASA), de las Entidades Gestoras o servicios comunes de la Seguridad Social o de cualquier persona o entidad en relación al depósito, administración, intervención o peritación de los bienes embargados (*ex art.* 251); adecuación del embargo al orden legal únicamente cuando conste la existencia de suficiente activo patrimonial (*ex art.* 252); reglas procesales abreviadas para acordar la administración judicial si se reputa preciso según la naturaleza de los bienes o derechos embargados (*ex art.* 254); flexibilidad en el nombramiento de depositario de los bienes muebles embargados (art. 255); potestad de modificación de oficio de la diligencia de embargo por el juez (*ex art.* 257); vigencia en lo sustancial del modelo de peritación o avalúo de la LEC de 1881 (*ex art.* 259), reglas especiales para el pago a los acreedores en caso de insuficiencia de dinero (arts. 266 y 268 a 272); insolvencia empresarial sobrevenida y directa (art. 274); por último, son destacables las normas especiales para la ejecución de las sentencias firmes de despido (arts. 276 y ss.) y las que se pretendan frente a Entes públicos (arts. 285 y 286). La acumulación de ejecuciones, regulada en los artículos 36 a 41 de la LPL es merecedora de un análisis específico que haría exceder la extensión deseada del presente trabajo.

II. ANÁLISIS DE LAS FASES DEL PROCEDIMIENTO

1. El despacho de la ejecución.

La remisión a la LEC nos lleva a su estudio. Tradicionalmente la legislación procesal subsidiaria nos llevaba a los artículos 919, 921 y siguientes de la LEC de 1881. Con la nueva ley procesal general nos encontramos que el despacho de ejecución está, al menos sistematizado¹³. Cabrá analizar la influencia de dichos preceptos en la esfera de la ejecución social, partiendo de la base que

⁹ Hoy existen órganos especializados (Juzgados de ejecuciones) en Barcelona (Juzgados de lo Social 5, 23, 29 y 30, de los que el número 29 está llamado a desaparecer y a transformarse en declarativo) y en Valencia (Juzgado de lo Social número 3).

¹⁰ *Cfr.* artículo 237 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ).

¹¹ Sin embargo, este criterio plantea problemas de índole práctica en algunos casos, hasta el punto que puede mermar el cumplimiento del principio de celeridad diseñado por el legislador (art. 74 LPL).

¹² En función a la cantidad objeto de apremio.

¹³ Capítulo III del Título III del Libro III de la LEC 1/2000, artículos 548 a 555.

la ley especial sólo se detiene en la cláusula inicial de envío (art. 235.1 LPL), en posibilitar de ejecutar parcialmente el título en lo relativo a pronunciamientos no atacados (*ex art.* 240), en torno a la prescripción (art. 241) y otros aspectos precisos.

La LEC 1/2000 establece un plazo de cortesía de veinte días –hábiles, por supuesto– dentro de los cuales el «tribunal» no despachará ejecución. Se trata de un plazo de gracia legalmente prevenido para facilitar el cumplimiento voluntario de la condena. Por supuesto es aplicable a las condenas dinerarias por residenciar el legislador el precepto en las disposiciones generales. La aplicación del precepto es conciliable en la ejecución laboral, puesto que el transcurso del referido plazo desde que la sentencia haya sido notificada al ejecutado no constituye ningún requisito de admisibilidad de la demanda ejecutiva. Simplemente la ejecución no se despachará, pero sin duda deberá admitirse ¹⁴.

La admisión de la demanda ejecutiva en el orden social, producirá los efectos de interrumpir a prescripción. El artículo 240 LPL establece que el plazo para instar la ejecución será, salvo en acciones por despido, el determinado en las leyes sustantivas para el ejercicio de la acción de que se trate. Vemos que los plazos de prescripción ¹⁵ son aquí notablemente inferiores al de caducidad de cinco años establecido por el artículo 518 LEC 1/2000 para instar la ejecución de una sentencia o resolución arbitral en el orden civil: se limitan a un año para reclamaciones de cantidad (art. 59 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, en lo sucesivo, LET) y desciende a los tres meses e incluso a veinte días en procesos por despido (*ex art.* 277 LPL)¹⁶, con lo que se determina la impertinencia de la aplicación de este plazo en el orden social aunque su inobservancia, siquiera vía subsidiaria, podrá hoy ser motivo de oposición por el ejecutado también por el cauce supletorio ¹⁷, lo que nos lleva a afirmar que deberá sin duda admitirse la demanda y esperar –con el riesgo que ello conlleva ¹⁸– al transcurso del «plazo de espera» y a demandar la existencia de una norma en la LPL que derogue la aplicación subsidiaria del artículo 548 LEC 1/2000. Este plazo es de cortesía para que el ejecutado durante el mismo pueda hacer pago voluntariamente, como antes he hecho mención.

El contenido de la demanda ejecutiva podrá limitarse a la solicitud de que se despache ejecución identificando la sentencia o resolución de que se trate (*ex art.* 549.2 LEC 1/2000). Es irrelevante que el ejecutante inste medidas de averiguación patrimonial conforme al artículo 590 de la citada ley por poder ordenarlo el juez ejecutor de oficio, conforme los artículos 237.2 y 248 LPL ¹⁹.

¹⁴ Esta opinión, que presumiblemente será defendida por una doctrina mayoritaria en un futuro, la comparto con VEGAS TORRES, J., con DE LA OLIVA y DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ: *Derecho Procesal Civil. Ejecución forzosa y procesos especiales (Conforme a la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil)*, Edit. Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., Madrid, 2000, *op. cit.* pág. 77.

¹⁵ La jurisprudencia ha identificado los plazos para el ejercicio de las acciones como de prescripción y no de caducidad. *Ad exemplum*, SSTs de 28 de abril de 1986, 21 de febrero de 1989 ó 3 de junio de 1990.

¹⁶ *Vid.* ANDINO AXPE, L.F.: *Ejecución en el orden jurisdiccional social*, Edit. Comares, Granada, 1996, cit. págs. 34 y 35.

¹⁷ *Vid. infra*, epígrafe II.2 de este trabajo.

¹⁸ No a efectos prescriptivos, sino atendiendo al riesgo de que la empresa se descapitalice.

¹⁹ No obstante, compartiendo la opinión de ANDINO AXPE, *Ejecución...*, cit. pág. 89, en el caso de que el escrito adolezca de defectos, podrá hacer actuar el órgano judicial competente el plazo de cuatro días que para la demanda establece el artículo 81 LPL.

En cambio, la aplicación especial de la ley procesal laboral en la determinación de las cantidades por las que se despache ejecución perjudica a los ejecutantes en relación a la vigente homónima civil. El artículo 249 LPL previene de forma general, salvo que el órgano ejecutor motivadamente disponga unas cantidades prudenciales mayores, que la suma por la que se despache ejecución consistirá en el principal –objeto de la condena o acuerdo– más una cantidad de intereses de demora de un año y un 10 por 100 de éste presupuestado para costas de la ejecutoria. La LEC 1/2000 establece como norma general ²⁰ un 30 por 100 por ambos conceptos, porcentaje notablemente superior, aunque la contenida en el artículo 249 LPL también tiene este carácter: motivadamente puede el juzgado elevar la cantidad provisional, ya sea a instancia de parte o de oficio. La cuestión no tiene mayor relevancia.

La nueva ley general supletoria recientemente vigente sí determina por una vez el contenido de la resolución (auto) por la que se despache ejecución (art. 553.1 LEC). Del mismo podemos extraer:

- Identificación (determinación) de la parte ejecutada. En la ejecución salarial, el empresario deudor. También incluye el precepto que deberá constar, si son varios los que tienen esta condición de parte, si la ejecución se despacha mancomunada o solidariamente. En este tipo de títulos vinculados al salario deberá también oírse, como responsable subsidiario, al FOGASA ²¹.
- La cantidad por la que se despacha ejecución (principal ²², intereses legales provisionales y costas provisionales).
- La nueva ley carga al deudor con la obligación legal de hacer manifestación de bienes (*ex* art. 589 LEC 1/2000), si bien esta actuación por el incumplimiento voluntario de éste sólo operará en el supuesto de que el acreedor (léase ejecutante) no designe bienes concretos o que si lo ha hecho, que no los considere suficientes para hacer frente a las cantidades por los que solicita en la demanda la ejecución se despache a su favor. El nuevo precepto adjetivo civil ha de confrontarse necesariamente con el artículo 247 LPL para deslindar lo útil a nuestra ejecución laboral, aunque no sin antes establecer que este último no exceptiona el requerimiento en ningún caso y consecuentemente, la designación de suficiencia de bie-

²⁰ Porcentaje que incluso puede elevarse excepcionalmente a solicitud del ejecutante si justifica, atendida la duración de la ejecución y el tipo de interés aplicable, que se pueda rebasar este límite terminada ésta (art. 575.1, párr. 2 LEC). Evidentemente en la ejecución laboral no habrá intereses pactados, aplicándose el interés legal ahora *ex* artículo 576 LEC 1/2000, a salvo las especialidades diseñadas por el legislador para la Hacienda Pública. *Cfr.* artículo 921.IV y V LEC de 1881.

²¹ No obstante, siguiendo a ANDINO AXPE, *Ejecución...*, cit. págs. 236 y ss., la finalidad primera de la audiencia al FOGASA es que pueda designar bienes del deudor-empresario ante una hipotética y presumible insolvencia de éste que le obligaría al pago de las cantidades a que legalmente se halla obligado. Para el autor la obligación de notificarle se puede inferir del contenido de los arts. 238, 275 y 54.2 LPL y 270 LOPJ.

Cabe deslindar estos supuestos, empero, de aquellos en que dicho organismo se halle directamente condenado en sentencia, supuesto que cobra especial relevancia en su obligación del abono del 40 por 100 de la indemnización por expediente de regulación de empresas de menos de 25 trabajadores (art. 33.8.º LET).

²² Los intereses por mora en el pago de salarios (el 10 por 100 *ex* art. 29 LET) entiendo que debe engrosar el principal, cifrándose la cifra de intereses los calculados para intereses de mora procesal (*ex* art. 576 LEC 1/2000).

nes por parte del ejecutante sólo vinculará al órgano en la adecuación del embargo al orden legal (arts. 252 LPL en relación con el art. 592 LEC 1/2000). Por otro lado signifiquemos que:

- a) El ejecutado –ya sea persona física o jurídica, en cuyo caso la obligación incumbirá a sus legales representantes– está obligado a dichas manifestaciones a requerimiento judicial. Aquí no es necesaria la instancia de parte, que sólo se reserva para instar la ejecución²³. La relación de bienes y/o derechos deberá hacerse «con la precisión necesaria». Esta precisión, como veremos, va más allá de la correcta y concisa identificación de su activo.
- b) Deberá éste indicar las personas que ostenten derechos de cualquier naturaleza sobre los mismos; en el caso de que estén sujetos a otro proceso –de cualquier tipo–, deberá concretar los extremos que interesen a la ejecución –v. gr., los embargos realizados y el rango prelativo del crédito que actúa–. Ello podrá complementarse con la aplicación supletoria del artículo 589.1 LEC 1/2000, que obliga al deudor a manifestar las cargas y gravámenes de los bienes, y si son inmuebles, su situación posesoria.
- c) Si los bienes estuvieren gravados con cargas reales –v. gr., hipoteca sobre inmueble–, se le obliga a manifestar el importe del crédito garantizado y la parte pendiente de pago en aquella fecha²⁴.

Ni en el orden civil ni –por supuesto– en el laboral, puede este constreñimiento al incumplidor interdecirse por una extensión extrema del postulado constitucional consistente en el «derecho a no declarar contra sí mismo» (art. 24.2 CE), norma o derecho fundamental, como aclara MONTERO AROCA²⁵, preordenada al proceso penal. La previsión legal, incluso con las sanciones que conlleva, puede justificarse desde el prisma del derecho del ejecutante a la tutela que demanda, que no es otra que el cumplimiento forzoso de un título (v. gr., sentencia) en sus propios términos²⁶ como integrante del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (STC 32/1982, de 7 de junio [RTC 1982\32])²⁷.

²³ Vid. artículo 237.1 LPL.

²⁴ Esta información podrá reclamarse –por supuesto de oficio– a los titulares del crédito. Esto es lo que se hace en la práctica frente a las certificaciones requeridas de los Registros de la Propiedad, respecto a hipotecas o embargos anotados.

²⁵ Véase MONTERO AROCA, J.: *La ejecución dineraria en el proceso laboral (Doctrina, Jurisprudencia y Formularios)*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, *op. cit.* pág. 297, quien evidenció que la cuestión se puso de manifiesto en el debate parlamentario del artículo 24.2 CE (*Constitución Española. Trabajos parlamentarios*, I, Madrid, 1980, págs. 1.118 y ss., sin perjuicio de la existencia de unas sentencias anómalas del Tribunal Constitucional –entiéndase, con la doctrina mayoritariamente sentada por dicho intérprete al hilo del tema– como la STC 13/1982, de 1 de abril [RTC 1982\13], que extendieron la «presunción de inocencia» en torno a algunos aspectos del proceso civil).

²⁶ Artículo 239.1 LPL. «La ejecución se llevará a efecto en los propios términos establecidos en la sentencia». A su vez, nótese que el artículo 68 de dicha ley procesal equipara de igual fuerza ejecutiva lo acordado en conciliación, sin hacer distinción entre conciliaciones judiciales y extrajudiciales.

²⁷ En la misma línea y entre muchas otras, STC 18/1997, de 10 de febrero [RTC 1997\18, FJ], doctrina del intérprete constitucional que ha tenido reflejo positivo en el artículo 5.1 de la LEC de 7 de enero de 2000.

Las sanciones a una conducta contraria a derecho se determinan por vía de aplicación especial y directa en el artículo 239.2 de la ley rituarial laboral ²⁸: frente a la *parte* que requerida al efecto no cumpliera lo ordenado (véase su obligación de manifestar bienes a tenor del art. 247 LPL) ²⁹ sin acreditar ante el órgano judicial ejecutor la imposibilidad de su específico cumplimiento podrá ser sancionada con apremios pecuniarios. La cantidad de esta sanción, que se ingresará en el Tesoro Público, se determinará tras audiencia de las partes teniendo en cuenta la capacidad económica del requerido y su conducta; y no podrá exceder, por cada día de atraso en el cumplimiento, de la cuantía máxima prevista para la pena de multa en el Código Penal de 1995 ³⁰. Este límite –en su vertiente cuantitativa– entiendo es el que debe operar como ley especial respecto al párrafo 2.º del artículo 589 LEC 1/2000, que, si bien atiende a parámetros similares para su fijación (capacidad económica, conducta...) no fija límite cuantitativo alguno. Además, ordena al Tribunal que prevenga al ejecutado de las sanciones que pueden imponérsele cuando menos por desobediencia grave, prevención que puede aplicarse sin violencia en la ejecución laboral por no haber norma en el texto de la LPL que se oponga.

Pero dichas sanciones –me sigo refiriendo a las contenidas en el art. 239.2 LPL– no son aplicables frente a Entes Públicos, al no prevenirse –es más, se interdice– por la ley medidas necesarias para lograr la efectividad de lo resuelto ³¹.

- Las medidas de localización de bienes a que se refiere el precepto subsidiario (art. 590 LEC 1/2000) están prevenidas ya en la ley procesal especial por el artículo 248 LPL. En el ámbito laboral, se configura como una obligación del órgano judicial el dirigirse a los Organismos públicos y privados a fin de que faciliten la relación de bienes y/o derechos del ejecutado de que tengan constancia si no se tiene conocimiento de la existencia de activo patrimonial suficiente para hacer frente a las responsabilidades reclamadas (art. 248.1); también de oficio *podrá* dirigirse a las entidades financieras o depositarias o de otras personas privadas que por su relación con la empresa ejecutada tengan o puedan tener conocimiento de bienes, sin más límites que los que se derivan del derecho a la intimidad personal (art. 248.2).

²⁸ Cfr. artículo 238.2 LPL de 1990 en su redacción dada en el BOE de 2 de mayo de 1990 y su subdivisión en dos apartados. El apartado b) posibilitaba aumentar la cuantía de los apremios hasta el doble del interés anual devengable sobre las cantidades adeudadas. Este apartado b) desapareció en la corrección de errores publicada en el BOE de 23 de mayo siguiente. Vid. MONTERO AROCA, *La ejecución dineraria...*, cit. págs. 141-142, nota al pie 70, que no estima que este incremento tuviera soporte legal en la Ley de Bases de Procedimiento Laboral 7/1989, de 12 de abril, a pesar de que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo declarara ilegal tal corrección en Sentencia de 3 de octubre de 1997.

²⁹ En este sentido, MONTERO AROCA, *La ejecución dineraria...*, op. cit. pág. 162. En relación a la obligación de manifestación de bienes a cargo del ejecutado, vid. ANDINO AXPE, *Ejecución...*, cit. págs. 91-92.

³⁰ Puede entenderse que conforme a los artículos 50 a 53 del Código Penal, la cuantía diaria oscilará entre las 200 y las 50.000 pesetas. Respecto al máximo temporal (2 meses) no veo que sea de aplicación, puesto que pueden darse incumplimientos que se prolonguen por períodos superiores. Sin embargo, hay autores como ESCUDERO MORATALLA, J.F.: *Ejecución dineraria. Regulación actual. Incidencia del Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil. Especial referencia a las subastas públicas judiciales laborales y la presentación de posturas por escrito*, en VV.AA. Estudios Jurídicos, Cuerpo de Secretarios Judiciales, III, Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, Ministerio de Justicia, Madrid, 1999, op. cit., pág. 988 y nota 8, que dicen que el límite temporal también es de aplicación.

³¹ Vid. artículo 285.2.d) LPL.

Nada impide, como ocurre ahora en la ejecución civil ³², que el ejecutante inste medidas concretas conforme al anterior artículo comentado, pese a que el principio de oficialidad que impregna a la ejecución social traslada esa iniciativa de librar los oficios, mandamientos y despachos que procedan al Juzgado.

Las sanciones que asocia al incumplimiento la ley específica en relación a los terceros, sin hacer distinción entre personas públicas y privadas, se contienen en su artículo 239.3, que remite a lo establecido en su apartado 2 para las partes y que ya he comentado en *supra*, en este mismo epígrafe. La nueva ley procesal civil, vigente hace escasos meses, sanciona a los terceros incumplidores en su artículo 591 bajo el rótulo ³³ «deber de colaboración» que a su vez remite al artículo 589. Es decir, sigue el mismo mecanismo de remisión que en la LPL hizo el apartado 3 respecto al 2 del artículo 239. Pero en sede ejecutiva social a los terceros les puede reclamar la parte perjudicada –el perjudicado, dice el precepto, con lo que se puede instar por terceros–, una reclamación si de su conducta se ha derivado un daño o perjuicio económico, por disposición expresa del artículo 75.3 de la LPL. En definitiva, supone una especie de prórroga de la jurisdicción laboral, que en virtud del citado precepto deviene competente para valorar perjuicios que pueden salirse del terreno de su estricta competencia objetiva.

- Las actuaciones judiciales ejecutivas que procedan acordarse –en el proceso laboral, de oficio o a instancia de parte– desde el despacho de la ejecución, incluso el embargo de bienes concretos (*ex art. 553.1.4.º LEC 1/2000*) ³⁴.

2. La oposición a la ejecución.

2.1. Regulación como novedad en la LEC 1/2000.

Hoy ya puede hablarse del instituto de la oposición a la ejecución en el proceso civil y consecuentemente, de aplicación a otros órdenes jurisdiccionales. Se trata de un medio de defensa procesal de la parte ejecutada. Se ha extendido así, aunque por causas tasadas o *numerus clausus*, la excepción a la vía privilegiada para el cobro de créditos reflejados en documentos intrínsecamente dotados de una fehaciencia legalmente privilegiada, puede oponer el deudor, antes cincunscrita al

³² Si el ejecutante civil no puede designar bienes suficientes, a instancias del mismo el Tribunal acordará dirigirse a estos Organismos, si bien el primero deberá expresar de forma sucinta las razones por las que estime que la entidad, organismo, registro o persona dispone de información patrimonial del ejecutado; en cambio, el órgano judicial denegará la expedición de tales despachos cuando el ejecutante pudiera obtenerlos por sí mismo o a través de su Procurador (art. 590 LEC 1/2000).

³³ El rótulo o título de un artículo, cuya constancia ha sido habitual en los últimos 10-12 años, viene a significar o al menos se aproxima a la exposición de motivos del precepto, por lo que en algunas ocasiones pueda resultarnos útil frente a dudas interpretativas del texto en sí.

³⁴ *Vid. infra*, epígrafe 3 que trata del embargo.

juicio ejecutivo en la derogada LEC. No es, pues, un medio de defensa general u ordinario, sino especial, por la ausencia de una cláusula de cierre que permita la entrada de cualquier hecho obstativo para la prosecución de la ejecución ^{35,36}.

Normada en los artículos 556 y concordantes de la LEC 1/2000 y aplicada a títulos judiciales, tenemos, en primer lugar, como motivos procesales de aplicación general a toda clase de títulos dotados *ex lege* de fuerza ejecutiva ³⁷, defectos en la personalidad o representación de las partes (*ex art. 559.1.1.º y 2.º*) y nulidad radical del auto ejecutivo por no contener la sentencia o laudo pronunciamientos de condena o no cumplir el documento los requisitos legales exigidos por la ley (*ex art. 559.1.3.º*). En segundo lugar, para la clase de títulos cuya ejecución se analiza en este trabajo, el pago o cumplimiento justificado documentalmente, caducidad de la acción ejecutiva o pactos y transacciones convenidos por las partes siempre que consten en documento público (*ex art. 556.1 LEC 1/2000*) ³⁸.

2.2. Procedencia en la ejecución laboral. Oposición y recurso de reposición.

No existe en el Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, norma alguna que regule la oposición del deudor empresario frente al auto que despacha la ejecución contra los bienes de la empresa deudora. Procede entonces ver la posible aplicación por vía supletoria de los disciplinados por la regulación procesal recientemente vigente.

Analizando las posibles crisis subjetivas del procedimiento ejecutivo, es decir, la invocación de la carencia del carácter de ejecutante y ejecutado, vemos que difícilmente tendrán entrada en el terreno laboral. En cuanto al ejecutante, puede ser sustituido por el causahabiente o por el FOGASA una vez haya acreditado el pago en la parte satisfecha en cumplimiento de su obligación legal ³⁹. En lo relativo a la parte ejecutada, parece que podría darse en el caso de cambio de titularidad en la empresa y la que la hubiera sucedido no fuera responsable de las deudas nacidas de los anteriores

³⁵ Comparto la opinión de SENÉS MONTILLA, C.: *Disposiciones generales sobre la ejecución forzosa*, Colección LEC 2000 (Coord. Díez-PICAZO GIMÉNEZ), la ley, Las Rozas (Madrid), 2000, cit. págs. 107-108, que delimita que el carácter tasado, admisible sólo por motivos legalmente establecidos y cuya legitimación se restringe a la parte pasiva del proceso de ejecución (ejecutado-deudor), es una previsión acertada so pena de desnaturalizar la tutela judicial efectiva implícita en el artículo 24 CE. La citada autora desglosa estos motivos legales en procesales, materiales para títulos judiciales y materiales para títulos extrajudiciales.

³⁶ BARBANCHO TOVILLAS, F.J.: *Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil*, cit. II, «Estudios de Derecho Judicial», Escuela Judicial, CGPJ, CDJ, Madrid, 2000, pág. 909, dijo en relación al texto proyectado que la oposición de títulos no judiciales (art. 559 PLEC) son muy amplias, pero no tanto para que pudiera entenderse como un juicio declarativo y con ello frustrar las lógicas expectativas del ejecutante. Más breve es la tasación de las causas de títulos judiciales, como los que tratamos.

³⁷ Siguiendo a BARBANCHO TOVILLAS, F.J.: *Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil...*, *op. cit.* pág. 909, común a los títulos judiciales y extrajudiciales es el sistema de oposición fundado en defectos procesales (art. 561 PLEC de 1999).

³⁸ Si bien la pluspetición o exceso del artículo 558 de la nueva ley parece pensada para la ejecución de títulos extrajudiciales, nada obsta para que pueda alegarse en ejecución de sentencia laboral, si bien puede articularse o alegarse como pago parcial debidamente documentado y convocar a las partes de comparecencia (art. 236 LPL) si no hubiera acuerdo en el primer traslado.

³⁹ *Vid.* artículo 33 del Estatuto de los Trabajadores (ET) y Decreto 505/1985, de 6 de marzo.

contratos de los trabajadores cedidos como elementos integrantes de la infraestructura empresarial, puesto que el plazo que establece a tales efectos el artículo 44 LET⁴⁰ –de tres años– transcurrido el cual el nuevo empresario no está obligado a asumir los pagos pendientes antes de la venta o absorción, es notablemente superior al de los plazos de prescripción⁴¹ establecidos para las acciones sujetas a la rama social del derecho⁴².

La «falta de representación» entendida en sentido técnico deberá sustraerse como motivo de oposición del procedimiento laboral de ejecución, puesto que ésta es preceptiva y además, puede recaer en Abogado, Procurador, Graduado Social colegiado o cualquier persona (art. 18 LPL).

El ordinal tercero del artículo 559.1 es aplicable a toda clase de títulos, pero lógicamente está pensado de forma general y para el orden civil. Se desglosa a su vez en dos motivos: el no tener el título pronunciamientos de condena, que no merece más comentario, y también no cumplir el documento los requisitos legalmente exigidos. En la ejecución laboral/salarial los requisitos del título deberán ser: si se trata de sentencia o auto fijando las cantidades en caso de despido declarado improcedente por sentencia anterior firme, el testimonio de la resolución. Si se trata de ejecutar lo acordado en un acto de conciliación, testimonio del acta si es judicial o certificación expedida por funcionario competente si se ha logrado el acuerdo ante el organismo administrativo. Mas en los casos de que el título adolezca de estos defectos subsanables, deberá concederse a las partes el plazo de cuatro días que determina el artículo 81 LPL para suplir esas omisiones.

El pago o cumplimiento es una causa de extinción o reducción del despacho de ejecución y en lo relativo a la caducidad de la acción ejecutiva –que la nueva LEC fija en cinco años– y le otorga la naturaleza de plazo de caducidad, no es aplicable al proceso laboral, aunque puede invocarse la prescripción por el trámite incidental.

La causa de oposición que puede producir más controversias en el caso de que sea invocada por el ejecutado son los pactos y/o transacciones que consten en documento público, que se hubieren convenido con el fin de evitar la ejecución forzosa residenciada en el segundo párrafo del artículo 556.1 de la LEC 1/2000. Lo irrelevante es el soporte (documento) en que se contengan. Los problemas se derivarán de toda suerte de una interpretación rígida de lo establecido en el artículo 3.5 del ET, que priva a los trabajadores de disponer sobre sus derechos reconocidos por disposiciones legales de derecho necesario –de hecho el artículo 3.5 es una de ellas–, precepto legal que completa el artículo 245 LPL, cuya dicción literal prohíbe la transacción o renuncia de los derechos reconocidos por sentencias favorables al trabajador.

⁴⁰ Vid. artículo 44 del ET y, tangencialmente con el tema, el artículo de CALVENTE MENÉNDEZ, J.: «Sucesión de empresa y adjudicación de contratos: algunos comentarios sobre la variedad de pronunciamientos en la jurisdicción social y unificación de doctrina en su supuesto particular (concursos para la adjudicación de la prestación de diversos servicios de asistencia en tierra en aeropuertos)», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. Recursos Humanos (Comentarios y Casos Prácticos)*, Ed. Estudios Financieros, núm. 212, noviembre de 2000, págs. 153 y ss.

⁴¹ Vid. *supra*, las sentencias reseñadas en nota 15 de este trabajo.

⁴² Vid. *supra*, inicio del epígrafe II.1 de este trabajo.

Hará falta acomodar estos dos preceptos a la interpretación dada por la doctrina más autorizada y por los tribunales, puesto que nada obsta que las partes contendientes dentro del proceso, o potenciales antes de llegar a éste logren un acuerdo extrajudicial ⁴³.

En primer término digamos que de la lectura del artículo 245 LPL se desprende que no engloba en su aplicación los acuerdos o transacciones. Se refiere únicamente –y no se ven razones para extender analógicamente su aplicación– a sentencias que ponen fin a un proceso declarativo contencioso que no se ha podido evitar, por lo que *sensu contrario* podría decirse que sí es posible la renuncia en los casos de conciliación, lo que sin duda sería incoherente, pues el crédito será del mismo rango protegido (*ex art. 32 ET*). En segundo lugar, si el empeño del legislador de la LPL ha sido la evitación del proceso en los actos de *conciliación* y juicio, por qué sustraer del poder de disposición de las partes los acuerdos que pongan término a una controversia económica.

Defender la inflexible interpretación de los artículos 3.5 ET y 245 LPL estará abocada al fracaso. Es estéril la prohibición de una transacción preprocesal, puesto que ninguna disposición obliga al trabajador insatisfecho a instar la ejecución, y en estos casos es necesaria la instancia de éste (*ex art. 237.1 LPL*). Mas los trabajadores, ya instada la ejecución y convertidos procesalmente en ejecutantes, son los únicos legitimados para que su solicitud de suspensión del proceso de ejecución vincule al tribunal [*ex art. 242.1.b) LPL*].

Una disfunción que generará la vigencia de la nueva LEC es la postulada irrecurribilidad del auto despachando ejecución (*ex art. 551 LEC 1/2000*). En sede laboral, contra todas las providencias y autos dictados por los órganos unipersonales de este orden jurisdiccional cabe recurso de reposición ⁴⁴ (*ex art. 184.1 LPL*), si bien el plazo ahora quedará ampliado hasta cinco días hábiles (*art. 452 LEC 1/2000 en relación con el 186 LPL*), si bien el auto resolutorio nace firme (*ex art. 184.2 LPL*).

Por ello, de acuerdo con el principio de especialidad normativa, conforme al cual la ley especial deroga a la general o supletoria en casos de contradicción, cabrá recurso de reposición contra el auto despachando ejecución o contra un auto de acumulación. Lo que equivale a decir que el ejecutado tendrá dos momentos procesales para atacar el auto ejecutivo: en el plazo de cinco días formulando recurso –no tasado– de reposición y en el plazo de diez días oponerse por alguna causa legalmente determinada. La disfunción está servida, puesto que propugnar la irrecurribilidad del auto veremos que tropezará con algunos problemas.

Digamos en principio que a esta tesis contraria no sólo puede llegarse aplicando el principio de la *lex posterior* y defender la prevalencia de la LEC. También puede hacerse con apoyo en su vocación de supletoriedad (*art. 4 de la misma*) e incluso, orillando en esto, teniendo en cuenta que el artículo 235.1 de la LPL en su redacción dada por la disposición final 11.^a 9 de la LEC establece que las sentencias firmes se ejecutarán conforme lo establecido en la ley procesal civil. Llegaríamos

⁴³ En esta tesitura, Sentencia de la Sala Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 16 de mayo de 1995.

⁴⁴ El artículo 184.3 de dicha ley procesal sólo exceptúa de recurso las resoluciones de esta clase dictadas en procesos de conflictos colectivos y de impugnación de convenios colectivos.

a la conclusión de que contra el auto no cabría recurso *ex* artículo 551 LEC 1/2000. Pero los problemas que puede generar esta postura: *a*) propugnar la aplicación de este nuevo precepto subsidiario viene a significar que la única defensa del ejecutado sería invocando alguna causa de oposición, ya que la impugnación de otros motivos al amparo del artículo 562 LEC 1/2000 parece referirse a actos posteriores al inicio de la ejecutoria; y *b*), la aplicación del artículo 551 de ésta conllevaría a hacer lo propio con el 552.2, que establece que el auto que deniegue el despacho de la ejecución será directamente apelable sustanciándose tal recurso –ordinario y devolutivo– sólo con el ejecutante. La inviabilidad de su aplicación es patente, puesto que en el proceso laboral no existe segunda instancia ⁴⁵.

La primera práctica judicial en los juzgados de lo social se ha inclinado por permitir el recurso de reposición *ex* artículo 184.1 LPL. A pesar de que el ejecutado tiene así dos momentos procesales para defenderse, como he dicho: atacando el auto mediante el recurso de reposición y el título que le sirve de base por vía de la oposición a la ejecución. Lógicamente, el plazo de diez días para oponerse no se interrumpirá por la pretensión sustitutoria del auto, puesto que el recurso de reposición no ha tenido ni tiene hoy efectos suspensivos (arts. 376 LEC de 1881, 451 LEC 1/2000 y 184.1 LPL).

3. Algunas notas sobre el embargo.

La LPL sin duda regula insuficientemente la institución del embargo. Su parco articulado (Sección 2.ª, Capítulo II, Título I del Libro IV, arts. 252 a 258), únicamente hace referencia al control por el órgano jurisdiccional de la suficiencia del embargo (*ex* art. 252 LPL), medidas de aseguramiento en caso de embargo de inmuebles (*ex* art. 253), posibilidad de decretar una administración judicial (*ex* art. 254), medidas de aseguramiento para el embargo de bienes muebles –depósito– (art. 255), la figura del reembargo (art. 256), la potestad del juez para modificar la diligencia de embargo (*ex* art. 257.2) y finalmente la tercería de dominio en el artículo 258.

Es digno de mención que incluso la regulación de estos aspectos puntuales del embargo es insuficiente dados los hipotéticos fácticos que pueden presentarse, con lo que la remisión –y consecuentemente el estudio– de lo normado en la legislación supletoria (la LEC 1/2000 desde el 8 de enero de 2001) es desde todo punto inevitable ⁴⁶.

El embargo de bienes –y derechos susceptibles de valoración económica– tiene fundamento legal ahora en base al artículo 553.1.4º de la nueva LEC. De hecho, el embargo directo de bienes ya forma parte desde hace tiempo de la práctica de los Juzgados de lo Social, en especial los especiali-

⁴⁵ El recurso de suplicación no puede considerarse una segunda instancia y por otro lado, es dudoso que cupiera en estos hipotéticos legales.

⁴⁶ En verdad, la remisión es habitual incluso en fase declarativa. Véase a propósito de la vigencia de la nueva LEC, el comentario de DÍAZ MORA, J.M.: «Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral: Remisiones al nuevo texto de la Ley de Enjuiciamiento Civil», *Revista de Trabajo y Seguridad Social. Recursos Humanos (Comentarios y Casos Prácticos)*, Ed. Estudios Financieros, núm. 213, diciembre de 2000, cit. págs. 105 y ss.

zados en materia de ejecuciones. La *praxis* judicial del orden jurisdiccional laboral se adelantó acertadamente a la voluntad del legislador, que no es otra hoy que limitar la «diligencia de embargo» que tuvo su origen en el juicio ejecutivo de la LEC de 1881 y que se aplicó a la ejecución de títulos y a apremios en general, a los supuestos en que sea necesario el embargo de bienes muebles. Es en la actualidad –en verdad, desde hace bastantes años– incoherente e ineficaz constituir la Comisión Judicial (integrada por el Agente Judicial como delegado del Juez o Magistrado y del Secretario u Oficial que le sustituya) en el domicilio de un deudor –sea empresario o no– para embargar un inmueble, un derecho de propiedad industrial (derecho de marca, patentes, modelos de utilidad, etc.), unos vehículos, unas cuentas corrientes, un salario, una pensión o subsidio, un crédito a plazo... Es incoherente puesto que en algunos de estos casos los datos relativos a su titularidad y su descripción constan en registros públicos o privados, o bien se trata de bienes si tienen contenido económico de carácter intangible y son plenamente sustituibles al ser algunos de especie genérica. E ineficaz porque desde la orden de embargo –con el arcaico mandamiento en algunos casos– hasta que efectivamente se producía la traba por la Comisión Judicial ^{47,48} podía pasar un período de tiempo considerable y perder efectividad ⁴⁹ la traba. Afirmación que queda plenamente justificada con la lectura del artículo 587.1 de la LEC 1/2000: «El embargo se entenderá hecho desde que se decrete por *resolución judicial* o se reseñe la descripción de un bien en el acta de la *diligencia de embargo*, aunque no se hayan adoptado aún medidas de garantía o publicidad de la traba.»

En definitiva, hoy puede afirmarse ya *ope legis* que la diligencia de embargo ha quedado circunscrita, como no podía ser de otro modo, cuando sea estrictamente necesaria: esto es, para el embargo de bienes muebles. Por ello, acertadamente la nueva LEC se encarga de regular el contenido del acta en su artículo 624.1 ⁵⁰. El embargo así practicado tendrá interinamente sus efectos hasta que sean ratificados por el Juez o en su caso modificados por éste desplegando los mismos desde la resolución que lo acuerde (*ex art. 257.1 LPL* puesto en relación con el art. 587.1 LEC 1/2000).

⁴⁷ Sin embargo la tradicional figura de la «Comisión Judicial» se silencia en la nueva LEC, como ya se hacía –o mejor, no se hacía– en el Anteproyecto de 1997. En opinión de CACHÓN CADENAS, M.: *Notas sobre la regulación del embargo en el Anteproyecto de L.E.C.*, en VV.AA. «Presente y Futuro del Proceso Civil» obra colectiva dirigida por el Prof. Dr. PICÓ I JUNOY, Edit. J.M. Bosch Editor, Barcelona, 1998, cit. págs. 504-505, el que el artículo 589.1 LEC no especificara quién ha de practicar la diligencia de embargo, a diferencia del artículo 1.442 de la LEC de 1881, es debido a que los artículos 487 y concordantes de la LOPJ ya señalan quiénes son los ejecutores de los embargos y quién debe dar fe de tal acto procesal. *Vid.* al respecto, PUEBLA POVEDANO, A.: *La ejecución en el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil*, en VV.AA. «Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil» (Obra colectiva dirigida por BARBANCHO TOVILLAS, F.J.), Estudios de Derecho Judicial (Escuela Judicial), cit. II, CDJ, CGPJ, Madrid, 2000, *op. cit.* pág. 254, que opina que (la diligencia de embargo) resulta patente que se trata de una actividad jurisdiccional, aunque el PLEC –aplicable al texto definitivo de la LEC 1/2000– no atribuye específicamente esta misión al Agente Judicial, regulándose de forma impersonal y enviándonos al contenido del mencionado artículo 487 LOPJ. También en este sentido, GÓMEZ LOECHES, «Señalamiento de bienes para el embargo en el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil», *Revista Tapia*, enero-febrero 1999, cit. pág. 56.

⁴⁸ Obsérvese que la LPL utiliza la denominación «Comisión ejecutiva» (art. 257.1 LPL vigente y 256.1 LPL de 1990).

⁴⁹ La efectividad de lo acordado en general dentro del proceso laboral es una preocupación latente del legislador. Como muestra, el contenido del artículo 54.3 LPL, que permite la demora de una notificación por el tiempo indispensable.

⁵⁰ El acta que documente la diligencia de embargo de bienes muebles de la Comisión Judicial debe contener: 1.º Relación de los bienes embargados, con descripción, lo más detallada, de su forma y aspecto, características principales, estado de uso y conservación así como la clara existencia de defectos o taras que pudieran influir en una disminución de su valor. Para ello se utilizarán los medios de documentación gráfica o visual que el Juzgado disponga o le facilite cual-

El artículo 257.2 LPL permite también, *en cualquier momento*, acordar la mejora ⁵¹, reducción o alzamiento de los bienes embargados. El precepto da una amplia libertad para que el juez acomode los bienes o derechos afectos a la realidad de la ejecución singular.

Sin duda se trata de una disposición lo suficientemente elástica para que la consideremos adecuada a los principios que rigen el proceso laboral como autónomo. El nuevo artículo 612 LEC 1/2000, si bien parte –como es lógico en el seno procesal civil– del principio dispositivo e instancia de parte, permite –mediante providencia irrecurrible– acordar también la mejora, reducción o modificación del embargo o sus medidas de garantía. ⁵² Pero la ley especial que debe aplicarse al proceso laboral es la contenida en el artículo 257.2 de su texto refundido. También puede complementar lo que vía supletoria puede instarse al amparo del artículo 612 LEC, puesto que éste adolece, según mi opinión, de algunas inconcreciones que pueden generar disfunciones ⁵³.

3.1. Inembargabilidad.

Puede denominarse hoy *inembargabilidad* ⁵⁴ a la cualidad de un bien fijada por el legislador y que se traduce en la imposibilidad de ser afectado, en todo o en parte, en el curso de un procedi-

quiera de las partes para su mejor identificación. 2.º Manifestaciones efectuadas por quienes hayan intervenido en el embargo, en especial las que se refieran a la titularidad de las cosas embargadas y a eventuales derechos de terceros. 3.º Persona que se designa depositario y lugar donde se depositen los bienes.

⁵¹ En palabras de VEGAS TORRES, *Derecho Procesal Civil...*, *op. cit. supra*, cit. pág. 222, consiste en la traba de nuevos bienes, inicialmente no embargados.

⁵² Si bien el artículo 1.455 de la LEC de 1881 ya admitía la mejora de embargo, el nuevo precepto, haciéndose eco del contenido del artículo 257.2 LPL, permite la reducción o modificación.

⁵³ Por ejemplo, anuncia en su apartado 1 la admisión y estimación, respectivamente, de una tercería de dominio para que sea motivo suficiente para que el ejecutante solicite la mejora de embargo. El precepto conecta con los artículos 598 –concretamente el art. 598.3– y el 604. El primero dispone que la admisión de una tercería de dominio será razón suficiente para decretar mediante providencia a instancia de parte la mejora de embargo. El segundo (art. 604) determina los lógicos efectos de la estimación de la tercería (alzamiento de la traba, remoción del depósito y cancelación de la anotación preventiva y cualquier otra medida cautelar que con ocasión del embargo revocado se haya adoptado).

En primer lugar vemos que el artículo 612 LEC 1/2000 peca de inconcreción al recordar como causas de decretar la mejora de embargo, la «admisión y estimación, *respectivamente*» de una tercería de dominio. Si su admisión es motivo suficiente para acordarla, por qué, entonces, la referencia a su posterior estimación, si con la acreditación de su admisión se puede decretarla *ope legis*. Es decir, el ejecutante laboral podría en base al artículo 612 LEC pedir la mejora de embargo, si al tercero que invoque la titularidad sobre los bienes afectos se le hubiera admitido. No obstante, el tema se tratará en *infra*, II.3.5.

En segundo lugar, el repetido artículo 612 pretende regular de forma general un supuesto que puede presentarse frecuentemente en toda ejecución como son este tipo de tercerías. ¿Es lógico que en un proceso de ejecución seguido por 3.000.000 de pesetas en el que se han afectado tres fincas y un vehículo, si se admite a trámite tercería de dominio sobre dicho vehículo, supongamos con un valor de mercado de 250.000 pesetas, ello pueda ser motivo suficiente para adoptar la mejora de embargo? Obvio la respuesta, pues sólo hay una.

⁵⁴ Utilizo este término porque me parece más apropiado que el también usado en la doctrina, de «inalienabilidad». Vemos que los dos son parecidos pero no idénticos. En primer lugar, la inembargabilidad va referida a un curso anterior a la inalienabilidad, entendida esta última como la inviabilidad legal de su transmisión. En sede de ejecución forzosa, lógicamente, la traba (embargo) es anterior a su venta (realización). En segundo lugar, porque puede ser un bien embargable

miento ⁵⁵ para asegurar las responsabilidades derivadas –o que pueden derivarse– del mismo, bajo pena de nulidad (*arg. ex art. 609* de la nueva LEC). Es indiferente que lo que se trate de asegurar sea el resultado de un proceso en fase de gestación del título (embargo preventivo) o que se aseguren las responsabilidades pecuniarias derivadas de éste ya constituido (embargo ejecutivo).

La recién estrenada ley procesal civil dedica una sección a los bienes inembargables ⁵⁶, de obligada remisión en todas las jurisdicciones:

En primer lugar, determina como «absolutamente inembargables» (art. 605 LEC 1/2000): 1.º los bienes declarados inalienables ⁵⁷; 2.º los derechos accesorios, que no sean alienables con independencia del principal ⁵⁸; 3.º los carentes de contenido patrimonial, y 4.º los declarados expresamente inembargables por disposición legal ⁵⁹.

Como bienes inembargables del ejecutado, los contenidos en los artículos 606 y 607 de la misma: el mobiliario y el menaje de la casa, así como las ropas del ejecutado y de su familia, en lo que no pueda considerarse superfluo, los alimentos, combustible y otros que a juicio del tribunal resulten imprescindibles para que el ejecutado y las personas que de él dependan puedan atender con razonable dignidad su subsistencia (art. 606.1.º); los libros e instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que se dedique el ejecutado cuando su valor no guarde proporción con la cuantía de la deuda reclamada (606.2.º); los bienes sacros y los declarados al culto de las religiones legalmente registradas (606.3.º); las cantidades expresamente declaradas inembargables por ley, como los salarios o pensiones conforme al artículo 607 en la parte que no exceda del salario mínimo interprofesional ⁶⁰ (606.4.º); y los bienes y cantidades declarados inembargables por Tratados ratificados por España (art. 606.5.º).

pero no alienable en algunos casos. Piénsese en el nombre comercial como derecho de propiedad industrial, que por supuesto es embargable pero para ser enajenado su transmisión debe realizarse con la totalidad de la empresa (art. 79 de la Ley de Marcas, que hoy puede ponerse en relación con el art. 605.2.º de la LEC 1/2000). Vemos que un derecho inalienable aisladamente puede ser embargable.

⁵⁵ El término procedimiento engloba al proceso judicial y al procedimiento administrativo, este último un caldo de cultivo frecuente de los embargos ejecutivos.

⁵⁶ Tercera del Capítulo III, Título IV del Libro III, artículos 605 a 612 inclusive. Es anómala desde el punto de vista sistemático la inclusión en esta Sección del artículo 612 dedicado a la mejora, modificación y reducción del embargo.

⁵⁷ Siguiendo a VEGAS TORRES, *Derecho Procesal Civil...*, ob. cit. págs. 137 y ss., parte de la inalienabilidad de los bienes de dominio público y de los bienes comunales proclamado en la Constitución (art. 132.1), los bienes del Patrimonio Nacional (art. 6.2 Ley 23/1982, de 16 de junio); los montes incluidos en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública (arts. 2.1 y 6 Ley de Montes); los derechos de uso y habitación (art. 525 CC); el derecho a los alimentos (art. 51 CC); el derecho de arrendamiento de vivienda sin consentimiento del arrendador (art. 8.1 y concordantes LAU), etc.

⁵⁸ *Vid.* VEGAS TORRES, *op. cit.* págs. 139-141.

⁵⁹ En cuanto a bienes del patrimonio del Estado y Hacienda Pública, *vid.* Texto Articulado de la Ley de Bases del Patrimonio del Estado aprobado por Decreto 1022/1964, de 15 de abril y artículo 44 del Real Decreto Legislativo 109/1988, texto refundido de la Ley General Presupuestaria; bienes de las entidades locales, *vid.* artículo 80 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local y Reglamento de Bienes de las Entidades Locales aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de julio, y Ley 39/1988, de las Haciendas Locales.

⁶⁰ *Vid.* Real Decreto 3476/2000, de 29 de diciembre (BOE del 30), que fija el salario mínimo interprofesional para el corriente año 2001, ahora sin distinción de edad, en 2.404 pts./día (14,45 euros/día) o 72.120 pts./mes (433,45 euros/mes). *Vid.* artículo 27.2 LET y 85 LGSS.

El embargo que se trabe por bienes inembargables es nulo de pleno derecho (art. 609 LEC 1/2000) ⁶¹.

3.2. Requisitos de determinación de los bienes embargados.

La LPL no expone los requisitos para que un embargo sea eficaz conforme a la ley. De hecho, la laguna legal es un mal menor, toda vez que la decimonónica ley procesal civil tampoco lo hacía. La preocupación del legislador viene dada –en mi personal opinión, sin duda sometida a otro parecer mejor fundado– por el uso forense. Los embargos indeterminados denominados por doctrina autorizada, apartándose de la terminología jurídica, «*embargos en barbecho*» (por ejemplo, el embargo en diligencia de los bienes muebles de una empresa –como es nuestro caso– a posterior reseña –y depósito–) ⁶², eran toda una habitualidad –y por qué no decirlo, una comodidad–. El embargo tenía sus efectos desde la diligencia –si era ratificada por el juez ⁶³– pero el ejecutado –en nuestro caso empresario– se veía con una mala copia de una diligencia que le podía vincular incluso a efectos penales, si se deshacía de activos patrimoniales aunque sólo fuera con la finalidad de saldar sus responsabilidades laborales.

La aplicación «obligada» –adjetivo más real que «supletoria» o «subsidiaria»– de la LEC 1/2000 prohíbe tal práctica, que corrigiendo el error se remonta a muchos años. En efecto, su artículo 588.1 sanciona con nulidad al embargo de bienes cuya efectiva existencia no conste, lo que equivale a decir que el embargo nunca existió y consecuentemente, no desplegó sus efectos ni con las partes ni frente a terceros ⁶⁴. Tan sólo excepciona de esta categórica regla los casos de traba sobre depósitos bancarios o saldos de cualquier clase abiertos en entidades de crédito (art. 558.2). En este caso, por auto –el que despache ejecución o acumule ⁶⁵, no se me ocurre otra cosa (como mínimo, por economía procesal)– deberá determinar dicha cantidad de forma expresa, aunque pueda inferirse de la cantidad por la que se despachó la ejecución. En nuestro caso, el principal incrementado en su caso con los intereses de mora *ex* artículo 29 ET más la cantidad que en concepto de intereses y costas provisionales no podrá exceder –salvo resolución motivada (auto)– de los intereses de que por dicho principal se devengarían durante un año (hoy *ex* art. 575 LEC 1/2000, salvo las especialidades que la ley previene para la Hacienda Pública) y el 10 por 100 del citado principal en concepto de costas provisionales de la ejecutoria.

⁶¹ En opinión de CACHÓN CADENAS, M.: *Notas sobre la regulación del embargo...*, *op. cit.* págs. 531-532, a mi juicio acertada, la sanción de nulidad no distingue entre los bienes absolutamente inembargables y los bienes inembargables del ejecutado, por lo que la distinción sistemática carece de trascendencia práctica.

⁶² La diligencia de «reseña» ha sido una figura anómala provocada por una regulación procesal que si bien tiene en el haber el mantenerse en lo sustancial de su estructura durante casi 120 años, ha sido obsoleta al permitir –o no prohibir– actuaciones oficiales con efectos no sólo procesales (me refiero al embargo) que han engordado la problemática en torno a las partes y posibles afectados terceros titulares de los bienes –o derechos– trabados a disposición del procedimiento.

⁶³ *Vid.* artículo 257 LPL.

⁶⁴ Nótese que la sanción de nulidad es la misma que la del caso de embargo de bienes inembargables conforme a la ley.

⁶⁵ *Vid.* artículos 36 a 41 LPL.

Determinados o presumiblemente conocidos los bienes en función del resultado de la diligencia de embargo si tuviera lugar, la LEC 1/2000 establece un mecanismo muy subsidiario para la aplicación del orden de embargos que norma su artículo 592.2: se aplicará en defecto de pacto –judicial o extrajudicial– de ejecutante y ejecutado. Pero de la lectura del artículo 592.1 se desprenden dos criterios: ese de tipo convencional y otro en atención al procedimiento de enajenación de los bienes que puedan afectarse dando prioridad para la traba a aquellos cuya enajenación (realización) sea más fácil y menos costosa para el ejecutado, que sin duda deberá pechar con los gastos y costas (ex art. 539.2 LEC 1/2000) ⁶⁶. Si no consta o se alega existencia de pacto y además por las circunstancias de la ejecución resultara imposible o muy difícil determinar qué bienes son de más fácil y económica ⁶⁷ realización, el orden será ⁶⁸:

- 1.º Dinero o cuentas corrientes de cualquier tipo.
- 2.º Créditos y derechos realizables en el acto o a corto plazo, y títulos, valores u otros instrumentos financieros admitidos a negociación en un mercado secundario oficial de valores.
- 3.º Joyas y objetos de arte.
- 4.º Rentas en dinero, cualquiera que sea su origen y la razón de su devengo.
- 5.º Intereses, rentas y frutos de toda especie.
- 6.º Bienes muebles o semovientes, acciones, títulos o valores no admitidos a cotización oficial y participaciones sociales.
- 7.º Bienes inmuebles.
- 8.º Sueldos, salarios, pensiones e ingresos procedentes de actividades profesionales mercantiles autónomas ⁶⁹.
- 9.º Créditos, derechos y valores realizables a medio y largo plazo.

⁶⁶ Cfr. artículo 950 de la LEC de 1881.

⁶⁷ Nótese que el criterio económico (gastos de depósito, publicación y/o divulgación de los edictos de subasta si se consideran necesarios...) no es el único a que debemos atenernos. Está también el criterio temporal: si la duración del proceso de enajenación es largo, puede ser costoso para el ejecutado por el devengo del interés legal hasta que se haya cubierto el principal, sobre todo si la suma de éste es considerable en relación con el justiprecio que pueda resultar del bien o derecho.

⁶⁸ Compárese con el orden vigente hasta el 8 de enero de 2001, contenido en el artículo 1.447.II de la LEC de 1881: 1.º) Dinero, si se encontrare. 2.º) Valores admitidos a negociación en un mercado secundario oficial de valores. 3.º) Alhajas de oro, plata o pedrería. 4.º) Créditos realizables en el acto. 5.º) Frutos y rentas de toda especie. 6.º) Bienes muebles o semovientes. 7.º) Bienes inmuebles. 8.º) Sueldos o pensiones. 9.º) Créditos y derechos no realizables en el acto. 10.º) Establecimientos mercantiles e industriales. Confróntese también con lo establecido en los artículos 142 a 153, 1.111, 1.449 y 1.911 de Código Civil, 98 del Código de Comercio de 1885, 126 y 127 de la Ley Hipotecaria, 131 de la Ley General Tributaria y 112 del Reglamento General de Recaudación.

⁶⁹ Obsérvese que el legislador se olvida de los subsidios, como el de desempleo, que son perfectamente embargables en la escala del artículo 607.2 LEC 1/2000. Confróntese la ligera modificación de la escala legal con la del artículo 1.451 LEC de 1881, la extensión de su aplicación a los rendimientos por actividades profesionales y mercantiles autónomas, y la

También podrá decretarse el embargo de empresas cuando, atendidas todas las circunstancias, resulte preferible al embargo de sus distintos elementos patrimoniales (art. 592.3 LEC 1/2000).

Mas en el procedimiento laboral el orden legal sólo se aplica si los bienes o derechos del empresario ejecutado son suficientes (*ex art. 252 LPL*)⁷⁰. Deslindando los dos supuestos, vemos que en este supuesto de suficiencia de bienes, deberá adecuarse la traba al orden legal si, además, no hay pacto *inter partes* y no es posible la determinación de preferencias atendiendo a los criterios de factibilidad y economía en la posterior realización. En realidad, la nueva previsión de la LEC de prevalencia de bienes fácilmente enajenables se infiere del espíritu del comentado artículo 252 LPL, que, orillando en el otro supuesto que regula, bastante usual por cierto, de que no se conozca la existencia de bienes suficientes atendida la cantidad objeto de apremio, no será necesaria la adecuación al orden legal en ningún caso.

3.3. Aseguramiento de embargo. Sobre el embargo de inmuebles y asimilados registralemente.

El aseguramiento del embargo es la adopción por el órgano judicial ejecutor de medidas de garantía de la traba⁷¹. La ley procesal laboral, dentro del embargo, únicamente dedica dos artículos. Uno dirigido a la garantía de la traba de bienes muebles consistente en el depósito⁷² (art. 255) y otro relativo a bienes, como los inmuebles, sujetos a inscripción registral (art. 253).

posibilidad de reducción de la misma en atención de las cargas familiares (art. 607.4). Respecto a la previsión del artículo 607.3 de acumulación de las rentas de los cónyuges, comparto la opinión de CACHÓN CADENAS, *Notas sobre la regulación del embargo...*, *op. cit.*, pág. 536, debe entenderse limitada alternativamente a estos supuestos: 1) que se haya despachado ejecución contra ambos; 2) que despachada ejecución contra uno de ellos, deba responder la sociedad de gananciales, y 3) que por insuficiencia de los privativos, proceda embargar los bienes gananciales siempre que el cónyuge no deudor no pida su disolución.

⁷⁰ Dispone el precepto procesal que «de constar la existencia de bienes suficientes, el embargo que se decreta se ajustará al orden legalmente establecido (...) una vez conocidos tales bienes». El fundamento para la posterior adecuación a dicho orden –ahora establecido en el art. 592.2 LEC 1/2000– lo encontramos en el artículo 257 de la propia LPL: «1. El órgano judicial, tras la dación de cuenta de la diligencia de embargo positiva ratificará o modificará lo actuado por la comisión ejecutiva, acordando, en su caso, la adopción de las garantías necesarias para asegurar la traba según la naturaleza de los bienes embargados. 2. Podrá también, en cualquier momento, atendida la suficiencia de los bienes embargados, acordar la mejora, reducción o alzamiento de los embargos trabados».

⁷¹ Como indica VEGAS TORRES, *op. cit.* págs. 199-201, la desaparición de un bien o derecho trabado priva de objeto al embargo extinguiendo todos sus efectos: la potestad del Tribunal ya no tendría objeto sobre el que proyectarse y el derecho del ejecutante –en nuestro caso el trabajador acreedor que ostente un título ejecutivo a su favor– quedaría reducido a percibir el producto de la realización de un elemento patrimonial inexistente, es decir, a la nada. Si bien la desaparición de un bien puede ser física (destrucción completa o pérdida) o jurídica (transmisión a tercero al que amparan las normas de la buena fe y frente al que no pueden hacerse valer los efectos del embargo, *ex art. 587.2 LEC 1/2000*), también, y en mi opinión con especial relevancia en relación a bienes muebles, puede haber destrucción parcial que disminuya su valor, con lo que creo que la figura del depositario –con su responsabilidad– es esencial.

⁷² Una Sentencia de la Audiencia Territorial de Zaragoza de fecha 20 de febrero de 1987 llegó a apostillar que si embargado un vehículo no se depositó, el embargo no tuvo lugar. Algo hoy inconciliable con la nueva LEC.

A) En cuanto a muebles, podrá en el procedimiento de ejecución laboral ser designado el ejecutante, el ejecutado o un tercero. Para nombrar a una de las partes basta que la otra no se oponga. Con el mismo requisito puede ser nombrado un tercero, puesto que aunque la ley abre la vía del consenso («también podrá el órgano judicial aprobar la designación como depositario de un tercero de existir común acuerdo de las partes...»), también puede nombrarse a este tercero a propuesta de una de ellas si no hay oposición justificada de la contraria ⁷³.

Siguiendo con los bienes muebles, es especialmente interesante el contenido del artículo 626.3 de la LEC 1/2000. Si bien el nombramiento del empresario ejecutado como depositario ha sido hasta ahora práctica usual, dispone el precepto –y no se ve contradicción con la ley especial (art. 255 LPL)– que si los bienes embargados estuvieren afectos a una actividad productiva o si resultasen de difícil o costoso almacenamiento se nombrará depositario al ejecutado. Es decir, por un lado, la práctica usual tiene ahora –aunque por vía supletoria– soporte legal; y, por otro, será muy frecuente, salvo que la empresa se halle cerrada, que los bienes que se hayan reseñado estén afectos a la actividad productiva.

En este punto, es dable que el empresario incluso inste en el acto de la diligencia tal nombramiento, que deberá ser aprobado por providencia por el Juzgado de lo Social teniendo muy en cuenta su efectiva adscripción a la actividad productiva de la empresa, en los casos que pueda razonablemente dudarse de que el ejecutado los conservará en su poder. Deberá en estos casos deslindarse los bienes que están en este caso y cuáles son meramente accesorios de la infraestructura empresarial. Más aún teniendo en cuenta que el artículo 243 LPL permite intervenir en la ejecución a los trabajadores dependientes del empresario embargado para instar la suspensión del trámite ejecutivo si justifican que la prosecución de los apremios podría poner en peligro las relaciones laborales subsistentes.

Hoy la figura del depósito en la LEC lleva aneja efectos de interés a tener en cuenta: en primer lugar, como cuestión creo más importante, la consideración de efectos o caudales públicos ⁷⁴

⁷³ El precepto debe ponerse en relación con el artículo 251 de dicha ley, el cual impone al FOGASA y otros organismos cuando estén legitimados para intervenir en el proceso la asunción del depósito. En realidad refuerza el principio de colaboración activa que muchos autores ven en el artículo 242.2 LPL. *Vid.* al hilo de la cuestión RAMOS TORRES, M.: *La actividad procesal del Fondo de Garantía Salarial*, Edit. Tirant Lo Blanch, «Colección laboral», Valencia, 1999, cit. págs. 100 y ss. que propone dicha intervención como un deber de colaboración con el órgano jurisdiccional, que arranca del Texto Articulado de 1990.

⁷⁴ Siguiendo y compartiendo la opinión de VEGAS TORRES, *Derecho Procesal Civil...*, cit. págs. 212-213, ello supone que puede incurrir en delito de malversación el depositario que, con ánimo de lucro, sustrae o consiente que un tercero, con el mismo ánimo, sustraiga los bienes embargados que tenga a su cargo. En efecto: el artículo 435.2.º del Código Penal de 1995 remite a las penas establecidas para los funcionarios públicos en sus artículos 432 y 433 a «los particulares legalmente designados como depositarios de efectos o caudales públicos». Las penas en que los depositarios podrían incurrir son las siguientes:

- Quienes por sí o por medio de un tercero sustrajeran lo depositado con ánimo de lucro serán castigados con pena de prisión de 3 a 6 años e inhabilitación absoluta de 6 a 10 años (art. 432.1 CP). Aunque si lo sustraído no alcanzara la cantidad de 500.000 pesetas, se impondrá la pena de multa de 2 a 4 meses, prisión de 3 meses a 3 años y de suspensión de empleo o cargo público de 6 meses a 1 año (art. 432.3 CP).
- Si la conducta típica anterior revistiere especial gravedad atendiendo a las cantidades sustraídas las penas anteriores podrán incrementarse hasta de 4 a 8 años de prisión y de 10 a 20 años de inhabilitación absoluta (art. 432.2 CP).
- Si lo depositado se destinare a usos ajenos y no se reintegrare en el plazo de los 10 días siguientes a la incoación del proceso –entiéndase aquí, al requerimiento–, incurrirá en las penas anteriormente señaladas. Si lo hiciera, las penas se rebajarían a multa de 6 a 12 meses y suspensión de 6 meses a 3 años (art. 433 CP).

respecto las cantidades de dinero ⁷⁵ y demás bienes embargados desde el momento del depósito ⁷⁶ o que se ordene su retención (*ex art. 625 LEC 1/2000*); también, ya en un segundo plano, aunque aplicable al proceso laboral si se dan las circunstancias de que el depositario sea un tercero conforme previene el artículo 628 de la ley procesal civil ⁷⁷, al conciliarlo con el artículo 251.1 LPL ⁷⁸, la remuneración –entendida en el sentido de resarcimiento o indemnizatoria– del depositario.

B) La nueva LEC separa la normativa de garantías de los bienes muebles y derechos con la de los bienes, no solamente inmuebles, sino los sometidos a un régimen de publicidad registral similar a éstos ⁷⁹.

A dicha previsión se adelantó acertadamente la LPL de 1990 en su artículo 252 (art. 253 del vigente texto refundido de 1995). El precepto en cuestión regula las garantías del embargo de «*bienes inmuebles u otros inscribibles en registros públicos*» ⁸⁰ y ordena ⁸¹ que, por supuesto de oficio

⁷⁵ En esta clase de bienes, aparte del dinero efectivo que pueda hacerse entrega en el acto de una diligencia de embargo, englobaríamos los procedentes de embargo de cuentas corrientes, depósitos o análogos de entidades de crédito, embargo de salarios, de créditos, etc., que en ejecución se procede a la entrega directa (adjudicación en pago) al ejecutante (*vid. art. 634.1 LEC 1/2000*).

⁷⁶ La ley se refiere a bienes de carácter mueble, divisas convertibles, etc.

⁷⁷ Artículo 628 LEC 1/2000: «*Gastos del depósito.—1. Si el depositario fuera persona distinta del ejecutante, del ejecutado y del tercero poseedor del bien mueble objeto del depósito tendrá derecho al reembolso de los gastos ocasionados por el transporte, conservación, custodia, exhibición y administración de los bienes, pudiendo acordarse por el tribunal, mediante providencia, el adelanto de alguna cantidad por el ejecutante, sin perjuicio del reintegro en concepto de costas. El tercero depositario también tendrá derecho a verse resarcido de los daños y perjuicios que sufra a causa del depósito. 2. Cuando las cosas se depositen en entidad o establecimiento adecuados, según lo previsto en el apartado 1 del artículo 626, se fijará por el tribunal, mediante providencia, una remuneración acorde con las tarifas y precios usuales. El ejecutante habrá de hacerse cargo de esta remuneración, sin perjuicio del derecho al reintegro en concepto de costas.*»

Vid. artículos 1.759 y 1.785 a 1.789 del Código Civil. La referencia al artículo 626.1 nos lleva al «establecimiento público o privado que resulte más adecuado». Cfr. con artículo 251 LPL, mencionado en parte en la nota siguiente.

⁷⁸ Artículo 251 LPL: «*2. Igual obligación y con los mismos límites puede, motivadamente, imponerse a cualquier persona o entidad (distinta del FOGASA y de Entidades y Servicios de la Seguridad Social a que se refiere el apartado 1) que por su actividad y medios pueda hacerse cargo de la misma (entre otras funciones dentro del proceso, el depósito), sin perjuicio del resarcimiento de gastos y abono de remuneraciones procedentes conforme a la ley.*»

⁷⁹ Creo que en este apartado pueden tener relevancia los derechos de propiedad industrial, que pueden arrojar cuantías muy altas, los cuales para que produzcan efectos *erga omnes* deben inscribirse en un registro especial creado para tales fines (la Oficina Española de Patentes y Marcas). También pueden quedar afectos a este régimen especial los bienes muebles vendidos a plazos, puesto que para la oponibilidad frente a terceros es necesaria su inscripción también en un registro especial llevado por los Registradores de la Propiedad y Mercantiles [*vid. art. 15.1 de la Ley 28/1998, de 13 de julio, de Venta a Plazos de Bienes Muebles y Orden del Ministerio de Justicia de 19 de julio de 1999 –B.O.E. núm. 172 de 20 de julio de 1999–, en especial su art. 5.a*], que establece que serán objeto de anotación preventiva los embargos judiciales y administrativos].

⁸⁰ Obsérvese que la expresión «u otros inscribibles en registros públicos» es más amplia que la usada por el artículo 629.1 de la LEC 1/2000, que, además de su inscripción, existe similitud en la publicidad de los derechos.

⁸¹ Sin perjuicio de la obligatoriedad sentada por los artículos citados, 43.2 de la Ley Hipotecaria y en su día artículo 1.453 de la LEC de 1881, la jurisprudencia ha atenuado notablemente dicho imperativo legal, que, si bien en el ámbito civil, ha considerado la omisión de la solicitud del ejecutante de tal anotación como una carga de éste, cuya inobservancia sólo daría lugar a la no obtención de los efectos favorables inherentes a la misma. En este sentido, SSTS/Civil (Sala 1.ª) de 27 de septiembre de 1967 [RJA 1967\3383] y, más recientemente, de 24 de febrero de 1995 [RJA 1995\1642], razonamientos a mi parecer poco conciliables en sede ejecutiva laboral.

–apartándose de la ejecución dineraria civil, en la que se necesita instancia del ejecutante– se libre y remita directamente ⁸² al registro correspondiente el oportuno mandamiento para que practique el asiento que corresponda relativo al embargo trabado, expida certificación de haberlo hecho, de la titularidad de los bienes o derechos y de sus cargas y gravámenes, trasladando la obligación al registrador de comunicar al órgano judicial la existencia de asientos posteriores que pudieran afectar al embargo anotado; es decir, se entiende que preferentes ⁸³. En la ejecución laboral se refunde el contenido del artículo 629.1 LEC 1/2000 (anotación preventiva de embargo) ⁸⁴ y artículo 656 de esta última (certificación de cargas ya prevenida en el derogado art. 1.489 LEC de 1881) ⁸⁵. Al registrador le incumbirá la obligación de comunicar al órgano judicial la existencia de ulteriores asientos que puedan afectar al embargo anotado (*ex art. 253.2 LPL*). Además, no debe olvidarse la obligación que la Ley de reforma urgente procesal 10/1992, de 30 de abril, al dar nueva redacción al artículo 1.490 de la LEC de 1881, trasladó a los registradores de comunicar (notificar) a los titulares de cargas que consten en asientos posteriores del gravamen que se ejecuta el estado de la ejecución para que pudieran intervenir en la peritación y subasta de los bienes al objeto de conseguir el mayor numerario posible en su realización con la finalidad de cubrir su crédito después del pago «en cascada». La citada obligación legal ha tenido su trasunto en el artículo 659.1 LEC 1/2000, si bien el requisito para que opere dicha obligación es algo tan sencillo como que conste su domicilio en el registro ⁸⁶.

⁸² Sobre envío directo de mandamientos al Registro de la Propiedad, *vid.* SSTS de 31 de octubre y 8 de noviembre de 1985 y RDRN de 7 de noviembre del mismo año.

⁸³ Téngase muy en cuenta, al hilo del tema, que una anotación preventiva de embargo no da al acreedor que la obtiene prelación alguna frente a otras anotaciones anteriores, ya que no crea ni declara ningún derecho, ni altera la naturaleza de las obligaciones –por ejemplo, no convertiría una obligación en hipotecaria si no tenía antes ese carácter–. Es decir, su efecto único, es que el acreedor que la obtenga sea preferido en relación a los bienes anotados solamente contra los acreedores que tengan contra el mismo deudor otro crédito contraído con posterioridad a la anotación (en este sentido, SSTS/Civil de 19 de octubre de 1981 y 4 de mayo de 1994, entre las más significativas).

⁸⁴ *Vid.* sobre anotaciones preventivas, artículos 42, 44, 65, 71 a 75 y 257 Ley Hipotecaria y 133 a 136 y 165 a 169 del Reglamento para su aplicación.

⁸⁵ *Vid.* las interesantes reflexiones de GUADALUPE HERNÁNDEZ, H., SALINAS MOLINA, F. y SAURA I LLUVIA, LL.: *Ley de Procedimiento Laboral. Comentarios y desarrollo práctico del Texto Articulado del Real Decreto Legislativo 521/1990, de 27 de abril*, Iltre. Colegio de Graduados Sociales de Cataluña, Edit. 8 Vademecum, cit. comentario al artículo 252 LPL/1990 y pág. 191, que denotaron que los principios asumidos en el proyecto de dicha ley procesal especial en materia laboral, fueron asumidos en la posterior reforma urgente de la LEC de 1881 operada por la Ley 10/1992, de 30 de abril (*ad exemplum*, arts. 1.453 y 1.489.1), y cuyo reflejo en el texto articulado –aplicable al actual texto refundido de 1995– se tradujo en la normación de fórmulas –entonces novedosas aunque haga tan sólo poco más de diez años– relativas a la inscripción de embargos en registros públicos, tendentes a, según opinión que comparto de dichos autores: a) eliminar trámites dilatorios en fase de adopción de garantías de la traba acordada, permitiendo la inscripción directa, como actuación de oficio, sin la demora que implica el trámite fiscal superfluo de la nota de exención o no sujeción de/al impuesto correspondiente; b) reiteración de la posibilidad de que fueran únicamente los Secretarios Judiciales los que efectuaron el libramiento de los mandamientos en cumplimiento de una resolución judicial (art. 62 LPL); c) concentración de los trámites de anotación preventiva de embargo y solicitud de certificación de cargas; y d) garantizar una publicidad registral puntual y continuada en relación con los bienes y/o derechos afectados por el proceso de ejecución derivada de la obligación legal impuesta al Registro de comunicar, de oficio, al órgano judicial la existencia de ulteriores asientos que pudieran afectar al embargo anotado.

⁸⁶ De ahí la importancia de que en todo mandamiento de embargo a cualquier registro, se haga constar el domicilio a efectos de notificación registral de la parte a cuyo favor se realice la anotación con reflejo en el asiento correspondiente.

No obstante la nueva regulación procesal civil puede aprovechar en nuestro apremio laboral. Me refiero a la obligación del órgano judicial que ejecuta de remitir por fax el mismo día que se expida el mandamiento al registro de la propiedad para que extienda asiento de presentación (a efectos de prioridad registral, *–prior tempore, potior iure–*), quedando en suspenso la anotación hasta que se presente –por duplicado y con los requisitos requeridos por las normas hipotecarias– el mandamiento en la forma ordinaria. En el procedimiento laboral la remisión es directa ⁸⁷, sin perjuicio de su posterior imputación en las costas de la ejecutoria.

3.4. El reembolso y el embargo del sobrante. Diferenciación.

Se trata de dos institutos distintos aunque en la práctica son dables a confundirse. Son distintos en primer lugar por los distintos efectos que despliegan una vez acordados.

El reembolso es la ulterior afección a un proceso de un bien ya afectado previamente en otro proceso. Dicho de forma gráfica, se trata de un embargo superpuesto a otro ⁸⁸. El reembolso no produce sus efectos –pese a considerarse practicado desde que se reseñe en diligencia o se acuerde en resolución judicial (*arg. ex art. 587 LEC 1/2000*)–, hasta que el embargo que le precede y procesalmente le relega sea alzado. En este caso el reembolso se transformará en embargo: es decir, si el bien ha quedado libre en el primer proceso, quedará afecto al segundo que ha reembargado, y consecuentemente en fuerza a esta traba posterior podrá instarse su realización –medidas de aseguramiento incluidas– para satisfacer el crédito que lo motivó. En definitiva, para que la segunda afección opere, es necesario que la primera se deje sin efecto, puesto que si no es así y el apremio sobre el bien sigue en el primer procedimiento –sea judicial o administrativo–, hasta realizar el bien, el mismo dejará de ser propiedad del ejecutado común y pasará a un tercero (p.ej., al rematante). Con ello, el reembolso dejará de tener objeto y por ende, se extingue.

En cambio el embargo del sobrante, por otro lado, puede no ir referido a un bien concreto; lo lógico es que vaya referido a un proceso de ejecución en general y concretamente, al dinero que en el mismo se obtenga. Si se realiza un bien subsiste, puesto que lo que se ha afectado es el posible sobrante que en el primer procedimiento pueda corresponder al deudor común. Es decir, el embargo de sobrante no está vinculado al levantamiento de la traba, sino al cumplimiento de las responsabilidades del deudor en el proceso sobre el que se proyecta y, a diferencia de la primera figura, no atribuye al órgano que lo haya adoptado ni a su ejecutante ninguna potestad sobre los bienes. Únicamente nace un derecho de crédito sobre el posible sobrante que pueda existir y que no fija orden de preferencia en torno a los bienes afectos. Es ajeno a ellos.

⁸⁷ Además están estos mandamientos exceptuados de la aplicación del artículo 254 de la Ley Hipotecaria, practicándose la anotación y certificación de cargas sin necesidad de obtener la nota de exención o no sujeción al Impuesto correspondiente (RDGRN de 21 de diciembre de 1989 en relación con los arts. 40.4 y 51.1 y 2 del Real Decreto Legislativo 3050/1980, de 30 de diciembre y 88.1 del Real Decreto 3494/1981, de 29 de diciembre).

⁸⁸ La exposición va referida a dos procedimientos, pero puede ir perfectamente referida a varios.

Lo dicho es de llana aplicación en cuanto a los bienes muebles, en principio no sometidos a un régimen de publicidad similar al de los inmuebles cuyo hipotético se contempla en la nueva LEC, algo que indudablemente tiene en su haber. En cambio, es en los inmuebles donde la distinción de los institutos puede ser menos nítida, aunque las dudas pueden despejarse con claridad. Sin duda valen los argumentos expuestos anteriormente para los bienes muebles y la distinción estriba en que el reembargo es estéril como tal figura, puesto que en realidad es un embargo que quedará sometido a los principios de prioridad registral, pues su anotación es preceptiva y su adopción no tiene por qué referirse al proceso primario –en principio quien ha trabado el embargo que le precede–, puesto que su anotación ya ocupará en el registro la letra que le corresponda, de forma que extinguido el precedente y cancelada su anotación, el anotado con posterioridad –para entendernos, el «reembargo»–, ocupará su lugar⁸⁹. Por contra, realizado el inmueble embargado, dejará carente de objeto a dicho «reembargo» pues la adjudicación producirá la extinción de las anotaciones posteriores. El embargo del sobrante –que es como hemos visto algo tan sencillo como el embargo de dinero– relativo a inmuebles, sólo tiene pleno sentido en los procesos hoy denominados de ejecución hipotecaria.

Ambas figuras se regulan en la LPL y en la nueva LEC. Es prudente primero que analicemos la ley especial para luego ver la posibilidad de compatibilizarla o complementarla con los preceptos de la ley procesal supletoria.

A) La figura del reembargo aparece en el texto procesal de especial aplicación en su artículo 256⁹⁰. Observamos que se halla impregnado de impulso de oficio, al apremiar al órgano al que se dirige la comunicación⁹¹ efectuar las actuaciones necesarias para garantizar los derechos de los acreedores/trabajadores reembargantes, las circunstancias del proceso de ejecución y las posteriores actuaciones que en su seno realice y que pudieren afectar a los derechos de estos últimos. Por ejemplo, deberá comunicar la ejecución del bien para que tenga conocimiento el órgano reembargante y pueda dirigirse a otros bienes o derechos. La aplicación de este precepto deberá conciliarse con los apartados 1 y 2 del artículo 246 LPL, si bien cuando los procedimientos afectos sean todos ejecuciones laborales.

⁸⁹ Una diferencia a tener muy en cuenta es que la prioridad no quedará determinada como en el caso de muebles no inscribibles por la fecha del embargo, sino por la fecha de la anotación registral. *Vid.* VEGAS TORRES, *Derecho Procesal Civil...*, cit. pág. 222. Nótese que esta máxima registral es difícilmente conciliable con el contenido del artículo 246.1 LPL, que establece que en caso de concurrencia de embargos decretados por órganos de la jurisdicción social, tendrá preferencia para seguir el apremio contra ellos el órgano que con prioridad trabó los bienes.

⁹⁰ Artículo 256 LPL: «1. De estar previamente embargados los bienes, el órgano judicial reembargante adoptará las medidas oportunas para su efectividad.

2. El órgano judicial o administrativo al que se le comunique el reembargo acordará lo procedente para garantizarlo y, en el plazo máximo de diez días, informará al reembargante sobre las circunstancias y valor de los bienes, la cantidad objeto de apremio de la que respondan y el estado de las actuaciones.

3. Deberá, asimismo, comunicar al órgano que decretó el reembargo las ulteriores resoluciones que pudieren afectar a los acreedores reembargantes.»

⁹¹ Generalmente se hará por medio de exhorto u oficio, que podrá –y debería, de haber medios para ello– ser remitido por los medios técnicos que permitan constancia de recepción o por el sistema de informática judicial que previene la LEC 1/2000.

El artículo 610 de la LEC 1/2000 produce la novedad de que la figura se regula por primera vez en nuestro ordenamiento procesal civil, pero no nutre para nada a nuestra ejecución laboral, pues únicamente el legislador establece sus efectos ⁹².

B) En cuanto al embargo del sobrante, supone una novedad en el ámbito de la ejecución civil no obstante ser una figura ya admitida en la práctica ⁹³. En la ejecución dineraria laboral, también ha sido una práctica usual.

3.5. Embargo de bienes de tercero y tercería de dominio.

Como anuncié, la LPL dedica únicamente su artículo 258 a la tercería de dominio. La LEC 1/2000 dedica los artículos 593 a 604 inclusive, separando ya definitivamente en el ámbito civil las regulaciones de las tercerías en general, que englobaba las de dominio y las de mejor derecho o también denominadas de prelación crediticia. Vemos el literal del precepto de la ley adjetiva preferente (art. 258 LPL):

- «1. El tercero que invoque el dominio sobre los bienes embargados, adquirido con anterioridad a su traba, podrá pedir el levantamiento del embargo ante el órgano jurisdiccional social que conozca de la ejecución, que a los meros efectos prejudiciales resolverá sobre el derecho alegado, alzando en su caso el embargo.
2. La solicitud, a la que se acompañará el título en que se funde la pretensión deberá formularse por el tercerista con una antelación a la fecha señalada para la celebración de la primera subasta no inferior a quince días.
3. Admitida la solicitud, se seguirá el trámite incidental regulado en esta Ley. El órgano judicial sólo suspenderá las actuaciones relativas a la liquidación de los bienes discutidos hasta la resolución del incidente.»

Sin perjuicio de su brevedad, la ley especial establecía –y la nueva LEC sigue haciéndolo– algunos requisitos de ineludible observancia.

⁹² Artículo 610 LEC 1/2000: «1. Los bienes o derechos embargados podrán ser reembargados y el embargo otorgará al reembargante el derecho a percibir el producto de lo que se obtenga de la realización de los bienes reembargados, una vez satisfechos los derechos de los ejecutantes a cuya instancia se hubiesen decretado embargos anteriores o, sin necesidad de esta satisfacción previa, en el caso del párrafo segundo del apartado siguiente.

2. Si, por cualquier causa, fuere alzado el primer embargo, el ejecutante del proceso en el que se hubiera trabado el primer embargo quedará en la posición del primer ejecutante y podrá realizar la realización forzosa de los bienes reembargados.

Sin embargo, el reembargante podrá solicitar la realización forzosa de los bienes reembargados, sin necesidad de alzamiento del embargo o embargos anteriores, cuando los derechos de los embargantes anteriores no hayan de verse afectados por aquella realización.

3. Los ejecutantes de los procesos en que se decretare el embargo podrán solicitar al tribunal que adopte medidas de garantía de esta traba siempre que no entorpezcan una ejecución anterior y no sean incompatibles con las adoptadas en favor de quien primero logró el embargo.»

⁹³ El embargo del sobrante se regula en el artículo 611 LEC 1/2000.

En primer lugar, su primer apartado configura el requisito de que el derecho de titularidad que se pretende hacer valer sea adquirido con anterioridad a la traba o a la fecha en que el embargo se entienda practicado^{94,95}, delimita el contenido de la pretensión, que no puede ser otra que el levantamiento del embargo o lo que es lo mismo, la desafección o liberación del bien afectado⁹⁶ y la competencia a los solos efectos prejudiciales del juzgado⁹⁷ que lleve la ejecución^{98,99}.

El apartado siguiente establece el requisito de admisibilidad de tipo documental que no es otro que la aportación con la demanda incidental del título en que el tercerista funde su derecho de propiedad¹⁰⁰. Seguidamente establece un requisito temporal del incidente en el seno de la ejecución laboral: deberá promoverse con anterioridad a los quince días al señalado para la primera subasta, con lo que en el proceso laboral se adelanta respecto a la LEC 1/2000 (art. 594.1) el momento procesal a partir del cual no se admitirán estas reivindicaciones de bienes^{101,102}. Del cómputo de los días, deberán

⁹⁴ Vid. artículo 587 LEC 1/2000.

⁹⁵ En este sentido, vid. artículo 595.1 LEC 1/2000.

⁹⁶ Dispone el artículo 601 LEC 1/2000 que no se admitirá más pretensión al tercerista que la dirigida al alzamiento del embargo, y como contradicción el ejecutante, y, en su caso, el ejecutado, no podrá pretender más que el mantenimiento del embargo o sujeción a la ejecución del bien objeto de tercería.

⁹⁷ En la ejecución salarial siempre será un órgano unipersonal (Juzgado de lo Social).

⁹⁸ La competencia para resolver las controversias, tanto sobre la titularidad de los bienes –tercerías de dominio– como de preferencias de crédito –tercerías de mejor derecho– relativas a procedimientos laborales se sustrajo de la jurisdicción civil con la LPL de 27 de abril de 1990. Vid. artículos 257 y 272 LPL/1990 y 258 y 273 de la vigente LPL, de idéntico contenido. Al hilo de la cuestión, vid. ANDINO AXPE, *Ejecución...* cit. pág. 114, que denota la competencia del órgano judicial social que tramita la ejecución y no al juzgado civil como ocurría con anterioridad, en consonancia con los artículos 55 LEC de 1881 y 10 LOPJ, precepto este último que permite a cada orden jurisdiccional conocer, a los solos efectos prejudiciales, *pretensiones* que no le estén *específica ni residualmente* atribuidas. La cursiva es mía.

⁹⁹ Como afirmó la antigua STS de 3 de junio de 1906, se trata de procedimientos accesorios que exigen para la viabilidad la pendencia de un juicio ejecutivo o un procedimiento de apremio.

¹⁰⁰ La LPL parece apartarse, en este aspecto, de la reciente LEC, que sólo exige que con la demanda se aporte «un principio de prueba por escrito del fundamento de la pretensión del tercerista», no exigiendo por tanto, la formalidad (como podría ser aportación del título de propiedad) de la ley adjetiva laboral, que sin duda debe prevalecer frente al artículo 595.3 LEC 1/2000. Sin embargo, en opinión de MONTERO AROCA, *Ejecución...*, cit. pág. 389, la palabra título del artículo 258.2 LPL no tiene aquí el sentido técnico de título ejecutivo, sino que se refiere a un principio de prueba por escrito. Vemos que esta tesis confrontada con el artículo 1.537 de la LEC de 1881 ha tenido su reflejo en la LEC de 7 de enero de 2000.

¹⁰¹ El término es de preclusión a efectos de interponer la tercería. Dado que la nueva LEC prohíbe la presentación de escritos en el Juzgado de Guardia hasta las 24 horas del día hábil que finía un plazo de esta clase, pudiéndose hacer hasta las 15 horas del siguiente hábil en la sede del Juzgado (art. 135.1 y 2 LEC 1/2000) práctica usual hasta su vigencia en el procedimiento civil, y en el laboral, a través del artículo 45, que regulaba el supuesto con la obligación –interpretada flexiblemente en el uso forense– de dejar constancia en el órgano receptor al siguiente día hábil, es prudente traer a colación el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 10 de enero de 2001 (BOE núm. 11, del mismo día) que aprobó el Reglamento 5/2001, de 10 de enero, de modificación del artículo 41 Reglamento 5/1995, de 7 de junio, de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, en lo que se refiere a la adopción de medidas urgentes y a la presentación de escritos en los Juzgados de Guardia, es un verdadero problema para la aplicación del artículo 45 LPL, y no la prohibición del artículo 135.2 de la nueva LEC, que únicamente se refiere a los juzgados y tribunales civiles. Respecto a la interpretación del artículo 45.1 LPL, el Tribunal Constitucional ya ha tenido ocasión de pronunciarse en STC 44/1994, de 15 de febrero [RTC 1994\44, FJ 2]: «...la presentación de documentos en el Juzgado de guardia es, dentro de los márgenes del proceso laboral y de sus especialidades características, una posibilidad excepcional que como tal debe ser valorada, requiriéndose, en consecuencia, y de una parte, la especial diligencia del interesado, no ya sólo para la presentación en tiempo del escrito de que se trate, sino también –y sobre todo a fin de restablecer la normalidad rota– para

excluirse los días inhábiles (*ex art. 43 LPL y 184 y cc. LOPJ*) y la referencia a la «primera» subasta, lógicamente, debe entenderse hecha a la única subasta instaurada por la LEC 1/2000 ¹⁰³.

Su apartado 3 remite al procedimiento incidental ordinario establecido en el artículo 236 LPL para su sustanciación y resolución ¹⁰⁴. Pero también contempla, no con mucho acierto, lo relativo a la suspensión, puesto que la palabra «liquidación» puede inducirnos a confusiones. Lo lógico hubiera sido que hubiera especificado la suspensión del procedimiento de ejecución en lo relativo a los bienes discutidos, como hace el artículo 598.1 LEC 1/2000.

No debemos poner en duda la prevalencia de lo anterior respecto a la LEC, que debe actuar eminentemente como ley subsidiaria. Pero aunque la regulación normada por el artículo 258 LPL es bastante aceptable, en consonancia con la regulación de toda la ejecución social, dista de ser completa. Por ejemplo, no determina a partir de qué momento puede interponerse el incidente, que no es otro que desde que se haya embargado el bien (*ex art. 596.1 LEC 1/2000*). También por su silencio, da entrada por vía supletoria a que puedan hacerlo quienes sean titulares de derechos que, por disposición legal o expresa, puedan oponerse al embargo o a la realización concreta (*ex art. 595.2 LEC 1/2000*). Tampoco en el proceso ejecutivo laboral deben permitirse segundas y ulteriores tercerías ya resueltas cuyo objeto sean los mismos bienes como, sin diferencia con la que deroga, prohíbe el artículo 597 de la nueva LEC.

El artículo 598 de la misma permite previa audiencia de las partes si lo considera necesario, exigir caución o fianza al tercerista para responder de los daños y perjuicios que pueda irrogar la interposición del incidente; ello es perfectamente conciliable con el contenido del artículo 75.3 LPL, que permite al perjudicado reclamar indemnizaciones en el seno del proceso laboral del que deriven.

cercionarse de la efectiva comunicación al juez de lo social de este dato, de evidente trascendencia en el curso de un proceso que es una carga que pesa sobre él y no sobre el órgano judicial. Puede considerarse como una variante inexcusable de esta exigencia de comportamiento diligente la necesidad de que la parte proceda a comunicar al Juzgado de lo Social la presentación (...) única fórmula apta para coordinar las exigencias de flexibilidad y seguridad jurídica que inspiraban el artículo 45 LPL...». Doctrina reafirmada más recientemente por la STC 293/2000 [RTC 2000\293, FFJJ 2 a 4]; en su FJ 2, apostilló que «...sólo son susceptibles de causar indefensión los errores imputables al órgano judicial, pero no aquellos otros que se deban única y exclusivamente a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia del recurrente o de los profesionales que lo representen o defiendan...». Vid. en torno al tema, SSTC 112/1993, de 29 de marzo [RTC 1993\112, FJ 3], 262/1994, de 3 de octubre [RTC 1994\262, FJ 4], 18/1996, de 12 de febrero [RTC 1996\18, FJ 3], 78/1999, de 26 de abril [RTC 1999\78, FJ 2] y 172/2000, de 26 de junio [RTC 2000\172, FJ 2]; también puede consultarse una STS/Social anterior, de 9 de febrero de 1988 [RJA 1988\598].

En definitiva, el legislador de la LEC ha pasado por alto el contenido del artículo 45 LPL y el Reglamento del CGPJ de 10 de enero de 2001 no deja otro margen que permitir el plazo del día hábil siguiente hasta las 15 horas, por vía subsidiaria. El precepto no está técnicamente vacío de contenido –como ocurrirá con el art. 262 LPL–, pero su aplicación práctica es inviable: los Juzgados de guardia ya no permiten la presentación de escritos ajenos a su jurisdicción.

¹⁰² *Cfr.* artículo 594.1 LEC 1/2000, que postula que el verdadero titular no podrá hacer valer sus derechos por medio de este incidente si han sido adquiridos por el adjudicatario de modo irrevindicable. En parecido sentido se reglaba en la LEC derogada (arts. 1.533, 1.498 LEC de 1881).

¹⁰³ Aunque el olvido del legislador de la LEC no sea tan grave como el omitido en el artículo 262 LPL, también podría este precepto haberse modificado suprimiendo la palabra «primera».

¹⁰⁴ Artículo 236 LPL: «Las cuestiones incidentales que se promuevan en ejecución se sustanciarán citando de comparecencia, en el plazo de cinco días, a las partes que podrán alegar y probar cuanto a su derecho convenga, concluyendo por auto que habrá de dictarse en el plazo de tres días.»

Dispone la ley procesal civil con una imperatividad a mi juicio desproporcionada, que la admisión de una tercería de dominio será motivo suficiente para que se acuerde a instancia de parte la mejora de embargo (art. 598.3 LEC 1/2000). Ya he advertido antes las consecuencias perjudiciales que la norma puede ocasionar al deudor ¹⁰⁵. Si bien el fin de la ejecución es la satisfacción del ejecutante, el perjuicio desproporcionado al deudor no tiene justificación. Mas teniendo en cuenta que puede revertir incluso en contra de la ejecución y perjudicar a trabajadores dependientes de éste con contrato en vigor, pudiendo propiciar el incidente de suspensión del artículo 243 LPL.

El artículo 1.539 de la LEC de 1881 obligaba a dirigir la demanda incidental contra ejecutante y ejecutado. La nueva LEC transforma el litisconsorcio necesario en voluntario, de forma que únicamente deberá demandarse al deudor ejecutado cuando el bien discutido haya sido por él designado (art. 600 LEC 1/2000) ¹⁰⁶. En la ejecución social, si la designa la ha efectuado conforme al deber de manifestación de bienes que específicamente le impone el artículo 247 LPL ¹⁰⁷. El trámite será el incidental para la tercería establecido para el proceso laboral (arts. 258, 236), de forma que en el caso –con toda probabilidad frecuente– de que el deudor empresario no haya designado el bien controvertido, debería en principio citarse a la comparecencia sólo a los ejecutantes, sin perjuicio de que el ejecutado pueda intervenir en la sustanciación del incidente con los mismos derechos que estos últimos y el tercerista con apoyo en lo dispuesto en el referido artículo 600, párrafo 3.º de la ley procesal supletoria. Por ello lo prudente es que también sea citado a la misma, pues esto no supondrá dilatación del trámite. Únicamente denotar que el que no se dirija la tercería frente al deudor en estos casos en que el bien o bienes cuya titularidad está en tela de juicio no haya sido designado por el deudor empresario no constituirá ningún requisito de admisibilidad de la pretensión.

La resolución estimatoria de la tercería no será otra que el alzamiento de la traba y la remoción del depósito, en su caso, o la cancelación de la anotación registral si se practicó según la naturaleza del bien liberado de la ejecución, así como el alzamiento de cualquier medida de garantía adoptada (art. 604 LEC 1/2000). Ejecutante y ejecutado, en estos casos, podrán hacer valer su derecho ante quien corresponda. Es decir, ante la jurisdicción civil ¹⁰⁸ mediante el juicio declarativo ordinario o verbal ¹⁰⁹.

No obstante la eficacia del embargo trabado sobre bienes que no pertenezcan al ejecutado (*ex art. 594.1 LEC 1/2000*), el artículo 593 de dicha ley traslada al órgano ejecutor la responsabilidad de juzgar «por indicios y signos externos» la pertenencia o ajenidad de los bienes. Es de suponer que se refiere, principalmente, a bienes muebles, aunque el legislador ha establecido un juicio de futuro

¹⁰⁵ *Vid. supra*, epígrafe II.3 de este trabajo y en especial nota al pie de página 52 *in fine*.

¹⁰⁶ Téngase en cuenta que en estos casos la resolución estimatoria de la tercería, aparte de los efectos de alzamiento del embargo del artículo 604, puede irrogar al ejecutado las sanciones prevenidas en el artículo 589, puesto que la designa de un bien ajeno como propio es uno de los motivos tipificados para ser reo de desobediencia sin perjuicio de las multas que pueden imponérsele conforme al apartado 3 de este último artículo.

¹⁰⁷ *Vid. supra*, lo tratado en el epígrafe II.1 en relación a la obligación legal de manifestación de bienes del ejecutado.

¹⁰⁸ *Vid.* artículos 45 LEC 1/2000 y 84 y 85 LOPJ.

¹⁰⁹ Según si la cuantía de los bienes discutidos supera o no las 500.000 pesetas.

de dudosa eficacia en todos los órdenes jurisdiccionales. Si el juzgado tiene razones suficientes para dudar de la titularidad del bien, hará saber la inminencia de la traba al tercero a quien dará la oportunidad de efectuar alegaciones en el plazo de cinco días. Si dicho tercero no diera razones se ordenará el embargo y en otro caso se resolverá (mediante auto) ¹¹⁰ lo que proceda. El período de tiempo que puede pasar es suficiente para que un bien cambie de titularidad, por lo que en sede laboral, este –inconcreto– precepto, aparentemente inofensivo, debe ser aplicado restrictivamente.

4. Valoración de los bienes embargados.

La valoración o avalúo es la tasación de los bienes a efectos de subasta, pero deberán depurarse las cargas que pesen sobre ellos para determinar el justiprecio, que no es otra cosa que la cantidad que servirá de tipo para la única subasta.

Con la vieja LEC de 1881 ambos conceptos se superponían. En el texto se hablaba con poco rigor técnico de ambos conceptos desordenadamente. Las innovaciones –digamos que favorables– de la LEC 1/2000, aplicables al proceso laboral son:

- Puede evitarse la intervención de perito si ejecutante y ejecutado se ponen de acuerdo sobre el valor de los bienes, antes o durante la ejecución (art. 637 LEC). Lógicamente ello debe evitar también el trámite de determinación del justiprecio a que posteriormente me referiré.
- Reafirma el carácter oficial de estos profesionales con conocimientos técnicos o de mercado (art. 638 LEC) que ya tenía en nuestro proceso laboral, que desde el texto de hace un decenio se adelantó a legalizar el nombramiento judicial directo (*vid.* art. 259.1 en relación con el 251 LPL ¹¹¹ y con el 508 LOPJ).
- Sustraer definitivamente de este trámite los bienes que se adjudican directamente al ejecutante ¹¹² y las acciones y otras formas de participaciones sociales ¹¹³.
- Da prioridad a las fórmulas consensuadas, al establecer el artículo 636 que los bienes susceptibles de avalúo, justiprecio y subasta se realizarán en la forma convenida entre las partes ¹¹⁴;

¹¹⁰ *Ex* artículo 545.4 LEC 1/2000.

¹¹¹ *Vid.* MOLINER TAMBORERO, G.: *Las partes en el proceso: referencia al Fondo de Garantía Salarial*, en VV.AA. «Estudios sobre la nueva LPL», CGPJ, CDJ, Madrid, 1991, cit. págs. 61 y ss. *Vid.* *El Libro Blanco de la Justicia*, CGPJ, Madrid, 1997, que propugna la intervención de estos órganos, entre ellos el FOGASA, quienes deben asumir proporcionar peritos al procedimiento, incluso en los casos que carezcan de legitimación para intervenir.

¹¹² Esto es dinero efectivo, saldos de cuentas corrientes y depósitos análogos de inmediata disposición, divisas convertibles, bienes cuyo valor nominal coincida con el valor de mercado. Aunque el artículo 634 LEC 1/2000 no lo especifique claramente, debemos incluir los salarios, pensiones y créditos que se embarguen.

¹¹³ Artículo 635 LEC 1/2000.

¹¹⁴ *Cfr.* artículo 637 LEC 1/2000.

a falta de acuerdo ni de convenio de realización ¹¹⁵ podrá llevarse alternativamente enajenando el bien una entidad especializada o por subasta judicial, aunque en caso de silencio de las partes se preparará esta última opción ¹¹⁶, que tendrá carácter residual.

- El perito designado deberá aceptar el cargo al siguiente día si no hay causa de abstención que se lo impida, quedando vinculado a esta fase del proceso ¹¹⁷, y deberá realizar su cometido en el plazo de ocho días prorrogable atendida la complejidad de la valoración.
- Los peritos podrán ser recusados ¹¹⁸ por el ejecutante y por el ejecutado que se hubiere personado en la ejecución. Sin embargo, en el proceso laboral esta prerrogativa legal debe ampliarse a «los terceros que tengan derecho sobre los bienes a tasar» (*arg. ex art. 259.2 LPL*).

Sin perjuicio de estas interesantes delimitaciones e innovaciones, el trámite que disciplina la ley especial es estructuralmente idéntico al del derogado artículo 1.484 de la LEC de 1881: las partes en término de segundo día podrán nombrar otros por su parte bajo apercibimiento de conformidad. Es estructuralmente pero no esencialmente idéntico: el artículo 259.2 LPL introduce la posible intervención de terceros (*v. gr.*, acreedores registrales posteriores) aunque la delimitación de estos terceros, confrontada con el artículo 238 LPL dista de ser nítida.

Pero valoración no quiere decir justiprecio, salvo en algunos casos de bienes muebles de tipo ordinario, sobre los que no puedan pesar cargas. Como antes he apuntado, el justiprecio es ni más ni menos el tipo de la subasta. Es decir: el valor de mercado del bien descontadas las cargas.

Constituyó una novedad en el Texto Articulado de la LPL de 1990 (art. 259), que tuvo trasunto literal en la vigente LPL (art. 260). En la ley procesal supletoria, empero, no ha aparecido hasta la Ley 1/2000, aunque con una más completa regulación que deberá aprovechar a las ejecuciones que tratamos. Sobre el tema me detendré posteriormente en *infra*, II.5.2, al abordar la preparación de la subasta, pues este mecanismo procesal va destinado precisamente a ello.

5. La subasta judicial.

Artículo 235.1 LPL (DF 11.ª 9 LEC): «1. Las sentencias firmes se llevarán a efecto en la forma establecida en la Ley de Enjuiciamiento Civil para la ejecución de sentencias, con las especialidades previstas en esta Ley.» (...)

¹¹⁵ El precepto supone una innovación en sede ejecutiva. Admite –y regula en el art. 640– el convenio establecido en el curso de la ejecución por las partes, así como la enajenación por persona o entidad especializada (arts. 641 y 642), aunque esto último no suponga una novedad en la LPL, que lo previno en el Texto Articulado de 1990. *Vid. infra*, II.5.4.

¹¹⁶ *Vid.* artículo 636.3 LEC 1/2000.

¹¹⁷ La STS/Civil de 16 de octubre de 1995 determinó la naturaleza contractual de la relación entre el perito que acepta una designación de parte, si es el caso.

¹¹⁸ El trámite pertinente será la citación a comparecencia del perito o peritos, partes y terceros en su caso, sustanciándose de conformidad con lo prevenido por el artículo 236 LPL. En contra MARTÍN CONTRERAS, L.: *La realización de los bienes en la jurisdicción social: la subasta*, Edit. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1998, *op. cit.*, pág. 46.

Disposición Adicional 1.ª 1 LPL: «En lo no previsto en esta Ley regirá como supletoria la de Enjuiciamiento Civil.»

Artículo 260 LPL: «Si los bienes o derechos embargados estuvieren afectos con cargas o gravámenes que debieran quedar subsistentes tras la venta o adjudicación judicial, el Secretario, con la colaboración pericial y recabando los datos que estime oportunos, practicará la valoración de aquéllos y deducirá su importe del valor real de los bienes, con el fin de determinar el justiprecio.»

Artículo 261.1.c) LPL: «1. Para la liquidación de los bienes embargados, podrán emplear estos procedimientos: (...)

c) Mediante subasta judicial, en los casos en que no se empleen los procedimientos anteriores.» (...)

Artículo 262 LPL: «La realización de los bienes embargados mediante subasta judicial se ajustará a lo dispuesto en la legislación procesal civil, con las modalidades siguientes:

a) En la tercera subasta no se admitirán posturas que no excedan del 25 por 100 de la cantidad en que se hubieren justipreciado los bienes. Si hubiere postura que ofrezca suma superior, se aprobará el remate.

b) De resultar desierta la tercera subasta, tendrán los ejecutantes o en su defecto los responsables legales solidarios o subsidiarios el derecho a adjudicarse los bienes, por el 25 por 100 del avalúo, dándoles a tal fin el plazo legal de diez días. De no hacerse así se alzarán el embargo.»

Artículo 265 LPL: «1. No será preceptivo documentar en escritura pública el auto de adjudicación.

2. Será título bastante para la inscripción del auto de adjudicación el testimonio expedido por el Secretario del Juzgado o Tribunal, comprensivo del referido auto y de las circunstancias necesarias para verificar aquélla.»

Éstas son las especialidades que sienta la LPL, puesto que la formación de lotes a efectos de subasta de su artículo 261.3 está ahora prevenida en el artículo 643 LEC 1/2000 y el permitir sólo al ejecutante –y a los responsables legales solidarios o subsidiarios en el proceso laboral– la posibilidad de ceder el remate a tercero de su artículo 254 ya era una prohibición contenida en la hoy derogada LEC desde la reforma urgente por la Ley 10/1992, de 30 de abril. Si a ello añadimos que el artículo 235 y la disposición adicional son simplemente normas procesales en blanco –de envío o remisión a la LEC–, el hecho de que el contenido del artículo 261 se compagina sin violencia con la

nueva ley adjetiva civil ¹¹⁹, que el artículo 262 LPL ha quedado sin contenido por el grave olvido del legislador de adecuarlo a una subasta única ¹²⁰, y que el artículo 265, aunque útil y ágil, es de aplicabilidad posterior a la subasta, el abanico de «especialidades» en torno a este medio de realización que hoy nos ofrece la ley prevalente es francamente desmotivador.

5.1. Instauración del sistema de única subasta.

El sistema de subasta única es una novedad positiva ¹²¹. La LEC de 1881 posibilitó el señalamiento conjunto de la primera subasta y de la segunda y tercera a prevención. Ésta fue una petición habitual de los ejecutantes dentro del apremio civil con apoyo en la reforma instaurada por la Ley 34/1984, de 6 de agosto, entre otros, sobre los artículos 1.488.III LEC de 1881 y artículo 131, regla 7.ª, de la Ley Hipotecaria. En la ejecución social los tres señalamientos se han venido haciendo de oficio por el juzgado, independientemente de la solicitud del ejecutante. En realidad, la práctica ha dejado patente que el resultado que ha arrojado la celebración de las tres subastas ha sido, por lo general, decepcionante tanto en el orden civil como en el que tratamos. Por el tiempo invertido en los señalamientos con el transcurso intermedio de ocho o veinte días hábiles según los casos y por el numerario obtenido ¹²². Salvo bienes especialmente atractivos, sabido es que la mayoría de las adjudicaciones o remates se producían en tercera subasta, si bien la no sujeción a tipo no operaba en sede laboral por aplicación del mínimo del 25 por 100 establecido en el artículo 262 LPL. Sin embargo, este mínimo no ha servido de mucho en el proceso laboral, donde pueden darse –de hecho se dan con suma frecuencia– acumulación de ejecuciones que arrojan como resultado la acumulación –valga aquí la redundancia– de cuantías importantes, y en estos supuestos, la enajenación de un bien que significara una suma ínfima en relación con la cantidad objeto de apremio no ha servido para otra cosa que para dilatar la ejecución de forma innecesaria ¹²³.

Este sistema de única subasta será el de aplicación en la ejecución laboral. Destaquemos de él que si bien toma como tipo la regulación de la subasta de bienes muebles, separa con claridad tanto los actos preparatorios como los requisitos para la licitación y remate –consignación y postura mínima– dependiendo de que se trate de muebles o de inmuebles / registralmente asimilados. En la derogada regulación supletoria no estaba la distinción.

¹¹⁹ Vid. artículo 636 LEC 1/2000 y *supra*, epígrafe II.4 de este trabajo.

¹²⁰ Sobre esta cuestión me detendré más adelante, *vid. infra*, seguidamente, II.5.1.

¹²¹ Opinión compartida por la mayoría de la doctrina; *vid.* FRANCO ARIAS, J.: *Comentarios sobre el procedimiento de apremio*, en la Obra Colectiva «Presente y futuro...», *op. cit.*, pág. 582; en parecido sentido VEGAS TORRES, *Derecho Procesal Civil...*, cit. pág. 230.

¹²² *Vid.*, al respecto, MONTERO AROCA, J.: *Juicio crítico a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, en la Obra Colectiva dirigida por el Dr. RAMOS MÉNDEZ «Para un proceso civil eficaz», UA, Bellaterra, 1982, cit. pág. 182, tildó al proceso de ejecución como la parte más débil de la LEC y que uno de los defectos más graves de los que adolecía era el haberse convertido en uno de los instrumentos más propicios para malvender bienes.

¹²³ Por ejemplo, se ha tenido que esperar a la obtención del dinero para determinar la cantidad en el auto de insolvencia a los efectos de las prestaciones del FOGASA; y previamente se ha tenido que repartir proporcionalmente lo obtenido entre todos los trabajadores proporcionalmente según sus créditos reconocidos en la ejecutoria, dando como resultado cantidades irrisorias para cada uno de ellos. Este supuesto, no es extremo, sino la práctica judicial en el orden social ha demostrado que se trata de un caso, si no habitual, desgraciadamente bastante frecuente.

La cantidad que deberán consignar los licitadores que no tengan el carácter de ejecutantes para participar se fija ¹²⁴ en un 20 por 100 para muebles y un 30 por 100 para inmuebles/asimilados del «justiprecio». Ya no constituye un requisito mínimo y hoy ya no puede exigirse, atendida la naturaleza o valor de los bienes, una consignación superior. Pero más relevante es la postura mínima exigida para los terceros licitadores: un 50 por 100 si son muebles y un 70 por 100 si se trata, por ejemplo, de un inmueble. Anteriormente, en primera subasta la postura mínima se fijaba en las 2/3 partes de lo que denominaba «avalúo», que debía entenderse, al menos en el orden laboral, al justiprecio; en segunda 1/2 del valor del bien (2/3 partes del tipo que se rebajaba en un 75 por 100); y en tercera, como especialidad instaurada únicamente para la ejecución laboral por el ahora controvertido artículo 262 LPL, un 25 por 100 de la tasación ¹²⁵.

Con la LEC 1/2000 el precepto ha quedado vacío de contenido, como ocurrió con la remisión a la ejecución de las sentencias dictadas en los juicios verbales civiles del reciente artículo 235.1 LPL con la reforma procesal civil 10/1992, con lo que una reforma procesal laboral se hace inminente. El artículo 262 LPL no admitía posturas, como he dicho, inferiores al 25 por 100 del «justiprecio» en tercera subasta [art. 262.a)] y en el caso de que no concurriera licitador alguno, para evitar el alzamiento de oficio del embargo los ejecutantes y los responsables legales solidarios o subsidiarios (como el FOGASA) tenían la oportunidad de adjudicarse en pago los bienes por el 25 por 100 del «avalúo» [art. 262.b)] ¹²⁶. Pero, ahora, pese a constituir ley especial, ¿a qué tercera subasta tenemos que aplicarla, si ya no existe? ¿Cuál sería hoy la finalidad de un precepto que intentó evitar una

¹²⁴ Vid. artículos 647.1.3.ª y 669.1 LEC 1/2000. Con la anterior regulación, el depósito era «...por lo menos, un 20 por 100...», con lo que *arg. ex* artículo 1.500.I LEC de 1881, podría defenderse, como hizo el Auto de la Audiencia Territorial de Barcelona de 27 de febrero de 1984 interpretando el entonces artículo 131.14.ª de la LH, que la consignación exigida –entonces y hasta la Novela 34/1984, un 10 por 100– en el sentido propio de sus términos (art. 3 del Código Civil), hacía referencia a un mínimo y no a un máximo. Con ello, el órgano, a instancia de parte o de oficio, podía motivadamente elevar dicha consignación. Incluso en algún juzgado de ejecuciones de Barcelona se exigía, para evitar que las subastas se quebraran, hasta un 50 por 100.

¹²⁵ Veamos unos ejemplos ilustrativos: A) Si se tratara de un conjunto de bienes muebles valorados en 850.000 pesetas: con la regulación derogada podía adjudicarse en primera subasta por 566.667 pesetas, en segunda por 425.000 pesetas y en tercera, por 212.500 pesetas; en la única subasta hoy aplicable, podrá adjudicarse el bien por 566.667 pesetas. B) Si un inmueble, deducidas las cargas de su valor de mercado, se justiprecia a efectos de subasta en 6.500.000 pesetas, en la antigua primera subasta, podría adquirirse por 4.333.334 pesetas, en segunda por 3.250.000 pesetas y en tercera y última por 1.625.000 pesetas; con el sistema de única subasta, el inmueble no podrá hoy ser adquirido por tercero por menos de 4.550.000 pesetas. Vemos que la cantidad obtenida con el anterior sistema solamente es superior en primera subasta si se refiere a bienes muebles. Era, como he dicho, habitual que la primera subasta quedara desierta, teniéndose que acudir, como mucha suerte, a vender judicialmente el bien en segunda, pero lo más probable es que se hiciera en tercera. Es decir, con estas cantidades cuando concurren licitadores y pujan al alza se incrementan con ambos sistemas, que el nuevo podríamos calificarlo de satisfactorio, puesto que sobre todo en la subasta de inmuebles y asimilados, el resultado se incrementa siempre. Pero téngase en cuenta que según se desarrolle la subasta, las cantidades pueden descender, y en el orden laboral no debe permitirse que descendan más, hasta un 30 o un 50 por 100 del justiprecio (es decir, en el primer caso, 255.000 pesetas, y en el supuesto del inmueble, 3.250.000 pesetas).

¹²⁶ Nótese que el apartado a) del precepto hace referencia al justiprecio y el b) al avalúo. No puede encontrarse explicación, por lo que la referencia al avalúo de este último apartado debe entenderse, conciliada con el artículo 260 LPL, hecha al valor a efectos de subasta o justiprecio. En este sentido y opinión, MONTERO AROCA, *La ejecución dineraria...*, op. cit. pág. 432.

subasta sin sujeción a tipo? ¹²⁷ A mi entender, únicamente podría defenderse su aplicación agotadas todas las posibilidades, aunque dicha solución no sea correcta desde el punto de vista de la técnica jurídica.

Por ello, dada la amplia discrecionalidad que ofrecen los respectivos párrafos terceros de los artículos 650.4 y 670.4 de la LEC 1/2000 al juez ejecutor, entiendo que no deberá aprobar un remate por una cantidad inferior a la determinada por el artículo 262 LPL, aunque excepcionando los casos que con lo ofrecido se cubra la cantidad objeto de la ejecución (*ex arts. 650.4.I y 670.4.I LEC*).

5.2. Preparación y publicidad.

Antes de comentar las actuaciones preliminares o preparatorias del medio ordinario de realización de bienes como es la subasta judicial, hemos de deslindar dichos actos según se trate de muebles o inmuebles/asimilados. En el primer caso la figura de garantía la constituye el depósito, conforme lo comentado con anterioridad. En cuanto a los segundos bienes, el aseguramiento es la anotación del embargo en el registro, que en sede laboral se acumula –en un mismo mandamiento– la solicitud de anotación preventiva y la certificación de cargas (art. 253 LPL). En el mismo acto procesal –a solicitud de parte o de oficio– se requerirá al deudor para que presente los títulos en el plazo de diez días (*ex art. 663 LEC 1/2000*). Pero a diferencia de lo que ocurre con el requerimiento para la presentación de títulos del derogado supletorio 1.489.2.^a LEC de 1881 por seis días, ahora es facultativo del órgano judicial el requerir al deudor para la presentación de títulos: el vigente precepto expresa claramente que «...el tribunal *podrá* (...) de oficio o a instancia de parte, requerir al ejecutado...», lo que significa que se ha atenuado un requerimiento a la parte pasiva de la ejecución, hasta ahora, conocidamente ineficaz, pues rara vez éste presentaba los títulos pese al imperativo del ordinal 2.º del artículo 1.489 de la derogada ley adjetiva. En caso de inexistencia de títulos, podrá suplirse su falta por los medios establecidos en el Título VI de la Ley Hipotecaria ¹²⁸.

Es decir, la certificación registral de cargas y gravámenes –en nuestro caso, *ex art. 253 LPL*– será suficiente para la celebración de la subasta, aunque en sede laboral la misma servirá para determinar el justiprecio, entendido como el valor de un bien o derecho que constituya el tipo para la

¹²⁷ La LEC de 1881 definía sin paliativos a la tercera subasta no sujeta a tipo, es decir libre. Aunque la nueva LEC no lo haga, puede darse el caso en alguno de los hipotéticos legales que norma, se dé implícitamente una subasta sin sujeción a tipo, aprobándose un remate por cantidad inferior: ello puede ocurrir si hubiera posturas inferiores al 50/70 por 100 que no cubrieran la cantidad por la que se sigue la ejecución y el ejecutante no presente a tercero que mejore la postura en el plazo de diez días, no se adjudique el bien por el mismo porcentaje del justiprecio y la cantidad ofrecida no exceda del 30/50 por 100 (*vid. y cfr. arts. 650 y 670 LEC 1/2000*). En estos casos decidirá el juez sobre la aprobación del remate por suma inferior a la vista de las circunstancias del caso, del comportamiento del deudor, de la cantidad por la que se procede y de la traba de otros bienes afectos al proceso, así como ponderar el sacrificio patrimonial que suponga al deudor y el beneficio que obtenga el acreedor.

¹²⁸ Artículo 664 párrafo 2.º LEC 1/2000. La remisión hipotecaria se refiere al expediente de dominio y al acta de notoriedad.

subasta. A estos fines, el artículo 260 LPL, encomienda al Secretario judicial «con la colaboración pericial necesaria» y «recabando los datos que estime oportunos» deducir del importe del valor de mercado suministrado por el perito tasador, el importe *real* de las cargas y gravámenes que afecten al bien o derecho. Así debe determinarse el justiprecio.

Pero el precepto adjetivo laboral ofrecía algunas dudas que afortunadamente con la nueva LEC se despejan. En primer lugar, la tasación del profesional especializado se limita al valor de mercado del bien (*ex arts.* 639.3 y 666.1,2 LEC 1/2000). Se disipa así la duda acerca de la intención del legislador de la LPL de hace un decenio sobre cuál era el alcance de la intervención pericial («con la colaboración pericial necesaria»), pudiéndose ahora afirmar que la «colaboración» del perito se limitará a la tasación del bien, postura ya aplicada en la práctica judicial, puesto que un experto en el mercado inmobiliario no tiene por qué entrar en conocimientos contables o registrales, función más propia del Secretario Judicial como titulado superior técnico en Derecho.

El inciso «recabando los datos que estime oportunos» permitía al juzgado de oficio investigar sobre el valor real de las partes, algo que ha tenido trasunto con la nueva LEC si bien en este orden jurisdiccional es necesaria para ello la instancia de parte. Si se delimita, sin embargo, el contenido del requerimiento a los acreedores registrales anteriores y preferentes, por vía supletoria (art. 657.1 LEC 1/2000)¹²⁹, aunque carga al juzgado de lo social con la expedición de los mandamientos de cancelación o de minoración a los efectos previstos en el artículo 144 de la Ley Hipotecaria (art. 657.2).

A tenor del resultado del justiprecio el órgano judicial procederá o no a la convocatoria de la subasta conforme al artículo 644 LEC 1/2000, pues el artículo 643.2 de dicha ley ordena que no se convoque subasta cuando los gastos de la misma –hoy indeterminados en cuanto su publicidad, salvo lo concerniente al depósito y otros actos de conservación, administración o custodia– se presuman superiores a lo que puede obtenerse mediante la realización de los bienes de que se trate.

En lo relativo a la publicidad de la subasta, desaparece la exigencia de la publicación oficial dependiendo del valor de los bienes¹³⁰, y se establece una publicidad mínima edictal en los «sitios

¹²⁹ En concreto, a estos acreedores registrales se les deberá requerir sobre los siguientes extremos legalmente fijados:

- 1.º Si el crédito subsiste. En caso negativo deberá así manifestarlo para no realizar el descuento en relación a dicho crédito anotado.
- 2.º En caso afirmativo:
 - a) Si el crédito no estuviera vencido, la fecha del/los vencimiento/s y los plazos y condiciones en que los pagos deben efectuarse.
 - b) Si el crédito estuviera vencido, además de lo anterior en lo relativo a futuros vencimientos y su importe, sobre los intereses moratorios también vencidos y la cantidad que se devenguen por intereses por cada día de retraso.
 - c) Cuando exista una anotación de embargo anterior, la cantidad pendiente de pago por principal e intereses vencidos a la fecha, a que asciendan los intereses moratorios que se devenguen por cada día de retraso y la previsión para costas.

El resultado que arrojen estas operaciones para cada crédito subsistente se deberá restar de la tasación del bien y así se determinará el justiprecio. En el caso de que el ejecutante no opte por esta facultad de información, tendrá que estarse a la certificación de cargas que obre en la ejecutoria.

¹³⁰ *Cfr.* artículo 1.488 LEC de 1881.

destacados, públicos y visibles en la sede del tribunal» (art. 645.1 LEC 1/2000) ¹³¹. Al edicto de subasta ¹³² deberá darse la publicidad que interesen las partes y terceros legitimados ¹³³ y/o que el juez de lo social estime conveniente para el buen fin de la ejecución (*arg. ex* art. 645.1,2 de la nueva LEC). Por otro lado, se permite la inserción en medios públicos o privados de «edictos abreviados» (art. 645.2).

5.3. Celebración de la subasta.

La subasta se celebrará en la sede del órgano judicial (o sala de audiencia) bajo la presidencia del Secretario Judicial, quien extenderá el acta, en la que deberá constar el nombre de quienes hayan participado y las posturas que formularon (art. 649 LEC 1/2000) ¹³⁴. Los terceros licitadores deberán identificarse de forma suficiente ¹³⁵, declarar que conocen las condiciones generales y, en su caso, particulares de la subasta ¹³⁶ y presentar el resguardo de ingreso ¹³⁷ por el 20 ó 30 por 100 del justiprecio, según los casos.

¹³¹ Los redactores del Anteproyecto sustituyeron en el artículo 645.1 la expresión «lugares públicos de costumbre» empleada por el artículo 1.488 LEC/1881 por otra, en opinión de ARANGUENA FANEGO, *Consideraciones...*, en «Presente y Futuro...» *op. cit.* pág. 628, nota 17, más imprecisa como «sitio público, destacado y visible», puesto que el lugar elegido no tiene por qué ser el acostumbrado, por ejemplo, los tabloneros de anuncios de los edificios judiciales. En cambio, el Proyecto de Ley y el texto definitivo añadió también los lugares acostumbrados. Una solución que se adoptó en algunas jurisdicciones como la social fue insertar copias de los edictos en la sede de los Decanatos judiciales de las grandes capitales.

¹³² El artículo 646 LEC 1/2000 no especifica cuáles son las condiciones que deberán constar en el pliego (edicto), con lo que no se ha avanzado en relación con el texto prelegislativo. El mismo, publicado en diciembre de 1997, ya denotó FRANCO ARIAS, en *Comentarios sobre el procedimiento de apremio...*, *ob. cit.* pág. 557, la inconcreción con la que se expresaba el mismo cardinal (art. 646): «...no se especifica ni tan siquiera mínimamente su contenido (de las condiciones) dejando totalmente a criterio del Tribunal la determinación de lo que se debe entender por condiciones generales y particulares de la subasta y, en general, los datos y circunstancias relevantes para el éxito de la misma...».

¹³³ *Ad exemplum, arg. ex* artículo 238 LPL.

¹³⁴ También deberá hacerse constar en el acta –documentadora de la subasta– todo lo acontecido en ella, pero en especial, la identificación del rematante y el requerimiento al mismo para que consigne la diferencia –entre lo depositado y el precio final del remate anunciado– en el plazo de diez o veinte días, según se trate de bienes muebles o no. En el caso de que se adjudique a los ejecutantes, también deberán hacerse constar los apercibimientos si hay lugar a ello.

¹³⁵ Si pujan por sí, bastará con el Documento Nacional de Identidad o documento de equivalente fehaciencia. Pero si –como suele ser habitual, por otro lado– lo hace a nombre de entidades mercantiles, además deberán acompañar la escritura de apoderamiento y los datos registrales de la entidad si es preceptiva su inscripción en el Registro Mercantil para estar dotadas de personalidad jurídica. Este último requisito será esencial si se adjudica un inmueble para su constancia en el auto aprobando el remate y la inscripción de este título traslativo de dominio en el Registro de la Propiedad que corresponda.

¹³⁶ Por ejemplo, que estiman suficiente la certificación de cargas y que conocen que quedan subrogados en la obligación de satisfacer las cargas anteriores y preferentes.

¹³⁷ Cuando el licitador realice el depósito con cantidades recibidas en todo o en parte de un tercero, se hará constar así en el resguardo provisional de ingreso a los efectos de devolución de los depósitos a quien realmente lo haya efectuado (arts. 647.3.º *in fine* en relación con el 652.2 ambos de la LEC 1/2000). Los depósitos se devolverán a los terceros licitadores no rematantes, salvo reserva.

Sigue existiendo la posibilidad de que desde el anuncio hasta el momento de la celebración de la subasta se presenten posturas por escrito en plica cerrada (art. 648 LEC), la cual deberá contener los requisitos anteriormente mencionados. La importante novedad estriba en el párrafo segundo del precepto, que aclara de una vez por todas que los sobres se abrirán al inicio de la subasta ¹³⁸. A pesar de lo expuesto en la precedente nota al pie, no veo óbice para permitir al licitador que efectuó por escrito la postura, estando presente –nada se lo impide–, que pueda mejorar la postura que anuló la plica. Claro está que el contenido de la postura cerrada le vinculará, de suerte que la postura realizada por este postor oralmente deberá ser superior a la escrita.

A) *Subasta sin postores*. En el «argot» denominadas subastas desiertas, son aquellas a las que no concurría nadie a licitar. Hoy son a las que no concurre ningún licitador tercero, puesto que al ejecutante o ejecutantes, pese a ser los únicos que están eximidos del depósito o consignación previa y pueden rematar los bienes a beneficio de tercero, no les está permitida la licitación como únicos postores. Deberán por fuerza concurrir terceros licitadores para que éstos puedan tomar parte y mejorar las posturas (*ex art. 647.2 LEC 1/2000*) ¹³⁹.

¹³⁸ Dispone el artículo 648.II LEC 1/2000 que «*Los sobres se conservarán cerrados por el Secretario Judicial y serán abiertos al inicio del acto de la subasta. Las posturas que contengan se harán públicas con las demás, surtiendo los mismos efectos que las que se realicen oralmente*». El artículo 1.499.II LEC de 1881 no dejaba al arbitrio del juzgado cuándo deberían abrirse las posturas por escrito y hacerse públicas («...se conservarán cerrados por el Secretario y serán abiertos "en el acto del remate" al publicarse las posturas, surtiendo los mismos efectos...»). La Ley 19/1986, de 14 de mayo, de reforma de los procedimientos de ejecución hipotecaria extendió esta posibilidad tanto al procedimiento previsto para la ejecución inmobiliaria como al previsto para la ejecución mobiliaria. Ello provocó diferentes interpretaciones, con trasunto por supuesto al orden social –donde más proliferan, hoy, con diferencia, las subastas judiciales–, de forma que a veces se abrían al inicio y otras veces al término de la subasta, pese a los problemas que esta última opción podía generar. Dependía del criterio de cada órgano jurisdiccional. El abrir los pliegos una vez publicada (entiéndase, anunciada) la mejor postura era defendida por CIMA GARCÍA, C.: *Algunas consideraciones en torno a la aligeración de la subasta*, Justicia '84, *op. cit.* pág. 369, por considerar esta incertidumbre como lo más propicio para obtener un mejor precio, y no permitir a los licitadores presentes mejorarla, algo, a mi juicio, contrario al buen fin de la subasta y por ende, de la ejecución, como opinó FRANCO ARIAS, J.: *El procedimiento de apremio*, Edit. Bosch, 1.ª edición, Barcelona, 1987, cit. págs. 166 y 167, con estas respetables argumentaciones: 1) en torno a la expresión del artículo 1.499.2 de la hoy derogada LEC, que si decía su tenor literal que «surtirían los mismos efectos que las realizadas oralmente», resultaba de difícil apoyo su apertura al final, y 2) porque si se optaba por éstas podrían ser superadas por posturas de viva voz, no hay motivo para permitir al licitador que presentó la plica cerrada superar la postura que anuló la que efectuó por escrito. VÁZQUEZ SOTELO, J.L.: *Comentario general al procedimiento de apremio y en concreto a los artículos 1.488, 1.499, 1.503, 1.506 y 1.513*, con CORTÉS DOMÍNGUEZ y otros, en «Comentario a la Reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil», Madrid, 1985, *op. cit.* pág. 752, abogó por la postura ecléctica consistente en la posible interpretación del precepto como la de Carlos CIMA, pero con la advertencia a los licitadores presentes, antes de dar por cerradas sus ofertas, de la existencia de posturas por escrito, cuya cantidad desconocían. Así se les daba la oportunidad de mejorar las suyas. De hecho, FERNÁNDEZ, M.A.: *Lecciones de Derecho Procesal*, Barcelona, 1985, cit. III, págs. 1.099 y ss., al que podríamos considerar una autoridad en torno al proceso de ejecución, postulaba que era igual que independientemente del sistema elegido, quien deseara comprar el bien subastado acercaría su postura por escrito al precio de la adjudicación.

¹³⁹ En verdad, en sentido parecido se expresaba el artículo 1.501 LEC de 1881, con lo que muchos juristas ya se inclinaban por no permitir la intervención aislada en el acto de la subasta del ejecutante. A esta línea de opinión se acogía MARTÍN CONTRERAS, *La realización...*, *op. cit.* pág. 83.

Si no interesa a nadie la subasta, podrá el ejecutante adjudicarse los bienes muebles por un 30 por 100 de su valor o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos (*ex art. 651 LEC 1/2000*), para lo cual dispondrá de un plazo de veinte días. Si se trata de inmuebles/asimilados registralmente el porcentaje se eleva al 50 por 1.000 (*ex art. 671 LEC*). Y en uno y otro caso, si no lo verifica en dicho plazo, se levantará el embargo a instancia del ejecutado. Ésta es la nueva normativa de la LEC. Aplicada al problema que suscita el artículo 262 LPL, vemos que los porcentajes se elevan (de un 25 a un 30 y se dobla en el caso de inmuebles), con lo que de aplicar la ley subsidiaria –recordemos que el precepto especial se refiere a la extinta tercera subasta– y en el supuesto de que el precio no cubriera el crédito laboral más con los intereses y con las costas, los trabajadores ejecutantes verían reducido su crédito respecto al sistema anterior, con lo que reitero la urgencia de una aplicación del precepto procesal laboral a las expectativas de la LEC en este aspecto, que es donde el ejecutante puede salir más perjudicado ¹⁴⁰.

En los casos en que siendo varios los ejecutantes la adjudicación a cuenta se haga por parte de ellos, deberá por imperativo legal procederse al reparto proporcional (*vid. infra*, II.5.5).

B) Subasta en la que concurran licitadores. Permitida en estos supuestos la participación del ejecutante, deslindaremos los casos que pueden darse:

a) Si las posturas son iguales o superiores al mínimo exigido (50/70 por 100 del justiprecio).

a.1) Si se adjudica el bien al ejecutante por dichos porcentajes o cantidad superior, pues la licitación en estos casos es obligada, se procederá a la liquidación de lo que se deba por principal, intereses y costas. Si el crédito ejecutivo fuera inferior, el ejecutante deberá consignar la diferencia en el plazo de diez o veinte días según los casos. Así rezan los artículos 650.2 y 670.2. En caso de que la cantidad objeto de ejecución forzosa sea superior se reducirá ésta.

a.2) Si el remate lo hace un tercero, hay que distinguir:

a.2.1) Que el remate sea en firme por la cantidad exigida, se le adjudicará por auto el bien, y con la cantidad obtenida se aplicará conforme lo prevenido en los artículos 654 ó 672 LEC 1/2000 en los casos de que lo obtenido resulte suficiente para cubrir las cantidades objeto de la ejecutoria. Si no es así, en el proceso laboral habrá que estarse a sus normas específicas de reparto/distribución del numerario obtenido.

¹⁴⁰ Puede defenderse en estos casos la aplicación de los límites establecidos en el artículo 262 LPL en interés del trabajador, aunque hace falta, repito, una norma que supere tal grave disfunción. Si se optare por esta postura, también el levantamiento del embargo, en su caso, debería ser de oficio, sin que fuera necesaria la instancia de la parte ejecutada. No obstante, me inclino por defender la aplicación de la nueva ley adjetiva civil, como en el caso de la adjudicación de los bienes.

a.2.2) Que pese a cubrirse la postura mínima, el rematante ofrezca pagar el resto a plazo con garantías bancarias (aval pagadero a primer requerimiento) o hipotecarias, se le hará saber al/los ejecutante/s, que en plazo de cinco días podrán pedir la adjudicación por el 50 por 100 del justiprecio. Si se tratase de inmuebles/asimilados, el plazo será de veinte días y la adjudicación por el 70 por 100. Si no hacen uso de esta facultad se aprobará el remate con dichas condiciones.

b) Si la postura del tercero no alcanzase el 50/70 por 100, podrá/n el/los ejecutado/s, en el plazo de diez días presentar tercero que mejore la postura ofreciendo cantidad superior al 50/70 por 100 o que siendo inferior, cubra lo perseguido en la ejecución. En el caso de inmuebles/asimilados el plazo será de diez días ¹⁴¹. Transcurridos estos plazos el/los ejecutante/s podrán en el de cinco días pedir la adjudicación por el 50/70 por 100, o por la cantidad objeto de la ejecución siempre y cuando ésta sea superior a la de la mejor postura. En el caso de que los acreedores no hagan uso de esta facultad se aprobará el remate a favor del postor que haya ofrecido una cantidad superior al 30/50 por 100 o que siendo inferior a estas cantidades –dependiendo de que se trate de muebles o inmuebles/asimilados– cubra la cantidad de principal y lo presupuestado para intereses y costas. En el caso de que la mejor postura no cumpliera estos mínimos respectivos, se aprobará el remate oídas las partes según la valoración por el juzgado de las circunstancias del caso, especialmente la conducta del deudor, las posibilidades de lograr la satisfacción de la deuda con otros bienes, el sacrificio patrimonial que la aprobación del remate suponga para el deudor ¹⁴² y el beneficio que obtengan los ejecutantes. Si se denegara el remate, se procederá respectivamente conforme lo prevenido para las subastas desiertas (arts. 651 y 671 LEC 1/2000).

La *quiebra de la subasta* se produce cuando un licitador que no tenga la condición de ejecutante no deposite la diferencia entre lo consignado para tomar parte en la subasta y el precio del remate. Es decir, que deje transcurrir el término legal correspondiente. Es inocuo que la propicie el ejecutante, en los casos que tenga que abonar en metálico la diferencia y no lo haga si se ha adjudicado el bien por cantidad superior a las responsabilidades que persigue, puesto que no ha consignado cantidad alguna para sancionarle con su pérdida.

El *nomen iuris* viene de la literalidad del artículo 1.513.III LEC de 1881 y viene regulada más pormenorizadamente en el artículo 653 de la nueva LEC. Sanciona taxativamente –aunque hasta ahora se infería con claridad– al licitador incumplidor con la pérdida del depósito, bien en su totalidad o hasta la satisfacción del principal, intereses y costas. Si se cubriese esta cantidad, se entregaría al depositante lo que sobrase, pero deberían liquidarse los intereses y tasarse las costas, con lo que no quedaría exonerado de este posible incremento. En estos casos no haría falta, obviamente, la celebración de una «nueva subasta en quiebra». Pero en el caso, por otro lado probable, de que con

¹⁴¹ Nótese que el artículo 670.4 LEC 1/2000 hace referencia al «valor de tasación», cuando en realidad debería hacer referencia al «justiprecio».

¹⁴² *Vid. SSTC 158/1993, de 6 de mayo [RTC 1993\158, FJ 3] y 251/1993, de 19 de julio [RTC 1993\258, FJ 3],*

el depósito no se cubrieran las responsabilidades pecuniarias, en primer lugar, se destinaría a satisfacer los gastos originados por el nuevo señalamiento; en segundo, si existiera dinero, se uniría a lo obtenido en la subasta posterior; el resto, si lo hubiera, se entregaría al ejecutado hasta completar el precio ofrecido y si aún existiera remanente del depósito, se le compensaría si fuera el caso de la disminución del precio del remate. Sólo después de estos trámites se entregaría la cantidad sobrante al rematante incumplidor.

Especial consideración merece la denominada «*subasta per saltum*», que ahora norma el artículo 652. Se hace referencia a la hipótesis legal de aprobación del remate a favor de quien hizo la postura inmediatamente inferior al rematante incumplidor. Se trata de evitar la celebración de una subasta en quiebra mediante la reserva de los depósitos.

Esta controvertida figura nació con la Novela 34/1984 y se reflejó en el artículo 1.500 de la LEC de 1881: se permitía la reserva a instancia de la parte ejecutante de los depósitos constituidos de los postores que lo admitieran, por si el rematante no consignara el resto del precio, para así aprobar el remate y adjudicar los bienes a favor del postor que le siguiera en la cantidad ofrecida. Las condiciones eran: 1.^a que la parte ejecutante concurriera a la subasta y solicitara la reserva; 2.^a que existan licitadores que hayan realizado posturas admisibles; 3.^a que los licitadores no rematantes prestaran su conformidad. MARTÍN CONTRERAS tildó esta figura de fraudulenta y objeto de un ilícito penal ¹⁴³ aunque difícil de demostrar: si bien el legislador de la reforma procesal de 1984 intentó evitar la quiebra de las subastas, diseñó un mecanismo idóneo que podía usarse fraudulentamente, en los casos que dos –o más– licitadores –vulgarmente llamados «subasteros»– actuaran en connivencia entre ellos, uno ofreciera una cantidad desorbitada que no era superada y el otro la postura mínima. Los dos eran los únicos con el ejecutante que concurrían al acto. A este último se le instaba pedir la reserva y finalmente se aprobaba el remate a favor del segundo. La pérdida del depósito compensaba a la «sociedad» ¹⁴⁴.

La literalidad del párrafo 2.º del apartado 1 del artículo 652 («...*si los demás postores lo solicitan, también se mantendrán a disposición del tribunal las cantidades depositadas por ellos, para que, si el rematante no entregara en plazo el resto del precio, pueda aprobarse el remate en favor de los que le sigan, por el orden de sus respectivas posturas*»), la situación aún se puede empeorar notablemente: en primer lugar, ya no hará falta la solicitud o conformidad de la parte ejecutante y en segundo lugar, se olvida el legislador de prevenir que las posturas inferiores deban cubrir el tipo.

5.4. Medios alternativos de realización de bienes (referencia).

Diseña la Ley 1/2000 tres sistemas generales de enajenación forzosa: el convenio de realización (regulado en el art. 640), la subasta por medio de entidad especializada (arts. 641 y 642 de la misma) y finalmente la subasta judicial. Esta última constituye un tipo residual, dando preferencia

¹⁴³ Vid. artículo 262 del Código Penal de 1995.

¹⁴⁴ Vid. MARTÍN CONTRERAS, *La realización...*, cit. pág. 74.

el legislador a la obtención de un convenio de realización ¹⁴⁵. Éste, pese a estar inmerso dentro de la ejecución forzosa, persigue una solución consensuada, aunque para su validez necesita la aprobación judicial. Obsérvese, por otro lado, que puede significar o no el fin de la ejecución, puesto que prevé que se limite a determinados bienes afectos, «sobreseyéndose» la ejecución en estos casos sobre los indicados bienes y prosiguiéndose frente a los demás.

La ley procesal preferente (art. 261.1 LPL) habla de «liquidación de los bienes embargados» e intenta –desde la articulación del cardinal 260 de la LPL/1990– que de igual modo que ahora ocurre con la LEC, la subasta pública judicial se convierta en un tipo residual: nótese que el propio artículo 261.1.c) prevé que se celebre esta subasta «en los casos que no se empleen los procedimientos anteriores». Los procedimientos anteriores no son otros que por venta ante autoridad autorizada administrativamente con tal fin y subasta ante fedatario público en los términos que se establezcan reglamentariamente. En el primer caso, no dice nada sobre el tipo de autorización; en el segundo, siquiera nombra ante qué tipo de fedatario deberán celebrarse, aunque delega su regulación a un reglamento que, por supuesto, no se ha llevado a cabo. El resultado no ha sido otro que tras diez años largos que han transcurrido desde dichas previsiones legislativas, su aplicación a las ejecuciones no ha sido escasa, sino nula.

Haciéndose eco de tal regulación, la nueva LEC disciplina –esto sí, de una forma bastante completa– estos sistemas junto con el convenio de realización, que puede llevarse a efecto en sede laboral –en definitiva, su sustanciación es análoga a la incidental del artículo 236 LPL–, aunque deberán observarse los criterios de reparto establecidos en este orden jurisdiccional (*vid. infra*, II.5.5) ¹⁴⁶.

De la opción de realización por entidad pública o privada (*ex arts.* 641 y 642 LEC 1/2000), sin perjuicio de un posterior análisis, dos inconvenientes: en primer lugar, y creo que el más importante, el tiempo: seis meses prorrogables por otros seis, contrario al principio de celeridad; en segundo, la minoración de lo obtenido con los honorarios y gastos de la entidad.

5.5. Los criterios del reparto de lo obtenido.

Debemos distinguir para el reparto de lo obtenido dos supuestos: que con lo que se obtenga en la subasta judicial sea suficiente para cubrir lo inicialmente presupuestado (principal, intereses provisionales y costas provisionales) o que no sea así. Es decir, concretamente que los créditos de los trabajadores –principales– no queden cubiertos.

¹⁴⁵ *Vid.* VEGAS TORRES, *Derecho Procesal Civil*,... cit. págs. 225 y 229 a 230.

¹⁴⁶ La consecución de cualquier convenio que lime contradicciones entre las partes siempre debemos considerarlo positivo y en nuestro caso, proclive al principio de celeridad que inspira el proceso laboral y la ejecución en particular. Pero nótese que por vía supletoria tendrían que ser citados a la comparecencia quienes hubieran alegado un interés legítimo y personal (*ex art.* 238 LPL); así como «por invitación del ejecutado» fácilmente podrían concurrir los trabajadores no ejecutantes con contrato en vigor, y en el caso de no lograrse llegar a acuerdo estarían facultados para instar la suspensión con apoyo en el artículo 243 LPL. Si en el orden civil las expectativas no son muy buenas, en el orden laboral son aún peores.

A) En el primer caso, serán de aplicación los artículos 654 y 672 LEC 1/2000. El primero de los preceptos, referido a bienes muebles, dispone que se entregará a los ejecutantes las cantidades por las que se hubiere despachado ejecución (principal o principales) y en su caso se retendrá el sobrante a resultas de la liquidación de intereses y costas de la ejecutoria, operaciones que en el proceso laboral pueden acumularse (*ex art. 267.2 LPL*). Finalmente si no hay embargo de sobrante, se entregará el mismo al ejecutado.

Si se trata de inmuebles/asimilados, se aplicarán las cantidades conforme lo anterior, pero el sobrante –o remanente, en palabras usadas por el legislador– quedará a disposición de los acreedores posteriores. Éste, si no estuviera embargado, se entregará al ejecutado o al tercer poseedor ¹⁴⁷.

B) En el supuesto de que no se cubra con lo obtenido el crédito del/los trabajadores, en el proceso ejecutivo laboral esta situación de insuficiencia de lo obtenido para cubrir el principal, no es tan sencilla cuando ejecuten –como ocurre habitualmente– varios trabajadores como ejecutantes, ya en el mismo proceso, ya en procesos acumulados (*vid. arts. 36 a 41 LPL*), y sea uno de ellos el que se adjudique el bien. El artículo 266.1 LPL dispone que entre los créditos concurrentes de igual grado, se repartirán proporcionalmente las cantidades obtenidas, sin tener en cuenta ningún tipo de prioridad temporal ¹⁴⁸. En el caso de ejecuciones acumuladas, preceptúa el artículo 41.2 de dicha ley procesal específica de la jurisdicción social, que el incidente de acumulación –que podrá instarse mientras no quede cumplida la obligación que se ejecute o se haya declarado la insolvencia empresarial– no alterará las preferencias que para el cobro de los créditos puedan ostentar los acreedores (ejecutantes) ¹⁴⁹ si bien para que puedan ser incluidos en el reparto proporcional –y en su caso plantear la prelación como seguidamente expondré– aquéllos han de tener auto ejecutivo firme ¹⁵⁰ a su favor (*ex art. 272 LPL*).

¹⁴⁷ La nueva LEC regula la figura del tercer poseedor. Mientras que a los titulares de derechos posteriormente inscritos se les comunicará por el registro correspondiente la existencia de la ejecución, siempre que hayan inscrito sus respectivos derechos con anterioridad a la expedición de la certificación de cargas y su domicilio conste en el registro (*ex art. 659 LEC 1/2000*) –en el proceso laboral, con anterioridad a la anotación de embargo, pues se le acumula la certificación de cargas (*ex art. 253 LPL*)–, pudiendo intervenir en el procedimiento ejecutivo en la tasación y demás actuaciones que les afecten –su objetivo será sacar el máximo provecho económico de la subasta para cubrir sus créditos, cubierto el preferente objeto de apremio en su totalidad–, y en el caso de que sean posteriores, podrán hacer lo mismo acreditando ante el tribunal tal circunstancia, el tercer poseedor no se puede subrogar, aunque en sede laboral sólo procesalmente y cuantitativamente y no cualitativamente en los créditos de los ejecutantes, el tercer poseedor podrá liberar el bien pagando la cantidad por la que el embargo fue anotado, le está vedada la intervención en el procedimiento. Conservará el bien y procesalmente se subrogará en la posición del deudor para el cobro del sobrante. Esto sí; aunque la cantidad final calculada los intereses y tasadas las costas sea superior a la anotada, podrá liberar el bien haciendo efectiva ésta y no podrá reclamársele cantidad alguna, ni la retención del sobrante, que irá a su patrimonio en compensación por la liberación del bien (*vid. art. 659.3 LEC 1/2000*).

¹⁴⁸ En conexión, *vid. artículo 263 LPL: «Si la adquisición en subasta o la adjudicación en pago se realiza a favor de parte de los ejecutantes y el precio de la adjudicación no es suficiente para cubrir todos los créditos de los restantes acreedores, los créditos de los adjudicatarios sólo se extinguirán hasta la concurrencia de la suma que sobre el precio de adjudicación debería serles atribuida en el reparto proporcional. De ser inferior al precio deberán los acreedores abonar el exceso en metálico.»*

¹⁴⁹ Ello se complementa con el contenido del artículo 268 LPL: *«De estar acumuladas las ejecuciones seguidas contra un mismo deudor y ser insuficientes los bienes embargados para satisfacer la totalidad de los créditos laborales, se aplicarán soluciones de proporcionalidad, con respeto, en todo caso, a las preferencias de crédito establecidas en las leyes.»*

¹⁵⁰ En relación a la firmeza de los autos de acumulación, dese aquí por reproducida la problemática generada por la nueva LEC respecto a la procedencia o no de recurso contra estos autos en sede laboral, sucintamente planteada en *supra*, epígrafe II.2, al tratar sobre la oposición a la ejecución.

Los acreedores ejecutantes pueden alegar preferencias para el cobro. Por ejemplo, *ex* artículo 32 LET ¹⁵¹. En estos casos, deberán alegarlas en el plazo de cinco días y se hará, a instancia de ellos u oficialmente, propuesta común de distribución, de la que deberá darse traslado a los acreedores no proponentes y al FOGASA si ha obtenido auto de subrogación firme a su favor (*arg. ex* arts. 272 LPL, 33.4 LET y 30 y cc. Decreto 505/1985, de 6 de marzo). Éstos podrán prestar su conformidad expresa o tácita u oponerse al criterio de distribución en el plazo de tres días, en cuyo caso se convocará a comparecencia para establecer allí acuerdo de distribución. De no conseguirse, continuará la sustanciación del incidente y se resolverá por auto, por supuesto, recurrible en reposición. Dudosamente en suplicación ¹⁵².

Ello será de aplicación cuando sean varios los ejecutantes y uno de ellos se adjudique el bien, ya previa licitación, ya con motivo de una subasta desierta. El adjudicatario verá reducido su crédito bien en la parte proporcional que le corresponda o que haya decidido el órgano ejecutor tras la sustanciación del incidente prelativo anterior.

¹⁵¹ El precepto, en su vertiente sustantiva o preferencial, se expande a tres niveles. Uno de ellos, el especial refaccionario (art. 32.2 LET) se proyecta sobre ciertos bienes. Los números 1 y 3 configuran las preferencias generales, entendidas en el sentido de que se proyectan sobre todo tipo de bienes en concurrencia con otros acreedores: el tipo absolutamente privilegiado (art. 32.1) y el residual (art. 32.3):

Artículo 32.1 LET: «Los créditos por salarios por los últimos treinta días de salario que no supere el doble del salario mínimo interprofesional, gozarán de preferencia sobre cualquier otro crédito, aunque esté garantizado por prenda o hipoteca.»

Artículo 32.3 LET: «Los créditos por salarios no protegidos en los apartados anteriores tendrán la condición de singularmente privilegiados en la cuantía que resulte de multiplicar el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago, gozando de preferencia sobre cualquier otro crédito, excepto los créditos con derecho real, en los supuestos de que éstos, con arreglo a la ley, sean preferentes. La misma consideración tendrán las indemnizaciones por despido en la cuantía correspondiente al mínimo legal calculada sobre una base que no supere el triple del salario mínimo interprofesional.»

¹⁵² Vid. artículo 189.2 LPL.