
La insolvencia de la Administración. Ejecución judicial de deudas públicas

Eduardo Paricio Rallo

Magistrado

1. Planteamiento general

- 1.1. El derecho a la ejecución de la sentencia
- 1.2. El régimen especial de ejecución de sentencias contencioso-administrativas
- 1.3. La sentencia núm. 166/1998 del Tribunal Constitucional
- 1.4. La compensación de deudas de otras Administraciones

2. Impago y situación de insolvencia

- 2.1. Los sistemas de ejecución forzosa
 - 2.1.1. El interés adicional
 - 2.1.2. La imposición de multas coercitivas
- 2.2. El régimen jurídico sustantivo de la ejecución
- 2.3. La posición jurídica del crédito de ejecución judicial

3. Recapitulación

4. Pautas en la ejecución

Resumen

Este artículo se refiere a la ejecución de las deudas de las Administraciones Públicas en general y de las Administraciones locales en particular. En este sentido pone de relieve la insuficiencia de nuestro ordenamiento al respecto en un momento en que la ejecución judicial de las deudas administrativas empieza a ser un problema relativamente habitual. El trabajo pone de relieve la necesidad de ponderar la situación económico-financiera de la Administración y la posición relativa del crédito judicial en el pasivo de la entidad, así como la necesidad de respetar los créditos vinculados a finalidades de interés público relevante. En este contexto, el artículo analiza los diversos sistemas de ejecución y propone determinadas pautas de actuación.

Palabras clave: *insolvencia de la Administración; ejecución de sentencias dinerarias; deudas de las Administraciones Públicas.*

Insolvency issues related to Public Administrations. Judicial enforcement of public debt

Abstract

This article refers to the enforcement of public debt in general and the local administration in particular. It points out the insufficiency of the legislation when the enforcement of public debt has become a usual issue. In this context, it is necessary to ponder the economic and financial situation of public administrations with the ranking of judicial credits in the passive side of the entity. Moreover, it is also necessary to respect the credits related to important public interests. Therefore, this article analyzes different types of enforcement systems of public debt and proposes after that several ways of action.

Keywords: *insolvency of Public Administrations; enforcement of money judgments; public debt.*

De un tiempo a esta parte se ha ido generalizando una situación de difícil solución en nuestro ordenamiento. En efecto, ya no son infrecuentes los casos en que una Administración no responde de las deudas que contrae, o no lo hace en el plazo que resulta exigible. La demora en el pago ha sido un fenómeno relativamente habitual en el ámbito de las Administraciones Públicas. A menudo los problemas de tesorería, en ocasiones endémicos, han llevado al alargamiento de los plazos de pago a proveedores y contratistas. Ahora se percibe un cambio cualitativo en la situación. Me refiero a los casos en los que se declara judicialmente una deuda que la Administración debe afrontar y sencillamente no lo hace o no puede hacerlo, quizás porque ni siquiera tiene disponibilidad presupuestaria.

Hay que tener en cuenta que Administraciones con presupuestos relativamente modestos se ven en ocasiones en la tesitura de asumir riesgos financieros importantes. Así sucede, por ejemplo, en el ámbito de la gestión urbanística. Vivimos un momento de regresión del impulso urbanizador en un contexto en el que los instrumentos urbanísticos responden todavía a un modelo de crecimiento. Esta contradicción sitúa al municipio en el riesgo de afrontar deberes sin contar con los recursos ordinarios de financiación de la acción urbanística. Así, una operación de gestión que resulte fallida, una reparcelación anulada o simplemente modificada por los tribunales, o una iniciativa privada de expropiación, son situaciones que pueden poner al Ayuntamiento en la obligación de afrontar un gasto imprevisto. Gasto que puede ser relativamente importante sin un horizonte de resarcimiento a corto plazo.

Estas son situaciones cada vez más frecuentes en un contexto de disminución significativa de los ingresos, por un lado, y férreo control del déficit, por otro. Ambas circunstancias limitan significativamente la capacidad de maniobra para afrontar deudas sobrevenidas.

En el ámbito privado una situación de bloqueo como la descrita se canalizaría a partir de la declaración de insolvencia del deudor. Una vez fracasados los intentos de cobro ejecutivo, estaríamos ante una situación concursal.

Como se verá, nuestro ordenamiento no admite esta solución en el caso de las Administraciones Públicas. La presunción de solvencia está en la base del régimen económico-financiero de los entes públicos, una de las pocas presunciones *iuris et de iure* que nues-

tro ordenamiento admite. Sucede que ciertamente las Administraciones tienen asegurado un flujo de ingresos sostenido en el tiempo, pero tal circunstancia no garantiza su solvencia en un momento dado. Menos cuando, como se verá, el ordenamiento es sumamente reticente al embargo de bienes y también a la intervención judicial de la gestión financiera de la Administración deudora.

En ocasiones la insolvencia de las Administraciones es un hecho, pero nuestro ordenamiento no la admite. He aquí el problema.

Otro aspecto de la cuestión es el régimen jurídico al que está sometida la intervención de los órganos jurisdiccionales. En efecto, la situación relativamente plácida en la que hasta hace poco se encontraba la ejecución de sentencias de condena económica de la Administración, hacía innecesario desarrollar el régimen jurídico de la ejecución dineraria. Un régimen respecto del cual se ha mantenido la errónea idea de que se trata de un campo relativamente libre en el que la ejecutividad de la sentencia es un imperativo absoluto, y el arbitrio judicial para imponerla prácticamente ilimitado.

1. Planteamiento general

1.1. El derecho a la ejecución de la sentencia

La ejecución de la sentencia en sus propios términos es una de las expresiones del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 24 CE. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha sido muy clara en este aspecto ya desde sus inicios: "El derecho a la tutela efectiva que dicho artículo consagra no agota su contenido en la exigencia de que el interesado tenga acceso a los tribunales de justicia, (...) exige también que el fallo judicial se cumpla y que el recurrente sea repuesto en su derecho y compensado, si hubiere lugar a ello, por el daño sufrido: lo contrario sería convertir las decisiones judiciales y el reconocimiento de los derechos que ellas comportan en favor de alguna de las partes, en meras declaraciones de intenciones" (STC 32/1982).

Paralelamente, el artículo 118 CE configura la ejecución de la sentencia como un deber constitucional exigible a todos, incluida la Administración Pública. El artículo 17.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante, LOPJ) es ilustrativo en este sentido:

“2. Las Administraciones Públicas, las autoridades y funcionarios, las corporaciones y todas las entidades públicas y privadas, y los particulares, respetarán y, en su caso, cumplirán las sentencias y las demás resoluciones judiciales que hayan ganado firmeza o sean ejecutables de acuerdo con las leyes.”

Ciertamente este deber admite excepciones en los casos de imposibilidad de ejecución, ya se trate de una imposibilidad material o jurídica. Ahora bien, en primer lugar, esta eventualidad se acepta solo de forma muy restrictiva, y, en segundo lugar, queda reservada a las condenas de hacer, no a las condenas dinerarias, ya que precisamente la imposibilidad de ejecución conlleva la transformación de la prestación impuesta por sentencia en un resarcimiento de daños; esto es, en una prestación económica que resulta en todo caso insoslayable –artículos 105.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante, LJCA), y 18.2 LOPJ–. Incluso en el supuesto excepcional de que el cumplimiento de la sentencia comporte un trastorno grave para la Hacienda Pública, lo que corresponde es establecer la forma en que la ejecución sea más llevadera para la Administración. Tal situación, prevista en el artículo 106.4 LJCA, permite modular la forma de ejecución, pero no excusa la ejecución misma.

El deber de cumplimiento de la sentencia firme se proyecta en la correlativa potestad del órgano judicial para ejecutar la sentencia con carácter forzoso, si no ha sido atendida de forma voluntaria. En el ámbito privado las condenas económicas se ejecutan a partir del embargo de los bienes del deudor en el orden establecido en el artículo 592 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LECi), esto es, empezando por el dinero y las cuentas corrientes, y siguiendo por los créditos, títulos y valores, rentas y bienes muebles e inmuebles, para después enajenarlos y enjugar la deuda con el producto.

En el proceso de investigación y traba de recursos, el órgano jurisdiccional puede instar la colaboración de todo tipo de personas y entidades públicas y privadas, de acuerdo con el deber que el ordenamiento establece al efecto –artículos 103.3 LJCA y 17.1 LOPJ–. Un deber que incluye a la Administración implicada y a las autoridades y funcionarios singularmente considerados.

Ahora bien, el derecho a la ejecución no es absoluto, ni tan siquiera en el caso de las condenas dinerarias. El Tribunal Constitucional ha admitido las reservas

de inembargabilidad de determinados recursos cuando existan razones que justifiquen tal excepción. Destaca singularmente la previsión general de la LECi respecto a los ingresos y los bienes que son necesarios para preservar la subsistencia del deudor, pero solo en la cuantía necesaria al efecto (STC 113/1989). En este caso se trata de blindar un núcleo esencial de recursos y de bienes del deudor, que queda protegido frente al acreedor precisamente para garantizar la supervivencia de aquel. Se trata de una excepción al embargo que se funda en la garantía de la dignidad humana, pero no es esta la única razón que puede justificar la declaración de inembargabilidad de bienes o recursos. En este punto la jurisprudencia constitucional queda abierta, como se verá más adelante.

En definitiva, el derecho a la ejecución de sentencia forma parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, y, en consecuencia, recibe la protección más intensa que nuestro ordenamiento ofrece. Sin embargo, no se trata de un derecho absoluto, y admite límites que pueden tener su sentido en la protección de valores diversos.

Así es en el régimen general de ejecución de sentencia.

1.2. El régimen especial de ejecución de sentencias contencioso-administrativas

En el ámbito administrativo el sistema es diferente. En efecto, si bien en términos generales la facultad de ejecutar la sentencia corresponde al órgano jurisdiccional, cuando la condena se refiere a una Administración el sistema queda presidido por el privilegio de autotutela ejecutiva. En este sentido, la Ley jurisdiccional fija las siguientes pautas de ejecución:

- La Administración queda obligada a cumplir las declaraciones contenidas en la parte dispositiva de la sentencia desde el mismo momento en que se le comunica su firmeza (artículo 104 LJCA).
- El plazo de ejecución voluntaria por parte de la Administración –en este caso, el pago– es de dos meses si la sentencia no ha establecido un plazo inferior.
- En caso de que no exista crédito presupuestario suficiente, la Administración dispone de tres meses desde la comunicación de la ejecutoria para tramitar y aprobar la correspondiente modificación presupuestaria [artículos 173.1/ y 4/ de la

Ley de Haciendas Locales (en adelante, LHL), 23 de la Ley General Presupuestaria, y 106.1 LJCA].

- A los tres meses el acreedor puede instar la ejecución forzosa de la sentencia (artículos 106.3 y 109 LJCA).
- La deuda devenga el interés legal del dinero desde la fecha de notificación de la sentencia de primera instancia (artículo 106.2 LJCA).

Tal es el régimen de ejecución de las deudas económicas. Un régimen que se articula a partir de una primera fase voluntaria y una subsiguiente fase de ejecución forzosa.

Desde el punto de vista procesal la ejecución se tramita como un simple incidente procesal a instancia de la parte afectada. Una vez planteada la ejecución, el artículo 109 LJCA prevé un solo trámite de alegaciones por parte de la Administración y demás demandados, para pasar inmediatamente después a la decisión.

Sin embargo, a menudo las cosas no son tan sencillas y requieren una relación dialéctica más larga entre las partes, puede que alguna vista para aclarar extremos y aproximar posiciones, eventualmente la declaración de peritos y testigos, y probablemente diversos autos de ejecución que vayan cerrando progresivamente la cuestión. En el ámbito civil la regulación del incidente procesal es más rica, puesto que admite prueba e incorpora una vista antes de la resolución –artículo 393 LECi–. Pero es que, además, la ejecución de la sentencia civil no se despacha en un simple incidente procesal, sino a partir de una auténtica acción procesal autónoma, esto es, mediante un juicio de ejecución.

Esta diferencia de planteamientos pone en evidencia que la Ley jurisdiccional no está pensada para situaciones complejas. Parece que la idea de la que parte es que la ejecución de la sentencia por la Administración no plantea problemas, a lo sumo una cierta resistencia pasiva que puede ser vencida con una ligera presión ejecutiva; y puede que así haya sido hasta hace poco.

En términos generales, el artículo 108 de la Ley jurisdiccional reconoce al órgano judicial una amplia capacidad para ejecutar sus resoluciones, bien por sus propios medios, bien con la colaboración forzada de autoridades, funcionarios u otras instituciones, bien por la vía de ejecución subsidiaria. El juez también puede anular actuaciones contrarias a los mandatos de la sentencia o declarar los mismos efectos jurídicos que tendría la actuación administrativa omitida.

Conviene puntualizar que la ejecución forzosa debe respetar en todo caso el ordenamiento y seguir los pro-

cedimientos establecidos –artículo 108.1.a/ LJCA–. Por lo tanto, la ejecución judicial conlleva una modificación de la competencia para adoptar las decisiones, que queda asumida por el órgano jurisdiccional, pero no cambia inicialmente el régimen jurídico de los actos materiales de ejecución.

En el caso de ejecución de condenas dinerarias, la intervención judicial no puede llegar tan lejos. Continúa correspondiendo a la Administración la adopción inmediata de las decisiones presupuestarias y de gasto que sean necesarias, aunque ya no se trate de decisiones libres, sino obligadas, y bajo la amenaza de los sistemas de coacción a los que más adelante se hará referencia. En este punto el artículo 173.3 LHL es claro:

“El cumplimiento de las resoluciones judiciales que determinen obligaciones a cargo de las entidades locales o de sus organismos autónomos corresponderá exclusivamente a aquellas, sin perjuicio de las facultades de suspensión o inexecución de sentencias previstas en las leyes.”

Así pues, en las condenas dinerarias el régimen de ejecución es peculiar. El órgano jurisdiccional debe mantenerse en un segundo plano y no le es posible ejecutar mediante comisionados, ni dictar órdenes directas de pago o de modificación presupuestaria, ni imponer los efectos jurídicos inherentes a tales actos. La ejecución depende de los órganos administrativos inicialmente competentes en materia presupuestaria y de gasto.

Esta construcción se cierra con la cláusula de inembargabilidad de bienes y recursos de las Administraciones Públicas, cláusula que en efecto impide al juez ejecutar directamente la deuda tal como lo haría en el régimen común. El artículo 173.2 LHL lo expresa en los siguientes términos:

“Los tribunales, jueces y autoridades administrativas no podrán despachar mandamientos de ejecución ni dictar providencias de embargo contra los derechos, fondos, valores y bienes de la Hacienda local ni exigir fianzas, depósitos y cauciones a las entidades locales, excepto cuando se trate de bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público.”

Esta misma cláusula queda incluida en el artículo 23 de la Ley 47/2003, General Presupuestaria, aunque este último precepto no se refiere a la inembargabilidad de recursos financieros en general, sino solo a la de los bienes y derechos patrimoniales, eso sí, en unos términos más amplios:

“1. Ningún tribunal ni autoridad administrativa podrá dictar providencia de embargo ni despachar mandamiento de ejecución contra los bienes y derechos patrimoniales cuando se encuentren materialmente afectados a un servicio público o a una función pública, cuando sus rendimientos o el producto de su enajenación estén legalmente afectados a fines diversos, o cuando se trate de valores o títulos representativos del capital de sociedades estatales que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general.”

1.3. La sentencia núm. 166/1998 del Tribunal Constitucional

La cuestión ha sido abordada por la jurisprudencia constitucional. La referencia en esta materia es la sentencia núm. 166/1998. Los parámetros que dicha sentencia ha establecido son los siguientes:

- El derecho a la ejecución de la sentencia no es absoluto, puede encontrar límites que se proyecten en la protección de determinados bienes o recursos. La inembargabilidad de los mismos puede responder a diversas razones de interés público y social.

- El pago debe hacerse inexcusablemente siguiendo el procedimiento ordinario de ejecución del gasto, siempre con crédito presupuestario suficiente y cumpliendo los requisitos establecidos por las normas legales que regulan las finanzas públicas.

- Este imperativo de legalidad en materia de gasto público impone la autotutela ejecutiva de la Administración; esto es, la reserva para la propia Administración de la facultad de adoptar los actos de ejecución material. Un privilegio que, sin embargo, no constituye una potestad, sino un deber.

- El mismo imperativo de legalidad presupuestaria, junto con los principios de eficacia de la Administración Pública y continuidad en los servicios públicos, justifica que los bienes y derechos públicos queden excluidos de la ejecución forzosa.

- El privilegio de inembargabilidad protege también a los recursos que integran la Hacienda y la Tesorería de la Administración, dado que se trata de recursos que quedan vinculados por el presupuesto a fines de interés general.

- Por la misma razón quedan protegidos los bienes de dominio público, los comunales y los patrimoniales si estos últimos están afectados materialmente al uso

o al servicio público. Sin embargo, nada justifica la inembargabilidad de los restantes bienes patrimoniales, aunque puedan constituir una fuente de ingresos para la Administración.

- El principio de legalidad presupuestaria no justifica una demora innecesaria en el pago de la deuda. En el caso de retraso, el derecho del acreedor debe ser realizable a partir del apremio sobre los bienes patrimoniales.

En consecuencia, el Tribunal declaró la inconstitucionalidad del planteamiento maximalista que entonces mantenía la LHL respecto a la inembargabilidad de los bienes municipales. En consecuencia, la sentencia excluyó de tal privilegio a los bienes patrimoniales no afectos al uso o servicio público.

El caso es que la inembargabilidad afecta a la mayor parte de bienes y recursos de la Administración, si no a todos, puesto que los bienes patrimoniales suelen ser poco significativos, incluso es perfectamente posible que la entidad no disponga de bienes de tal clase.

El artículo 173.2 LHL excluye de la ejecución forzosa los derechos, fondos, valores y bienes de la Hacienda local. En consecuencia, dado el alcance que los artículos 2 y 3 LHL dan al concepto de Hacienda local, quedan fuera de embargo los recursos financieros de las entidades locales. Ello incluye no solo los recursos de origen público, sino también los ingresos de derecho privado, los que proceden del patrimonio en general, las adquisiciones a título de herencia, legado o donación, y el producto de la venta de bienes patrimoniales. En este punto el Tribunal Constitucional protege específicamente la Tesorería municipal, es decir, todos los recursos financieros, sean dinero, valores o créditos, tanto los relacionados con operaciones presupuestarias como extrapresupuestarias (artículo 194 LHL).

Por tanto, no es posible embargar dinero, caudales, ni valores. Una vez aclarado este extremo, la duda surge respecto a los derechos futuros de la Hacienda local. En este sentido la cuestión es si sería posible una eventual orden judicial de embargo cursada a las Administraciones superiores respecto a las transferencias que correspondan al municipio en futuros ejercicios. Pues bien, ciertamente en este caso no hay un obstáculo presupuestario, puesto que el presupuesto afectado todavía no existe. No obstante, tampoco es posible esta alternativa, puesto que la inembargabilidad queda referida a los derechos, fondos y valores de la Hacienda local en una formulación atemporal de tales conceptos, de forma que tan inembargables son los recursos

presentes como los futuros, mientras se integren en el concepto de Hacienda local.

Por consiguiente, la embargabilidad queda limitada a los bienes patrimoniales siempre que no estén materialmente afectados al uso o al servicio público.

A pesar de la claridad inicial de este planteamiento, la cuestión no es tan simple, porque un concepto como el de servicio público es susceptible de ser interpretado de forma muy variable. En este punto la Ley General Presupuestaria va más allá, al referirse a los bienes adscritos a una función pública, concepto más genérico que el de servicio público en sentido estricto, y al incluir también los bienes cuyo rendimiento esté afectado a fines diversos (sic) y asimismo los valores o títulos representativos del capital de sociedades dedicadas a ejecutar políticas públicas o que presten servicios de interés económico general.

Una interpretación extensiva de este último precepto de la Ley General Presupuestaria entraría en colisión con la sentencia 166/1998 antes glosada, puesto que la sentencia consideraba indiferente que los bienes patrimoniales aporten recursos económicos al presupuesto o sirvan de base financiera a la Administración. También en tales casos entiende que los bienes patrimoniales deben ser embargables, o, más exactamente, que su inembargabilidad resulta inconstitucional.

Hay que añadir que los patrimonios especiales también quedan inicialmente excluidos de la posibilidad de embargo. En este sentido la sentencia 166/1998 diferencia a los efectos que nos ocupan los bienes patrimoniales en sentido estricto de los patrimonios sometidos a una legislación especial, específicamente los bienes incluidos en el patrimonio municipal del suelo, los montes vecinales en mano común, incluso los bienes de notable valor histórico, artístico, científico, técnico o cultural, en tanto que bienes específicamente protegidos por la legislación de patrimonio histórico-artístico. Así pues, también los citados bienes quedan inicialmente protegidos por el privilegio de inembargabilidad.

En definitiva, el Tribunal Constitucional declara la embargabilidad de los bienes patrimoniales no afectados, considerando que el régimen de pago voluntario no garantiza por sí solo la efectiva ejecución de la sentencia. El Tribunal se refiere específicamente a los casos de posposición o retraso del pago, una situación que en estos momentos no es infrecuente. Pero no todas las Administraciones locales disponen de bienes patri-

moniales, ni los poseen en cantidad suficiente, ni nada asegura que habrá demanda para los bienes embargados una vez puestos a subasta. En tales circunstancias la garantía que establece el Tribunal Constitucional simplemente no opera.

Cabe señalar que la normativa no pone obstáculos para enajenar valores mobiliarios y participaciones en sociedades o empresas. Por tanto, habría que admitir la posibilidad de embargo de los mismos mientras no se trate de sociedades que tengan el objeto de ejecutar políticas públicas o prestar servicios de interés económico general, si se quiere aplicar en este punto la previsión de la Ley General Presupuestaria inicialmente dirigida a las sociedades estatales.

En cuanto a los bienes culturales, la normativa ordinaria tampoco pone obstáculos insalvables para su enajenación (artículo 40.1.d/ del Decreto 336/1988, que aprueba el Reglamento de Patrimonio de los Entes Locales de Cataluña), de forma que, independientemente de las imprecisas consideraciones del Tribunal Constitucional, si estamos ante unos bienes que son susceptibles de enajenación, se debe admitir correlativamente la posibilidad de embargo.

Hay que tener en cuenta que, en términos generales, inembargabilidad e inalienabilidad son conceptos coincidentes, en el sentido de que las razones que justifican una circunstancia operan también en la otra. Por ello resulta paradójico que el Tribunal Constitucional bloquee la embargabilidad de algunos bienes que, sin embargo, la Administración puede enajenar. De ahí que la excepción de la Ley General Presupuestaria respecto a las participaciones de sociedades que gestionan servicios sea criticable. Si el ordenamiento reconoce a la Administración la posibilidad de privatizar servicios públicos y enajenar las participaciones societarias, no tiene sentido que impida su embargo, puesto que los mismos valores quedan afectados en uno y otro caso.

1.4. La compensación de deudas de otras Administraciones

Sea como fuere, el embargo judicial no es la única forma de ejecución de las deudas de las Administraciones locales. En efecto, en el caso de deudas a favor de la Administración del Estado y de la Seguridad Social, el ordenamiento prevé un sistema específico para que tales Administraciones hagan efectivos los créditos a su

favor. En este sentido, la disposición adicional 4.ª LHL dispone lo siguiente:

“El Estado podrá compensar las deudas firmes contraídas con este por las entidades locales con cargo a las órdenes de pago que se emitan para satisfacer su participación en los tributos del Estado.

“Igualmente se podrán retener con cargo a dicha participación las deudas firmes que aquellas hayan contraído con los organismos autónomos del Estado y la Seguridad Social a efectos de proceder a su extinción mediante la puesta en disposición de las citadas entidades acreedoras de los fondos correspondientes.

“A los efectos previstos en los párrafos precedentes se declara la responsabilidad solidaria de las corporaciones locales respecto de las deudas tributarias o con la Seguridad Social, contraídas por las entidades a que se refieren los párrafos b) y c) del apartado 3 del artículo 85 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, así como de las que en su caso se contraigan por las mancomunidades, comarcas, áreas metropolitanas, entidades de ámbito inferior al municipio y por cualesquiera instituciones asociativas voluntarias públicas en las que aquellas participen, en proporción a sus respectivas cuotas y sin perjuicio del derecho de repetir que les pueda asistir, en su caso.”

En el mismo sentido se manifiestan los artículos 73 y 74 de la Ley General Tributaria respecto a las deudas de origen tributario, y los artículos 57 y 60 del Reglamento General de Recaudación.

La Ley de Presupuestos Generales del Estado incluye anualmente una regulación específica sobre la forma y los límites de la retención. Por ejemplo, la Ley 39/2010, de Presupuestos para el año 2011, determina unos porcentajes máximos de embargo del fondo de participación de las Administraciones locales en los tributos del Estado. Esta norma prevé también la posibilidad de reducir tales porcentajes si resulta necesario para atender los gastos de personal, o en el caso de que la retención afecte a la prestación de servicios obligatorios, de servicios sociales, de protección civil y de extinción de incendios.

Pues bien, resulta que la compensación a la que se refieren los preceptos citados es una compensación de oficio; esto es, practicada al margen de la voluntad de la Administración deudora. En consecuencia, estamos ante un sistema de ejecución forzosa.

Aunque la LHL resulte un poco confusa cuando se refiere a la posibilidad de compensación de las deudas

firmes, sin más, la Ley General Tributaria y el Reglamento General de Recaudación son claros, al disponer el embargo una vez que se haya superado el periodo de pago voluntario e iniciado el periodo ejecutivo. Estamos, en consecuencia, ante una forma de extinción de la deuda que se aplica unilateralmente a la Administración deudora, en tanto que ejecución forzosa del crédito. Cabe decir que la regulación de la compensación de deudas de la Administración local no incluye más requisito que la existencia de una deuda con el Estado o con la Seguridad Social, y que esta sea vencida, líquida y exigible. Una vez constatada tal situación y transcurrido el periodo voluntario de pago, se puede poner en marcha la compensación, con abstracción de las previsiones presupuestarias de la entidad deudora, y sin necesidad de seguir los procedimientos internos de gestión del gasto.

El caso es que la compensación supone el embargo de recursos financieros de la entidad local, unos recursos incluidos en el presupuesto de ingresos. Se produce, en consecuencia, una colisión frontal entre el principio de inembargabilidad de los caudales públicos del artículo 173.2 LHL y la compensación de deudas prevista en la disposición adicional de la misma Ley. Una colisión que no se puede salvar entendiéndolo que la compensación constituye una excepción a la regla de inembargabilidad. El Tribunal Constitucional utilizó mucho hormigón para cimentar la inembargabilidad de los caudales públicos: el principio de legalidad presupuestaria, el respeto a los procedimientos de gasto, la autotutela ejecutiva que hay que reconocer a la Administración, el principio de eficacia y el mantenimiento de los servicios públicos... Unos valores que están igualmente presentes en el caso de la compensación interadministrativa.

Ciertamente la situación es peculiar, ya que en la compensación tan Administración Pública es la deudora como la acreedora, de forma que los recursos son igualmente condición de eficacia de los servicios y las finalidades públicas en uno y otro caso. Ahora bien, subsiste un valor que no puede ser obviado, que es el respeto a la legalidad presupuestaria y a los procedimientos y competencias inherentes a la gestión del gasto. Unos valores que el Tribunal Constitucional considera determinantes de la inembargabilidad de los recursos públicos. La compensación de deudas impuesta coactivamente a las Administraciones locales desborda tal garantía y entra en conflicto con la jurisprudencia constitucional.

2. Impago y situación de insolvencia

Según se ha apuntado, el protocolo de ejecución de la sentencia se inicia a partir de una primera fase voluntaria. Al cabo de tres meses el afectado puede instar la ejecución forzosa. En esta segunda fase, y como subrayó el Tribunal Constitucional, la competencia para actuar materialmente sigue correspondiendo a las autoridades administrativas. En consecuencia, llegados a una situación de impago, lo que prevé el ordenamiento es que el órgano jurisdiccional se mantenga en segunda línea, sin intervenir directamente, y, desde tal posición, controle y, llegado el caso, presione a la Administración.

La posibilidad de embargo de bienes patrimoniales que el Tribunal Constitucional abrió en el año 1998 no quedó reflejada en la Ley jurisdiccional, que ya estaba cerrada cuando se dictó la sentencia. Por tanto, la Ley se limita a prever la ejecución por coacción a la Administración y a sus responsables.

Los mecanismos de compulsión previstos en la Ley una vez se entra en la fase de ejecución forzosa son los siguientes:

2.1. Los sistemas de ejecución forzosa

2.1.1. El interés adicional

El artículo 106.3 LJCA prevé en primer lugar la posibilidad de imponer un interés adicional de dos puntos, interés añadido al interés legal ordinario que se devenga por imperativo legal desde la sentencia de instancia.

Este interés adicional resulta obligado en los demás órdenes jurisdiccionales (artículo 576 LECi), pero en las sentencias que condenan a la Hacienda Pública no es automático, sino una más entre las posibilidades de ejecución forzosa.

Aunque la Ley asocie esta posibilidad a los casos en que se aprecie falta de diligencia en el cumplimiento de la sentencia, no estamos ante un interés de finalidad compensatoria, ni tampoco ante una medida sancionadora, sino ante un interés meramente coercitivo, puesto que queda instituido como un mecanismo de ejecución forzosa.

Hay que tener en cuenta que el interés legal del dinero no es necesariamente el que se establece en la Ley de Presupuestos Generales del Estado. Si estamos ante una deuda que tiene su origen en una operación comercial, resultan de aplicación la Directiva 2000/35/

CE y la Ley 3/2004 de transposición, que establecen un interés especial en los casos de morosidad de la Administración. Tal interés queda constituido por la suma del tipo de interés aplicado por el Banco Central Europeo a la operación principal de financiación más reciente, efectuada antes del primer día del semestre natural de que se trate, más siete puntos porcentuales (ocho puntos en la Directiva 2011/7/UE). El artículo 216.4 del Real Decreto Legislativo 3/2011, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, extiende este régimen a la morosidad derivada de cualquier relación contractual.

2.1.2. La imposición de multas coercitivas

El artículo 112 LJCA admite la posibilidad de imponer multas coercitivas en una cuantía de 150 a 1.500 euros a las autoridades y funcionarios o agentes que incumplan los requerimientos de ejecución dictados por el órgano jurisdiccional. Prevé asimismo la posibilidad de reiterar las multas hasta la completa ejecución de la sentencia. Cabe señalar que las multas se dirigen personalmente a la autoridad o funcionario responsable del incumplimiento, aunque, en aplicación del régimen del artículo 48, cuando no sea posible individualizar a la persona responsable, la responsabilidad incumbe a la Administración, que podrá repetir.

La Ley no ofrece más detalles respecto a este sistema de ejecución. Ahora bien, atendiendo a la finalidad que le es propia, que se limita exclusivamente a forzar la ejecución de la sentencia, las multas se deberán imponer dejando siempre un lapso de tiempo suficiente para que el obligado lleve a cabo las actividades que comporta la ejecución, de lo contrario la multa quedaría desvinculada de su función. Este es un planteamiento que la jurisprudencia ha establecido al hilo de la ejecución forzosa administrativa (STS de 9 de junio de 1987). En el caso de las multas del artículo 48 LJCA, que se refiere a la falta de remisión del expediente administrativo una vez reclamado a la Administración, la Ley define un lapso de 20 días para la reiteración de la multa; pero hay que entender que se trata de un plazo pensado específicamente para ese supuesto concreto. La ejecución de la sentencia puede requerir actuaciones muy variadas. En el caso de las sentencias de condena dineraria la ejecución puede limitarse a la mera expedición de una orden de pago, pero puede suponer también la necesidad de tramitar un expediente de modificación de créditos presupuestarios, de

forma que el plazo debe fijarse en función de la situación. En los supuestos complejos puede que lo más operativo sea requerir a la Administración para que presente un programa y un calendario de ejecución, de forma que, una vez admitidos formalmente tales instrumentos, constituyan la pauta de ejecución de la sentencia, y permitan controlar de cerca el ritmo de las actuaciones, adecuando las multas coercitivas o la presión al cumplimiento de los plazos. Cabe citar en este sentido que en el ámbito civil las multas coercitivas deben espaciarse en lapsos de un mes (artículo 709 LECi).

Respecto a la cuantía de la multa, hay que estar a los límites máximo y mínimo antes mencionados. Ahora bien, este margen legal no comporta necesariamente una situación de libertad del órgano jurisdiccional. La LECi introduce unos criterios para la determinación de la cuantía de la multa coercitiva, como por ejemplo la cantidad por la que se haya despachado la ejecución, el grado de resistencia del responsable y su capacidad económica (artículos 589.3 y 711 LECi). Unos factores que conviene tener en cuenta. La multa coercitiva no es una sanción, de forma que se trata de aplicar la fuerza mínima indispensable para mover la voluntad de la autoridad o el funcionario encargado de ejecutar, no más.

Estos son los dos únicos mecanismos de coacción específicamente previstos en la LJCA. El sistema se cierra con la posibilidad de que la desatención a los requerimientos de ejecución desemboque en una situación de responsabilidad penal. A estos efectos la Ley prevé específicamente la deducción de testimonio de particulares.

La responsabilidad se refiere inicialmente al delito de desobediencia del artículo 410 del Código Penal, aunque también puede tener viabilidad el delito de falta de colaboración con la Administración de Justicia del artículo 412.

En el caso de ejecución de sentencias dinerarias, se produce en ocasiones una casuística consistente en la resistencia a abonar la deuda impuesta por sentencia, mientras que al mismo tiempo la Administración sigue disponiendo y pagando fluidamente otros gastos, incluso contrayendo nuevas obligaciones. Este es el presupuesto material de la insolvencia punible del artículo 257 del Código Penal:

“1. Será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses:

“1.º) El que se alce con sus bienes en perjuicio de sus acreedores.

“2.º) Quien con el mismo fin, realice cualquier acto de disposición patrimonial o generador de obligaciones que dilate, dificulte o impida la eficacia de un embargo o de un procedimiento ejecutivo o de apremio, judicial, extrajudicial o administrativo, iniciado o de previsible iniciación.”

El caso es que la Ley jurisdiccional solo prevé dos mecanismos de ejecución forzosa, que son el interés adicional y las multas coercitivas. Un planteamiento que es coherente con el principio de autotutela ejecutiva de la Administración en este campo. Ahora bien, como se ha dicho, el Tribunal Constitucional ha abierto la posibilidad de embargar bienes patrimoniales, de forma que hay que admitir también el sistema de ejecución por apremio sobre el patrimonio y la aplicabilidad supletoria de la LECi en este punto con las reservas correspondientes, esencialmente la limitación del embargo a los bienes patrimoniales no afectados.

Respecto al procedimiento de enajenación, hay dos regímenes posibles: el judicial previsto en la LECi y el administrativo previsto en la legislación de patrimonio de las Administraciones. Dos regímenes que, a pesar de coincidir en el sistema de subasta, difieren en aspectos sustanciales. Ya se ha dicho que el Tribunal Constitucional entiende que en términos generales la ejecución de sentencia debe llevarla a cabo la propia Administración, de acuerdo con los procedimientos y competencias establecidos en su legislación propia. Sin embargo, hay que entender que, una vez efectuado el embargo, los bienes quedan sustraídos a la capacidad de disposición de la Administración, para entrar en una situación de administración judicial hasta su enajenación. Por tanto, en este último caso los procedimientos y competencias naturales deberían ser los establecidos en la LECi.

En resumen, la Ley jurisdiccional prevé dos mecanismos de coacción específicos: el interés adicional y las multas coercitivas, mecanismos a los que hay que añadir el apremio sobre el patrimonio limitado a los bienes patrimoniales no afectados a usos o servicios públicos.

2.2. El régimen jurídico sustantivo de la ejecución

La Ley no es nada explícita sobre el régimen jurídico aplicable a la ejecución forzosa, prácticamente se limita a habilitar los dos mecanismos citados.

Resulta inevitable, por tanto, la apelación a la LECi y también la analogía en lo que corresponda con el régimen de ejecución forzosa previsto para la Administración.

El régimen administrativo puede ofrecer algunas pautas de comportamiento de los órganos jurisdiccionales, en la medida en que los valores jurídicos afectados sean igualmente exigibles en el ámbito jurisdiccional. Este es el caso de los principios de proporcionalidad y de menor restricción de la libertad individual establecidos en el artículo 96 de la Ley 30/1992. Se trata de principios de rango constitucional que imponen la necesidad de medir cuidadosamente la presión que se ejerce, tanto en la elección del sistema de ejecución como en la intensidad con la que este se aplica. En este sentido ya se ha hecho mención a algunas pautas para cuantificar y espaciar las multas coercitivas.

Cabe llamar la atención sobre la poca operatividad inicial de la alternativa de incremento del interés aplicado a la deuda. En efecto, el interés adicional no tiene una naturaleza compensatoria, sino estrictamente coactiva. Sucede que la Administración se resiste, normalmente por falta de voluntad de las autoridades competentes, de forma que la mejor presión posible es la que se ejerce sobre estas. Cargar de intereses las arcas municipales no tiene más efecto que desviar unos recursos públicos de su destino natural, que es el cumplimiento de las competencias y fines propios de la Administración ejecutada.

Otra cuestión que se plantea es la posibilidad de simultanear varios métodos de ejecución. En el ámbito administrativo la Ley 30/1992 es contraria a esta alternativa (artículo 96.2). El sistema de ejecución debe elegirse según las circunstancias del caso. Inicialmente el sentido de la proporcionalidad debe impedir el uso simultáneo de varios métodos o limitar tal posibilidad a los supuestos de resistencia contumaz. Otra cosa es, por ejemplo, la posibilidad de un embargo preventivo de los bienes patrimoniales a los efectos de asegurarlos mientras se prueban otros sistemas.

El régimen administrativo admite otros métodos de ejecución, como la ejecución subsidiaria y la compulsión sobre las personas. Este último no resulta aplicable para la ejecución de sentencias contencioso-administrativas, puesto que requiere una habilitación legal específica y ni la Ley jurisdiccional ni la LECi admiten la compulsión. Precisamente esta última norma prevé para la ejecución de las obligaciones personalísimas la

utilización del sistema de multas coercitivas, no la compulsión (artículo 709 LECi).

Respecto a la ejecución subsidiaria, aunque quede inicialmente admitida por la Ley jurisdiccional, no resulta compatible con los imperativos de la ejecución dineraria, puesto que la jurisprudencia constitucional impone la ejecución de las sentencias de condena económica por parte de la misma Administración, de forma que mal podría admitirse un sistema de ejecución que conlleva el desplazamiento de la Administración inicialmente competente.

Como se ha dicho, la elección del sistema de ejecución forzosa no es discrecional. Cada sistema tiene su funcionalidad, y en este punto los criterios de la LECi y de la Ley 30/1992 son de referencia obligada. Inicialmente el sistema adecuado para el cumplimiento de obligaciones dinerarias es el apremio sobre el patrimonio. También el criterio de menor onerosidad para la libertad individual apunta en esta misma dirección, pues no hay duda de que la multa coercitiva –esto es, una presión directa y personal sobre la autoridad o el funcionario– es más restrictiva en este sentido. Ahora bien, también conviene tener en cuenta que, en un contexto económico de atonía en el mercado inmobiliario, la enajenación de los bienes patrimoniales puede resultar inútil o puede dar un resultado inferior al valor de los bienes, lo que conlleva un despilfarro de recursos públicos y, en definitiva, un daño desproporcionado (artículo 592.1 LECi).

El caso es que la elección del sistema de ejecución y la determinación de su intensidad es una cuestión que debe ser meditada caso a caso, atendiendo a las circunstancias del caso. Una decisión que, por supuesto, está sometida al deber de motivación, como sucede con el común de las decisiones judiciales.

2.3. La posición jurídica del crédito de ejecución judicial

Como se ha apuntado ya, la ejecución judicial no altera el contexto jurídico en el que se desarrolla tal ejecución. La deuda administrativa que declara la sentencia se constituye en una obligación que se inserta en el entramado jurídico sin violentarlo.

En algunas ocasiones el ordenamiento protege algunos créditos frente a la amenaza de insolvencia, calificándolos como preferentes, pero no es este el caso. La deuda que impone una sentencia no tiene un

valor intrínseco diferente de otras deudas por el simple hecho de quedar formalmente declarada en una resolución judicial ejecutiva. La única diferencia respecto a las otras deudas vencidas, líquidas y exigibles que pueda mantener la Administración, es que la realización del crédito reconocido por sentencia cuenta con la protección judicial y con mecanismos específicos para ser impuesto más allá de la voluntad de la Administración deudora. Sin embargo, no deja de ser una deuda más en la masa del pasivo de la Administración afectada, en igualdad de condiciones con el resto de deudas. Dicho de otra forma: desde un punto de vista material, la deuda derivada de una sentencia no tiene por qué ser más urgente o cualitativamente más importante o más prioritaria que un gasto ordinario vinculado a la sanidad, o a la atención social, o a la nómina del personal.

Según se ha dicho, la Administración tiene el deber de abonar la deuda en el plazo de dos meses, contado desde la notificación de la firmeza de la sentencia. El pago se realizará contra el crédito presupuestario correspondiente, que, por imperativo legal, tiene la condición de crédito ampliable. En caso de que no haya partida suficiente, la Administración debe concluir el procedimiento de modificación del presupuesto en el plazo de tres meses.

La Ley jurisdiccional cierra este planteamiento con una válvula de seguridad que es la siguiente:

“4. Si la Administración condenada al pago de cantidad estimase que el cumplimiento de la sentencia habría de producir trastorno grave a su Hacienda, lo pondrá en conocimiento del juez o Tribunal acompañado de una propuesta razonada para que, oídas las partes, se resuelva sobre el modo de ejecutar la sentencia en la forma que sea menos gravosa para aquella.”

Así pues, la Administración debe tramitar un expediente de concesión de crédito extraordinario o de suplemento de crédito. Un procedimiento ciertamente complejo, de forma que, si tiene que estar listo en tres meses, hay que iniciar las actuaciones cuanto antes una vez conocida la sentencia.

En este momento las Haciendas públicas están férreamente limitadas en cuanto a los déficits presupuestarios. El artículo 165.4 LHL y la Ley Orgánica 2/2012, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, son muy claros en este sentido. En consecuencia, la dotación de la partida destinada a cumplir la sentencia debe financiarse con cargo a un eventual remanente de Tesorería destinado a gastos generales, mediante la anulación o baja de créditos dotados en otras partidas

o bien con cargo al crédito externo si no desbordan los límites de endeudamiento.

De tales fuentes de recursos disponibles, la mayor parte no son muy probables en el actual contexto económico si se trata de financiar una deuda de cierta entidad. A la vista de estas alternativas y en la situación en la que nos encontramos, lo más probable es que resulte necesario reordenar las consignaciones presupuestarias.

Pues bien, hay que tener en cuenta que la Ley admite la anulación o reducción de las dotaciones presupuestarias solo cuando pueda hacerse “sin perturbación del respectivo servicio”. En efecto, el gasto necesario para ejecutar la sentencia entra en competición con las otras atenciones previstas en los presupuestos, atenciones que se corresponden con intereses y servicios muy heterogéneos. En este contexto la cuestión es qué tipo de prioridad ha de tener la deuda que nos ocupa cuando deba proveerse la dotación presupuestaria en perjuicio de otras partidas.

Cabe reiterar que la deuda judicial no tiene la condición de preferente por el hecho de haber sido reconocida en una sentencia. Por otro lado, la Ley admite la modificación presupuestaria, pero en la medida en que las partidas afectadas no estén ya comprometidas, y siempre que la descapitalización de las mismas no afecte significativamente a los servicios públicos vinculados. Estos son los límites de la decisión.

En este punto resulta ilustrativo el régimen previsto para la compensación por deudas a la Administración del Estado y a la Seguridad Social. El artículo 125 de la Ley 39/2010, de Presupuestos Generales del Estado, prevé la posibilidad de graduar la ejecución entre los límites del 25% y el 50% de la entrega a cuenta afectada por la compensación, cuando se acredite que la deducción puede afectar a los siguientes gastos:

“a. al cumplimiento regular de las obligaciones de personal;

“b. a la prestación de los servicios públicos obligatorios en función del número de habitantes del municipio;

“c. a la prestación de servicios sociales, protección civil y extinción de incendios, para cuya realización no se exija contraprestación alguna en forma de precio público o tasa equivalente al coste del servicio realizado.”

Estos son los únicos supuestos de preferencia que la Ley admite frente al crédito de las Administraciones superiores, excepción hecha del supuesto en que la

Administración local sea mera intermediaria de recursos estatales, como sucede con la retención de tributos estatales o de cotizaciones de la Seguridad Social. En tales casos el crédito a ejecutar es absolutamente preferente.

En el caso de las deudas judiciales, la LHL favorece mucho más a la Administración deudora, pues en principio quedan protegidas todas aquellas partidas cuya reducción “pueda perturbar el respectivo servicio”.

Como es evidente, hay que interpretar esta cláusula en términos restrictivos. El derecho a la tutela judicial efectiva así lo impone. Ahora bien, ello no excluye que, llegado el caso, haya que ponderar en cada supuesto los valores en juego, tanto el origen de la deuda a satisfacer como las partidas eventualmente afectadas y las repercusiones que la reducción presupuestaria conlleva. Estamos nuevamente ante una cuestión de proporcionalidad, ante el imperativo de no generar un daño desproporcionado, bien a los intereses públicos –esto es, a los ciudadanos destinatarios de los servicios eventualmente afectados–, bien a terceros de buena fe –a los otros acreedores de la Administración morosa–.

La situación puede ser similar en el caso de que el obstáculo no sea un problema presupuestario, sino un problema de liquidez de la Tesorería.

De entrada parece absurdo que en este último supuesto el órgano jurisdiccional no pueda sencillamente tener por dispuesto el gasto y ordenar directamente al tesorero su abono, como sucede en la ejecución civil en los supuestos de condena a una declaración de voluntad cuando el obligado no la emite (artículo 708 LECi).

En efecto, cuando lo que está en juego es una decisión de carácter presupuestario, estamos ante una cuestión de naturaleza política, dado que afecta a la reordenación de los recursos y a la determinación de las prioridades presupuestarias. Este es un ámbito discrecional que le está vedado a los tribunales –artículo 71.2 LJCA–, puesto que carecen de legitimación política. Pero en el caso de la simple ejecución de un gasto que cuenta con partida presupuestaria y liquidez, estamos ante una decisión cuasi mecánica que no tiene sentido excluir de la potestad judicial directa.

En el caso de que se produzca un problema significativo de liquidez, nuevamente estaremos ante la necesidad de establecer un orden de preferencias en

función de los intereses en juego. Hay que tener en cuenta en este sentido que los demás acreedores no tienen por qué verse preteridos en favor del crédito de ejecución judicial con abstracción de cualquier otra circunstancia. En este punto entra en juego el principio de igualdad. A diferencia de lo que sucedía en la normativa histórica, la actual LHL no establece un régimen de prelación de gastos.

Hay que poner de relieve que la ausencia de liquidez suficiente para atender todos los créditos exigibles coloca a la Administración en una situación material de concurso de acreedores, de forma que puede tenerse en consideración el régimen establecido en la Ley Concursal como un parámetro de referencia.

En primer lugar y por imperativo legal habrá que dar prioridad a los créditos preferentes. Si no concurren créditos preferentes, habrá que partir del criterio de la antigüedad de las diferentes deudas, es decir, atender al momento en que devinieron vencidas, líquidas y exigibles. Conviene tener en cuenta en este punto que la liquidez del crédito es un concepto que admite una cierta relativización cuando las bases de la obligación son suficientemente claras. Por otro lado, hay que considerar que el crédito establecido en sentencia no necesariamente data de la misma, de lo contrario estaría en desventaja respecto a los acreedores que no han reivindicado judicialmente su derecho.

En definitiva, la antigüedad es un primer criterio de referencia para priorizar los pagos, un criterio que queda reflejado en la legislación general de procedimiento y régimen jurídico (artículo 74.2 de la Ley 30/1992). La alteración del orden cronológico es posible en función de las circunstancias de cada deuda y los intereses en juego, pero requerirá una justificación razonable y proporcionada. En este sentido la Ley prevé un instrumento específico que es el plan de disposición de fondos previsto en el artículo 187 LHL, precepto que por otra parte añade un dato más a considerar, como es la preferencia de los gastos de personal y de las obligaciones contraídas en ejercicios anteriores.

Cabe añadir en este punto que la prelación de créditos ha quedado significativamente alterada por el Real Decreto-ley 4/2012, norma que ha establecido un sistema privilegiado de financiación y pago de deudas limitado solo a unos concretos créditos que son los que derivan de contratos administrativos, de forma que el resto de créditos han quedado discriminados y preteridos.

3. Recapitulación

– El derecho a la ejecución de sentencia es parte integrante del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. No se trata, sin embargo, de un derecho absoluto. Admite excepciones que se proyectan en la inembargabilidad de ciertos bienes. Tales excepciones pueden responder a valores diversos.

– La vinculación de los bienes y recursos financieros de las Administraciones a los fines públicos y la necesidad de atender la legalidad presupuestaria imponen la inembargabilidad de los bienes administrativos, y a la vez justifican la autotutela ejecutiva de la Administración. Solo los bienes patrimoniales no adscritos a fines públicos son susceptibles de embargo.

– Este planteamiento legal, que es el que el Tribunal Constitucional respalda, resulta excesivamente simplista. Presupone que todos los caudales, derechos y recursos financieros, menos los bienes patrimoniales no adscritos, están afectados a una finalidad pública de intensidad suficiente como para justificar el decaimiento del derecho a la ejecución, que es un derecho de primer orden.

El sistema de compensación establecido para las deudas contraídas con otras Administraciones Públicas es más matizado, puesto que se limita a proteger los recursos necesarios para atender los gastos que se consideran realmente vinculados a intereses públicos prioritarios, como los servicios mínimos obligatorios, los servicios sociales, la protección civil o contra incendios. Por otro lado, este sistema distingue situaciones como la deuda originada en una apropiación de recursos públicos por parte del acreedor, que es un supuesto muy diferente al de otras deudas.

– Resulta contradictorio que se establezca un régimen de inembargabilidad para proteger los recursos presupuestarios y la afectación de los mismos a la satisfacción de los intereses públicos, cuando el sistema de coacción descansa significativamente en penalizaciones que pesan precisamente sobre las finanzas públicas.

– El sistema sacraliza el ordenamiento presupuestario y, especialmente, los procedimientos de gasto. Sin embargo, no tiene mucho sentido la intangibilidad de los recursos por parte del órgano jurisdiccional para trasladar la presión a las autoridades con la misma finalidad; o, dicho de otra forma, no tiene sentido preservar la autotutela ejecutiva y la autonomía de disposición de la Administración sobre sus recursos,

si finalmente la actuación de las autoridades competentes queda absolutamente cautiva de las decisiones judiciales.

– El régimen de ejecución por compensación con deudas de otras Administraciones Públicas, resulta contradictorio con la base dogmática que justifica la inembargabilidad de los bienes, recursos y caudales públicos.

– La Ley impone a la Administración que afronte la deuda mediante una modificación presupuestaria y el subsiguiente pago, dando por supuesto que una y otro son solo una cuestión de trámite. En este sentido, el sistema se construye partiendo del principio de solvencia de las Administraciones, que no es más que una ficción jurídica.

No disponemos de un régimen de ejecución forzosa realmente operativo, especialmente en caso de ausencia o insuficiencia de bienes patrimoniales. En este punto no tiene mucho sentido basar la ejecución de la sentencia en la presión ejercida sobre la autoridad que debe decidir, sin admitir que el órgano jurisdiccional dicte directamente los actos de ejecución, al menos por lo que se refiere a la fase de pago.

– A estas alturas se hace ya necesario regular la situación de concurso de acreedores de la Administración de forma sistemática, como sucede en el ámbito privado, para organizar las situaciones de insolvencia transitoria que afecten a las entidades públicas. Debemos definir aspectos como el núcleo de intereses que merece protección frente a la insolvencia, la consiguiente prelación de gastos, la eventual responsabilidad de los administradores negligentes, el sistema de responsabilidades solidarias y subsidiarias y la derivación de las mismas, la posibilidad de quitas si es que son admisibles, y la organización de las esperas.

Si en el caso de concurso de un particular el sistema no responde con la mera coacción sobre el deudor, sino que asume la situación y gestiona el activo de la forma más razonable y ponderada posible, tanto más debería suceder en los casos en que es una Administración Pública la insolvente. Los intereses públicos son los comprometidos y el futuro de una colectividad local el afectado. Conviene por tanto una regulación de la situación de insolvencia de las Administraciones y de concurso de acreedores que permita afrontar razonablemente esta eventualidad, jerarquizando de forma equilibrada los valores en juego.

4. Pautas en la ejecución

Como se ha mencionado, una vez notificada la firmeza de la sentencia la Administración dispone de dos meses para abonar la deuda. Si resulta necesario modificar el presupuesto, el plazo es de tres meses.

También se ha visto que por su propia naturaleza las sentencias de condena dineraria no son susceptibles de inejecución, en el sentido de que de una u otra forma hay que satisfacer la deuda. Lo que la Ley prevé es que, si el órgano obligado a impulsar el pago considera que su abono en el plazo genera un trastorno grave a la Hacienda Pública, así lo debe plantear. En tal situación las pautas de comportamiento de la Administración son las siguientes:

1. La Administración debe plantear un incidente procesal. Se trata de una acción obligada, tanto si se constatan dificultades de liquidez como si aparece algún obstáculo para la modificación presupuestaria.

El artículo 106.4 LJCA no prevé un plazo específico para plantear este incidente. Inicialmente la apreciación de un perjuicio para la Hacienda supone el incumplimiento de la sentencia, al menos por lo que se refiere al plazo de ejecución, de forma que se podría considerar que estamos ante el caso de un incidente de inejecución parcial. En esta situación el plazo es de dos meses para plantear el incidente (artículo 105.2 LJCA). Una vez superado el plazo, precluye la acción, salvo que la causa que impida la ejecución sea sobrevenida. Hay una jurisprudencia relativamente rígida en este sentido.

La situación más habitual es que la Administración no manifieste la existencia de dificultades para la Hacienda en el plazo mencionado. Normalmente no se plantea el problema hasta que el recurrente ha instado ya la ejecución forzosa.

La cuestión es que, si la ejecución realmente pone en riesgo intereses públicos o intereses de terceros de buena fe, poco sentido tiene negar por una cuestión de plazos la posibilidad de tratar la situación en el incidente previsto al efecto. Dicho de otra forma, negar ya de entrada el incidente e insistir en el pago con abstracción –ahora ya definitivamente– de las circunstancias del caso, es probable que solo lleve a una situación en la que el órgano jurisdiccional se vea obligado a exacerbar las coerciones sobre las autoridades administrativas, para tener que ceder finalmente a una salida ponderada y sostenible.

Esta razón práctica aconseja considerar la alegación de trastorno grave de la Hacienda en el momento en que se plantee. Esta es una interpretación igualmente admisible del artículo 106.4 LJCA. Por otra parte, la Ley no se opone a que la Administración formule esta alegación en el marco de un incidente de ejecución de sentencia planteado por el recurrente, que es la situación habitual. En definitiva, hay que dar preferencia a las alternativas que resuelven los problemas y no a las que los complican.

Corresponde a la Administración acreditar en el incidente la situación de trastorno grave para la Hacienda. En caso de que alegue un problema presupuestario, habrá que acreditar no solo la inexistencia de recursos disponibles derivados de remanentes de Tesorería para gastos generales, sino también la imposibilidad de una operación de endeudamiento. Asimismo, habrá que argumentar de forma verosímil que no hay margen para reducir o anular otras partidas sin afectar de forma relevante a intereses públicos de primera magnitud.

Lo mismo sucede en el caso de que la objeción se refiera a la falta de liquidez. En tal supuesto será necesario que la Administración informe sobre los créditos exigibles pendientes de pago, y la razón por la que deban ser considerados como preferentes al crédito pendiente de ejecución. Deberá justificar, asimismo, la inviabilidad de las ayudas extraordinarias de apoyo a la liquidez previstas en la Ley Orgánica 2/2012.

En uno y otro caso la Administración debe aportar al mismo tiempo una propuesta razonada de pago, propuesta que inicialmente debería contar con el informe favorable del tesorero como garantía de viabilidad.

2. Llegados a este punto toma importancia la posición que manifieste el acreedor. El caso es que la situación puede ser técnicamente compleja. Por ello se ha argumentado antes la necesidad de disponer de un cauce procesal adecuado. En los casos complicados habrá que establecer una relación dialéctica y fluida entre las partes y el órgano jurisdiccional. Una alternativa que resulta útil en esta situación es la intervención de un perito neutral que pueda verificar la situación presupuestaria, financiera y de Tesorería, y proponer un ritmo de ejecución lo más intenso posible sin llegar a abrumar a la Administración afectada. Las diputaciones provinciales podrían ser en este sentido una buena alternativa, quizá también el Gobierno autonómico, ambos con responsabilidades en materia de cooperación municipal.

3. Si realmente la situación lo requiere, es necesario establecer la forma de ejecutar la sentencia menos gravosa posible para la Administración condenada, dicho en los mismos términos que utiliza la Ley.

Como se ha mencionado, esta es una situación material de concurso, de forma que la legislación concursal puede ofrecer algunas pautas. Ya se ha adelantado que inicialmente no son aceptables las quitas en el caso de la ejecución de sentencias dinerarias. El artículo 105 LJCA da por sentado que el pago es siempre una alternativa posible en el caso de la Administración.

Por tanto, lo que hay que resolver son los términos de una situación de espera; es decir, la fijación de un determinado ritmo e intensidad en el abono de la deuda y la compensación del tiempo de retraso. Un planteamiento que debe ser necesariamente casuístico, dadas las variables en juego.

Ahora bien, hay que tener en cuenta que la legislación de Haciendas locales prevé algunos instrumentos específicos, que habrá que considerar en los supuestos en los que la deuda se prolongue más allá del ejercicio corriente. Uno es el plan de saneamiento que el artículo 53 LHL exige en los supuestos en que se genera una situación de ahorro neto negativo. Otro instrumento a considerar es el plan económico-financiero de reequilibrio previsto en la Ley Orgánica 2/2012, de Estabilidad Presupuestaria, para los supuestos de déficit en el presupuesto consolidado superior al permitido. En definitiva, una sentencia que impone una deuda no presupuestada lo que genera es un desequilibrio presupuestario. Hay que tener en cuenta que el plazo de reequilibrio es de tres años en el primer caso y de uno en el segundo, de forma que quizás estos deberían ser también los parámetros de referencia al establecer la espera en la ejecución judicial.

El régimen de aplazamiento puede favorecerse, si se quiere, con la obligación de aplicar a la deuda los remanentes de caja, y eventualmente con el producto de la enajenación de los bienes patrimoniales, en su caso, de forma que tales ingresos extraordinarios amorticen el saldo pendiente en cada momento.

Alternativamente, si no resulta justificada la situación de trastorno grave, no queda más opción que aplicar con progresividad creciente los mecanismos de coacción citados; esto es, el recargo en el interés de demora, las multas coercitivas y el embargo y ejecución de los bienes patrimoniales, entrando a partir de ahí en el campo de la responsabilidad penal.

Ciertamente, en situaciones patológicas de quiebra en las que no sea posible recomponer la situación en un plazo relativamente corto, se podría pensar en un sistema paralelo al concursal que permitiera gestionar de forma razonable la situación, probablemente a partir de una intervención externa. Una intervención de cuentas que inicialmente habría que atribuir al Gobierno autonómico, en tanto que titular de la competencia de tutela financiera y, al mismo tiempo, corresponsable de la financiación local. Ahora bien, esta es una posibilidad que hoy en día no contempla nuestro ordenamiento, puede que sea porque equivocadamente responde a una dudosa presunción de solvencia de las Administraciones Públicas, como se ha mencionado al inicio de este análisis. La Ley Orgánica 2/2012 prevé en este sentido un sistema coactivo para los supuestos de déficits que rebasen el objetivo de estabilidad presupuestaria y de incumplimiento del plan económico-financiero previsto para tal situación. Sin embargo, la utilidad que tiene el nuevo régimen para el caso que nos ocupa es dudosa, al menos a corto plazo, puesto que la Ley Orgánica no prevé la intervención externa de la gestión financiera, solamente la imposición de multas coercitivas, la fiscalización por una comisión de expertos y, en último extremo, la disolución de los órganos de la corporación local. ■