

NOTAS PARA EL ENCUENTRO CON EL SEMINARIO “GERARDO TURIEL” DE “MIJARES ABOGADOS” SOBRE DOS TEMAS JURÍDICOS DE ACTUALIDAD: EL DOCUMENTO PÚBLICO EUROPEO Y LA PRETENSIÓN DEL FIN DEL PRIVILEGIO DE LA INEMBARGABILIDAD DE LOS BIENES PÚBLICOS. OVIEDO, 30 OCTUBRE DE 2009

Es para mí una gran satisfacción intervenir en este Seminario por el prestigio de los abogados de esta firma, por la enorme difusión que se alcanza con los temas tratados y, muy especialmente, porque habéis adoptado el nombre de Gerardo Turiel.

No escribí su necrológica como llegué a meditar pero muy poco antes de su triste desaparición publiqué en prensa un artículo defendiendo su papel de abogado, sabio y veterano, en la vista del llamado 11-M frente a la prepotencia del Presidente del Tribunal.

Sé que a Gerardo, como decimos en Asturias, le *prestó* mucho y me alegro que haya podido disfrutar en vida de mi sincero afecto y admiración.

Como parlamentario preocupado por lo que opinen los electores, los ciudadanos, de lo que hacemos en

Bruselas y Estrasburgo, y aún más interesado si cabe en que se legisle bien, me brindáis una plataforma fundamental.

Las normas comunitarias se elaboran en muchas ocasiones con una preocupante falta de transparencia y, desde luego, con la absoluta ausencia de seguimiento ciudadano, lo que da lugar a muchas sorpresas desagradables.

La presión se encarga por los más potentados a los llamados *lobistas* que, a la manera americana, asientan sus empresas en Bruselas e impiden muchas veces el trato directo con los verdaderos afectados por todo lo que se legisla o está en trance de legislarse.

Esto lleva a muchos problemas de comunicación y de mala práctica.

El sector que no se espabila puede quedar marginado en la legítima exposición de sus intereses.

Esto es lo que puede ocurrir, por ejemplo, a los Registradores españoles de la propiedad, no así a los notarios, con el primero de los documentos que traigo a discusión.

Los notarios han seguido muy de cerca la redacción de esta iniciativa, mientras me dicen que no así los

registradores, que no se han sentido tan preocupados.

Cabe, sin embargo, recordar que los registros y el arancel no funcionan en toda Europa, ni aún en la Europa del Sur- ahí tenemos a Portugal.

Les hablo del informe de mi compañero Manuel Medina Ortega, catedrático de Derecho Internacional, que durante veintitrés años ha sido diputado europeo y un jurista de referencia y autoridad en las instituciones bruselenses.

No es un documento que siga el itinerario normativo habitual pues lo habitual, tal y como se establece en los tratados, la propuesta surge de la Comisión Europea y se debate luego, según los casos y la competencia, en los dos órganos colegisladores, el Parlamento y el Consejo, formado éste por los 27 Estados miembros, bajo presidencia rotatoria semestral.

Con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, si el caprichoso y maleducado Sr. V. Klaus firma como parece, en los próximos días surgirá otra presidencia estable o permanente por un lustro.

Será España en su presidencia de 1 de Enero a 1 de Julio próximos la encargada de poner en funcionamiento el Tratado de Lisboa.

El informe Medina es una iniciativa del Parlamento, de su Comisión Jurídica, aprobado luego por el Pleno del Parlamento solicitando que la Comisión haga cuanto antes una propuesta legislativa que contribuya al ansiado espacio jurídico unificado europeo.

La iniciativa parlamentaria también está naturalmente en los tratados pero con un rango y un iter procesal distinto, y lo veremos luego, con el otro documento de trabajo que ya tiene propuesta de la Comisión.

Con el informe Medina Ortega hubo una fortísima discusión, con la oposición muy dura de los diputados juristas del “common law”, Inglaterra, Gales...países nórdicos...

La va a seguir habiendo.

No entienden ni atienden el sistema de Civil Law predominante en el resto de Europa.

Los llamados *solicitors*, como es sabido, no pueden establecer documentos públicos, solo dan fe de las firmas que figuran al pie y no hay protocolo notarial que tanta seguridad jurídica ofrece a nuestro sistema.

Tenemos ambos sistemas dentro de Europa, pero no solo hay un problema de divergencia de ordenamientos jurídicos y de prácticas muy arraigadas, que también los hay, sino que han de prevenirse los problemas de interferencias.

Personalmente he tenido alguna experiencia en el llamado Estado Libre Asociado de Puerto Rico, donde en el mismo país coexisten los dos sistemas y es un precedente a seguir de cerca, aunque la tendencia unificadora, desgraciadamente, está siendo en el paulatino predominio del sistema norteamericano.

Es particularmente importante la recomendación de que no han de escatimarse esfuerzos para garantizar que los profesionales del Derecho de los Estados miembros de sistemas de Common Law conozcan el trabajo de los funcionarios públicos de los sistemas de Civil law y las ventajas potenciales para sus clientes del uso de documentos públicos en las transacciones que se propongan concluir en los países en los que se usen tales instrumentos y así otras varias recomendaciones con pretensión transfronteriza.

Ha entrado como Vicepresidente Primero de la Comisión Jurídica (JURI) un ilustre Magistrado italiano, Luigi Berlinguer, que está dando

importancia determinante a esta formación de juristas con perspectiva europea.

Como sabéis, repito, en aquellos países el papel del fedatario es muy distinto al español vigente, al francés, al italiano, al alemán en cuanto a la calificación del documento, su protocolización, su valor en juicio y, desde luego, su registro.

Estos problemas han dado lugar a muchas tensiones de procedimiento con una jurisprudencia también muy dispar y soluciones muy complejas que el legislador europeo tiene la obligación ineludible de contribuir a zanjar y resolver.

El informe Medina pretende un paso muy importante para la Unión Europea, para desperezarla.

En este momento, sin formarse la Comisión Europea, de la que solo está elegido el Presidente Durao Barroso, y de la que se ignora quien será el Comisario encargado, pues los actuales comisarios están en funciones, los trabajos para redactar la propuesta están, digamos, parados, pero entiendo que el debate sectorial no debería cesar pues, desde mi perspectiva, este tipo de documentos y de aprobaciones parlamentarias, aunque todavía no hayan sido estudiadas a fondo en el Consejo y sean de la legislatura anterior, deben conocerse y ponderarse.

De suyo la Comisión JURI está presidida por el Sr. Lehne, de la CDU alemana, que ha sido íntimo colaborador, como ponente en la sombra, del Sr. Medina en su informe.

Vamos con el segundo de los temas.

En España existe desde siempre el privilegio de la Administración a la inembargabilidad de los bienes públicos.

Estamos discutiendo en el Parlamento en codecisión, esto es, que el Parlamento pesa tanto como los Estados Miembros reunidos en el Consejo, una directiva por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

La morosidad reduce la liquidez de las empresas, complica su gestión financiera, reduce su competitividad y, en los casos más graves, afecta a su viabilidad.

Estos problemas se agudizan especialmente en periodos de crisis económica, en los que resulta difícil obtener financiación.

La morosidad de las administraciones públicas es contradictoria con los objetivos políticos declarados de ofrecer unas condiciones de funcionamiento estables y predecibles para las empresas y de fomentar el crecimiento y el empleo.

(Tengo a orgullo que en mis ocho años de Alcalde de esta ciudad se terminó con la morosidad municipal.

Lo que hay que agradecer a los equipos municipales que me cupo el honor de presidir, concejales y funcionarios, y de forma singular , entre aquellos, a Avelino Viejo, actual responsable de la Sindicatura de Cuentas del Principado, y a Don Luis Arce Monzón entre los empleados públicos como Secretario o primero de ellos.)

La finalidad de la propuesta es mejorar la tesorería de las empresas, especialmente ahora con la crisis económica.

Anteriormente se había adoptado la Directiva 2000/35/CE para combatir la morosidad en las operaciones comerciales entre empresas o entre empresas y los poderes públicos.

En ella se establecía que se podría cobrar un interés legal cuando el pago no se realice en plazo contractual o legal.

La Comisión considera que la morosidad en las operaciones comerciales sigue siendo un problema general en la Unión Europea.

Además señala que hay plazos de pago contractuales injustificadamente largos en operaciones con los poderes públicos.

También señala que las empresas tienen dificultades de cobrar los intereses de demora pues eso les incrementa sus gastos de gestión que no recuperan.

En el caso de los poderes públicos la propuesta está destinada a reducir los plazos de pago, mediante la armonización de los plazos de pago de los poderes públicos a las empresas, y a desincentivar más su morosidad mediante una compensación a tanto alzado equivalente a un 5% de la cantidad demorada, impuesta desde el primer día de retraso y complementaria de los intereses de demora y de la compensación por los costes de cobro.

Esto va a ser objeto de fuerte discusión parlamentaria

La gran controversia, no obstante, está en la redacción del artículo 9

En el apartado 1 se dice: “ Los Estados miembros **velarán** por que se pueda obtener un título ejecutivo, independientemente del importe de la deuda, en un plazo de 90 días naturales a partir de la presentación de la demanda o de la solicitud por parte del acreedor ante el Tribunal u otra autoridad competente, siempre que no haya habido impugnación de la deuda o de cuestiones del procedimiento”.

Se entenderá por título ejecutivo toda decisión, sentencia u orden de pago, ya sea de pago inmediato o de pago a plazos, dictada por un tribunal u otra autoridad competente, que permita al acreedor obtener mediante ejecución forzosa el cobro del título de crédito que ostente frente al deudor” (artículo 2).

En la directiva vigente se decía:

Los Estados miembros velarán por que se pueda obtener un título ejecutivo, independientemente del importe de la deuda, normalmente en un plazo de 90 días naturales a partir de la presentación de la demanda o de la solicitud por parte del acreedor ante el Tribunal u otra autoridad competente, siempre que

no haya habido impugnación de la deuda o de cuestiones del procedimiento. Los Estados miembros llevarán a cabo dicha tarea de conformidad con sus disposiciones legales, reglamentarias o administrativas nacionales.

. Este último inciso desaparece en el texto sometido ahora al Parlamento

ALGUNAS OBSERVACIONES

Hay una tesis reciente que me ha recomendado mi colega de parlamento y amigo de mucho antes, Francisco Sosa, que todavía no he podido leer: **Origen y evolución histórico-normativa del privilegio de inembargabilidad de los bienes y derechos públicos de Luis Angel Ballesteros Moffa, de la Universidad de León**

Artículos 2 y 9 (Título ejecutivo para el cobro de créditos no impugnados):

En el artículo 2 (Definiciones) de la propuesta de Directiva se define como título ejecutivo toda decisión, sentencia u orden de pago, ya sea de

pago inmediato o de pago a plazos, dictada por un tribunal u otra autoridad competente, incluidas las que son ejecutivas provisionalmente, que permita al acreedor obtener mediante ejecución forzosa el cobro del título de crédito que ostente frente al deudor, y el artículo 9 de la propuesta prevé la regulación de un procedimiento por cada Estado miembro para la ejecución forzosa de dicho título.

En relación con estas previsiones, cuya redacción varía respecto de la Directiva vigente, es necesario recordar que el artículo 173 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, dispone que 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.

Por otra parte, el establecimiento de dicho procedimiento ejecutivo de cobro podría contravenir la norma que regula la prelación en las órdenes de pago y que se contiene en el artículo 187 del texto citado anteriormente, según la cual la expedición de órdenes de pago deberá acomodarse

al plan de disposición de fondos de la tesorería que recogerá la prioridad de los gastos de personal y de las obligaciones contraídas en ejercicios anteriores.

Sobre el principio de inembargabilidad de los bienes públicos en Derecho español

- En nuestro ordenamiento no cabe reconocer la obtención de un título ejecutivo por parte del acreedor para el cobro de su crédito si el deudor es una Administración Pública dada la consagración del principio de inembargabilidad de los bienes públicos. Así, el artículo 132 de la Constitución Española dispone que la Ley regulará el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales, inspirándose en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad.

Este principio de inembargabilidad se ha hecho extensivo por vía legislativa a los bienes patrimoniales (es decir, distintos de los bienes de dominio público) de las Administraciones Públicas y significa que no cabe “apremio o embargo” sobre los bienes públicos.

Esta prerrogativa se justifica en que los bienes públicos (ya sean demaniales o patrimoniales) vienen generalmente destinados a la específica satisfacción de fines e intereses públicos,

condición que les hace invulnerables al embargo y que, por tanto, prevalece sobre el derecho de crédito que se ostente.

- El llamado privilegio de inembargabilidad viene recogido con carácter general en la **ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (artículo 23)** donde se establece que “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 o función pública....” . En lo que se refiere al ámbito de la Administración Local, el **Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales** (aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo) dispone que “los tribunales, jueces y autoridades administrativas no podrán despachar mandamientos de ejecución ni dictar providencias de embargo contra 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”.

En mi columna sabatina de prensa me preguntaba si el privilegio de la inembargabilidad va a ser expulsado de Europa.

No va a ser así, al menos de momento.

Suena una determinada música muy cara al neoliberalismo rampante pero el privilegio está muy arraigado en nuestra arquitectura jurídica y constitucional y sería una locura derribarlo.

España contará en el seno del Consejo de suficientes aliados para el bloqueo y en el Parlamento espero tenerlos también.

En cualquier caso, deberían recapacitar tantos administradores sobre esa morosidad intolerable que tanto daño hace la economía y contra la que se propone ya una medida tan radical para nuestro sistema jurídico patrio

www.antonimasip.net