

204-2013-00224

Nº Expdte: 165/12/593

MO

Desde la Dirección General de Comercio del **ÁREA DE GOBIERNO DE ECONOMÍA, HACIENDA Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**, se solicita informe a esta Asesoría Jurídica en relación con la **ADJUDICACIÓN DEL PUESTO 4 DE LA NAVE F DEL MERCADO CENTRAL DE FRUTAS Y HORTALIZAS DEL POLÍGONO ALIMENTARIO MERCAMADRID EN EJECUCIÓN DE UNA SUBASTA CELEBRADA POR LA TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.**

Tal y como nos describe el órgano que efectúa la consulta, en fecha 21-10-2005, y por Resolución del Director General de Comercio y Consumo, se autorizó a la sociedad mercantil “Comercializadora Española de Frutas, S.L.” (en adelante, “Comercializadora...S.L.”), para ejercer la actividad de mayorista-abastecedor en el puesto nº 4 de la nave F del mercado central de Frutas y Verduras de la Unidad Alimentaria de Madrid (en adelante, “Mercamadrid”).

Según se nos indica, Mercamadrid ha recibido comunicaciones procedentes de algunos particulares acreedores de la sociedad autorizada, así como comunicaciones de Juzgados y de la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), sobre embargos trabados en el seno de distintos procedimientos abiertos frente a dicha entidad.

Entre éstos, la Unidad de Recaudación Ejecutiva de la TGSS comunica diligencia de embargo por deudas de “Comercializadora...S.L.” recaída en expediente de apremio y, posteriormente, **notifica a Mercamadrid providencia de subasta pública de “los derechos de ocupación y explotación, así como los derechos de cesión o traspaso, del puesto 4 de la nave F del Mercado...”**.

Igualmente, se nos informa de que la entidad autorizada adeuda a Mercamadrid cantidades en concepto de tarifas por la ocupación del puesto de referencia, además de una serie de recibos de agua y similares.

El órgano de consulta plantea una serie de dudas con respecto a la situación producida, que vamos a analizar por separado en los siguientes apartados: (i) carácter embargable de la autorización administrativa; (ii) concurrencia de embargos y (iii), según lo concluido, forma de proceder con el autorizado inicial y con el “nuevo” autorizado tras adjudicación en subasta.

## I

### Carácter embargable de la autorización administrativa

Según deducimos del escrito de consulta y de las dudas que plantea, el principal interrogante en relación a este tema consiste, básicamente, en analizar desde un punto de vista jurídico, **si la autorización administrativa para ocupar un puesto en Mercamadrid para ejercer la actividad de mayorista-abastecedor es un bien de carácter embargable o no**. Además, y en función de ese carácter embargable que ha considerado la TGSS, dicha autorización ha sido adjudicada a otra entidad en un procedimiento de subasta, **lo que igualmente conlleva la duda de si es factible adquirir una autorización administrativa de este tipo por subasta**. La cuestión no es de fácil solución, y tiene importancia, dado que, tal y como se nos explica, se está dando y se va a dar con mayor frecuencia en la práctica.

Según se desprende de la Diligencia de embargo de la TGSS, la autorización administrativa ha sido tratada por la Unidad de Recaudación de dicha Tesorería como un bien mueble de carácter embargable. En una aproximación a la naturaleza jurídica de la autorización administrativa, dice el Real Decreto 1778/1994 de 5 de agosto, por el que se adecuan a la Ley 30/92 de RJACP y PAC las normas reguladoras de los procedimientos de otorgamiento, modificación y extinción de autorizaciones, que las autorizaciones administrativas son “todos aquellos actos administrativos, cualquiera que sea su denominación específica, por los que, en uso de una potestad de intervención legalmente atribuida a la Administración, se

permite a los particulares el ejercicio de una actividad previa comprobación de su adecuación al ordenamiento jurídico y valoración del interés público afectado”. Sin ánimo de profundizar ahora a nivel teórico en este concepto, partiendo simplemente de tal definición, acudimos a la normativa que pueda orientarnos acerca del carácter embargable o no de las mismas.

El Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social (RD 1415/2004 de 11 de junio), dedica su Título III al “Procedimiento de Recaudación en vía ejecutiva”, y dentro de éste, los arts. 89 y ss al “embargo de bienes”. Entre los bienes que se declaran como embargables, no es claro el completo encaje de una autorización administrativa como la que analizamos en alguno de los supuestos citados (“dinero”, “créditos y derechos realizables”, “títulos, valores y otros activos financieros”, “acciones y participaciones sociales”, “intereses, rentas y frutos de toda especie”, “sueldos y prestaciones”, y “restantes bienes muebles y semovientes”). Por su parte, el art. 92 se refiere a los bienes inembargables, indicando que “no podrán ser objeto de embargo los bienes exceptuados por los artículos 605 y 606 de la Ley 1/2000 de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil, o por otras disposiciones con rango de Ley”. Los citados preceptos de dicha Ley declaran inembargables una serie de bienes del sujeto (ajuar, mobiliario, salario en determinadas cantidades y similares), y en lo que puede afectar a la cuestión que tratamos, “las cantidades expresamente declaradas inembargables por Ley” (art. 606.4º).

La normativa que, en su caso, pudiera contener dicha declaración de inembargabilidad, al referirse de forma directa al tipo de autorización que tratamos, viene constituida por el **Reglamento de Prestación del Servicio de los Mercados Centrales de Abastecimiento (Mercamadrid), de 6-4-1984**, y el **Reglamento de Funcionamiento del Mercado Central de Frutas y Verduras, de 31-5-1985** a los que nos referiremos como Reglamento de Prestación del Servicio y Reglamento de Funcionamiento respectivamente.

El Reglamento de Prestación del Servicio indica en su art. 9 que “serán usuarios de los Mercados Mayoristas aquellas personas físicas o jurídicas que, reuniendo las condiciones generales exigidas al efecto por el

presente Reglamento y las específicas que puedan establecer los de funcionamiento de cada Mercado, obtengan la correspondiente autorización expedida por el Ayuntamiento a propuesta de la Empresa Mixta...”. Añade el art. 16 que “las autorizaciones serán concedidas a título individual y no podrán ser objeto de gravamen o condición de clase alguna”.

Esta afirmación es matizada o complementada por el Reglamento de Funcionamiento, que indica en su art. 12: “las autorizaciones serán concedidas a los abastecedores (...) a título individual y no podrán ser objeto de gravamen o condición de clase alguna. **Dichas autorizaciones tienen carácter de administrativas, por lo que no podrán ser objeto de embargo, salvo autorización expresa del Ayuntamiento de Madrid a propuesta de la Empresa Mixta**”.

Por tanto, obtenemos hasta aquí que (i) de la normativa de la TGSS (órgano que ha procedido al embargo y posterior subasta de la autorización) no podemos concluir de forma categórica sobre el carácter embargable o no de la autorización administrativa; y (ii) la norma que declara la inembargabilidad no es una Ley, sino un Reglamento que, además, **no declara la inembargabilidad como tal, sino que establece la necesidad de autorización por parte del Ayuntamiento de Madrid.**

Todas estas cuestiones han sido tratadas por la jurisprudencia (especialmente en relación a la licencia de taxi, cuyo análisis puede extrapolarse a nuestro caso), y resueltas en el sentido que vemos a continuación:

**El Auto núm. 509/1998 de 16 septiembre de la Audiencia Provincial de Zaragoza** parte de la base de la complejidad del carácter embargable o no de estas autorizaciones de la siguiente manera: “es bien cierto que la posibilidad de embargo de las concesiones administrativas ha sido objeto de numerosas controversias tanto en la doctrina como dentro del ámbito jurisprudencial. Sin embargo, sí que existe una línea, siquiera mayoritaria – por ser difícil afirmar la unanimidad-, que entiende que aquellos derechos de raíz administrativa y de otorgamiento reglado están dentro del

patrimonio del ejecutado y que –salvo configuración jurídica expresa– no son “res extra commercium (...) bien entendido que, por su naturaleza y finalidad de derecho público habrán de someterse a las exigencias de esta rama del Derecho. De su tenor no se infiere la intransmisibilidad de la licencia de auto-taxi del ejecutado don Félix B. Simplemente, se exigen unos requisitos para el adquirente de la misma. Por lo tanto, en las condiciones de la venta habrán de expresarse aquellos condicionantes administrativos que determinarán la validez de la subasta, que no es sino una venta forzosa”.

**El Auto número 134/1998 de 10 de mayo de la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 4ª)**, dice: “la licencia de auto taxi debe considerarse como un bien susceptible de embargo comprendido en el ordinal 9.º del artículo 1447 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por tratarse de un crédito o derecho, de indudable contenido económico, no realizable en el acto; 2.ª) No puede considerarse como bien inembargable al amparo del artículo 1449 de dicha Ley porque, de un lado, no se trata de un instrumento indispensable para el ejercicio de la profesión, ya que éste viene constituido en el caso que nos ocupa por el vehículo amparado en la licencia; y, de otro porque no está declarado así en ninguna disposición especial con rango de Ley, sin que a ello sea obstáculo lo establecido en el artículo 14 del Reglamento Nacional, ya que dicho precepto contiene excepciones y condicionamientos a la transmisibilidad de las licencias, pero en modo alguno las prohíbe”.

Por tanto, y siguiendo la actual tesis jurisprudencial, **podemos partir del carácter embargable de tales autorizaciones**. Pero también es cierto que la subasta y adjudicación se han celebrado sin la intervención del Ayuntamiento, de manera que se está obviando el papel de la Administración autorizante, que tiene la potestad de conceder dichas autorizaciones, además de la obligación de comprobar la concurrencia de los requisitos necesarios para su otorgamiento. Entendemos que, precisamente por ello, el precepto del Reglamento antes citado declara la inembargabilidad, “salvo autorización expresa del Ayuntamiento de Madrid”, para asegurar así la intervención de la Administración concedente. ¿Sería nula la subasta celebrada? El problema práctico se

plantea entonces en determinar en qué momento o cómo puede hacerse efectiva en la práctica esa intervención del Ayuntamiento que puede (como órgano con potestad para ello) y debe (como Administración obligada a verificar la concurrencia de requisitos reglados), comprobar que en el tercero concurren los requisitos. Nuestra jurisprudencia también da respuesta a tal cuestión en el sentido que ahora vemos:

Dice el **Auto de 4 diciembre 1995 de la Audiencia Provincial de Zaragoza** (Sección 2ª): “(...) la subasta judicial que pudiera afectar a la licencia requiere la autorización previa de la Corporación y en consecuencia quedaría afectada de nulidad su celebración. Pero olvida que una de las formas de transmisión puede ser la venta forzosa a través de pública subasta debiendo no obstante ésta estar sometida a una serie de condicionantes o requisitos (...). **El citado precepto no puede plantearse como requisito previo a la celebración de la subasta y subsiguiente adjudicación, sino que ha de tratarse de un requisito necesario para que la adjudicación pudiera perfeccionarse.** Se trataría en suma de una transmisión no nula, sino carente de efectos hasta la obtención de la autorización de la Corporación, de tal forma que, concedida ésta, la venta en pública subasta y adjudicación quedaría consolidada desde la fecha de su celebración”.

La **sentencia nº 672/2005 de 9 septiembre del Tribunal Superior de Justicia de Murcia** dice: “la autorización administrativa para la explotación de canteras puede ser objeto de embargo, y el embargo de dichos derechos no se halla excluido por Ley sino por el contrario expresamente permitido y autorizado por ella, como es de ver de los arts. 94 y 97 Ley de Minas y 119 y 123 Regl. General de la Minería, no siendo ello óbice para que el embargante quede sometido a las exigencias de la Administración que ha de concederlos o hacerlos efectivos. La Administración condiciona la efectividad de la transmisión a que la recurrente cumpla los requisitos legales que deben ser acreditados documentalmente (...) **fijando el tiempo de duración de la autorización en el mismo que el peticionario tuviere acreditado el derecho a la explotación**”.

Por tanto, entendemos que en nuestro caso, **el Ayuntamiento debe comprobar que “Félix Catalán, S.L.” (entidad adjudicataria en subasta de la autorización administrativa), cumple los requisitos necesarios, y exigibles a cualquier administrado para ser titular del derecho de ocupación como abastecedor de puesto en Mercamadrid.** En caso afirmativo, habría que otorgar dicha autorización administrativa, y por el mismo plazo que restaba al autorizado ejecutado.

Por el contrario, en el caso de que la entidad adjudicataria resultase no apta, por no cumplir los requisitos, no podría otorgarse a dicha entidad la autorización administrativa. En tal supuesto, y en nuestra opinión, o el adjudicatario cede los derechos obtenidos en subasta a un tercero que sí reúna los condicionantes establecidos para adquirir la autorización, o debería plantearse la cuestión al órgano administrativo (o judicial si se diera el caso) que tramitó el proceso ejecutivo, ante la imposibilidad normativa de otorgar dicha autorización.

## II

### Concurrencia de embargos

Analizada la principal cuestión, se plantea además el órgano de consulta una serie de cuestiones tangenciales, que surgen a partir de la existencia de otras deudas de la empresa autorizada, que han dado lugar a diferentes embargos, recayendo algunos de ellos precisamente en la misma autorización administrativa que ha sido subastada y adjudicada.

Deben aplicarse en este caso las reglas de prelación de créditos, básicamente contenidas, como indica el propio órgano de consulta, en el ya citado Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, y en determinados preceptos del Código Civil a los que dicho Reglamento alude.

Así, dice el art. 49 del Reglamento General de Recaudación: “en los casos de conflicto entre el procedimiento de apremio (...) y otros procedimientos ejecutivos singulares, administrativos o judiciales, la preferencia para continuar la tramitación se determinará, respecto de cada

bien objeto de apremio, por la prioridad temporal en el embargo de dicho bien”.

Así, entendemos: (i) que **con carácter general**, y por ese orden de prioridad temporal, quedan inoperantes los embargos recaídos sobre la autorización administrativa subastada, que sean posteriores a la fecha del embargo por la TGSS Seguridad Social, y (ii), que las cargas previas (factor temporal), o preferentes (por aplicación de las reglas de prelación de créditos), deben ser tenidas en cuenta por la TGSS que efectúa la subasta. De esta manera, y en un proceso normal, estos datos son recabados por la entidad que embarga a partir del Registro de Bienes Muebles (que tiene por objeto la publicidad de los hechos, actos y contratos relativos a bienes muebles, así como de determinadas resoluciones judiciales o administrativas referentes a los mismos, quedando inscritos en él los gravámenes sobre bienes muebles), **y por solicitud de datos a las entidades implicadas**. En este caso, deducimos del expediente que Mercamadrid ha sido requerida para aportar información sobre la situación del derecho sobre el puesto, y entendemos que ha cumplido el trámite de comunicar de cuantas circunstancias pudieran afectar a tal derecho.

Así, entendemos que **las posibles cargas preferentes han debido ser tenidas en cuenta a la hora de tasar el valor del bien y, en consecuencia, fijar el tipo de subasta**. En el Acta de subasta que se adjunta al expediente, se parte de una determinada valoración del bien (180.000 euros) que se minorra en 42.999,31 euros en concepto de “carga preferente”, quedando por tanto un valor final de 137.000,69, que sirve de tipo de subasta. Ello implica que la entidad que adquiere el bien en el procedimiento de subasta, lo adquiere partiendo de un tipo minorado por el valor de las cargas que arrastra el bien que adquiere. Desconocemos a qué concepto corresponde la carga preferente que se menciona, pero en el caso de que se refiera a las tarifas adeudadas por el anterior titular por la ocupación del puesto, **es el actual autorizado quien debe cancelar, antes de formalizarse la autorización del Ayuntamiento de Madrid, dichas deudas**.

En segundo lugar, y dentro de las cuestiones que analizamos en este apartado, el órgano de consulta plantea dudas **sobre la prelación de**



**créditos.** Con carácter general, **nos remitimos en esta materia a lo señalado por esta Asesoría Jurídica en su informe de fecha 12-7-2006 (expdte. 204-2006-1598)**, dirigido a la entonces Área de Gobierno de Economía y Participación Ciudadana, y al análisis que se hace en dicho informe sobre la prelación de créditos, en relación igualmente a un embargo sobre los derechos de ocupación y explotación de un puesto en el Mercado Central de Pescados.

Y en particular, se nos plantean dudas sobre “un derecho de prenda que variaría la prelación al serle de aplicación el art. 1922.2 del Código Civil”. Desconocemos los datos concretos de dicho derecho de prenda supuestamente constituido sobre la autorización administrativa. Pero recordamos que también en este punto es cuestión fundamental la fecha en que dicho derecho de prenda se hubiere constituido, dato que no conocemos. Así, como dice la sentencia del Tribunal Supremo de 3-21993, “es evidente que cuando se produce el conflicto, en base del embargo practicado por la Recaudación Ejecutiva de la Seguridad Social (...) aún no existía jurídicamente dicha prenda, por cuanto que, siendo requisito básico y fundamental en coherencia con el carácter constitutivo de la prenda mobiliaria, la inscripción en el Registro de su escritura constitutiva, es evidente, pues, que no es posible entender en esa fecha la preferencia emanada de lo dispuesto en el art. 1922 del CC, porque –se repite– entonces no existía tal crédito pignoraticio al no haberse producido el nacimiento de la prenda en cuestión”. En todo caso, entendemos que quien pudiera ostentar tal derecho sobre la autorización administrativa, debería ejercitar en su caso tercería de mejor derecho ante el órgano ejecutante.

En cualquier caso, y como conclusión a este apartado, debe decirse que no nos compete entrar a valorar y comparar posible prelación entre créditos cuyos datos, naturaleza, fechas y circunstancias concretas desconocemos. Insistimos en que es la Administración y/o el Juzgado ejecutante quien, en su caso, en el proceso de embargo y posterior subasta, debe recabar los datos necesarios. Y en lo que a Mercamadrid y al Ayuntamiento respecta, poner en conocimiento del órgano que abre un procedimiento de embargo y ejecución, cuantas circunstancias conocidas afectaran al derecho de explotación que se embarga. Todo ello, teniendo en

cuenta la obligación establecida en el **art. 591 de la Ley de Enjuiciamiento Civil**, que bajo la rúbrica, “Deber de colaboración”, establece en su apartado 1º que “todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar su colaboración en las actuaciones de ejecución, y a entregar al Secretario judicial encargado de la ejecución o al procurador del ejecutante, cuando así lo solicite su representado y a su costa, cuantos documentos y datos tengan en su poder, y cuya entrega haya sido acordada por el Secretario judicial, sin más limitaciones que los que imponen el respeto a los derechos fundamentales o a los límites que, para casos determinados, expresamente impongan las leyes”.

### III

#### Forma de proceder

También plantea el órgano de consulta dudas concretas sobre la forma de proceder ahora con respecto al autorizado inicial (“Comercializadora...S.L.”) y al “nuevo” por adquisición en subasta (“Félix Catalán S.L.”).

En lo que respecta al inicial **autorizado**, alude el órgano de consulta una serie de circunstancias -básicamente de incapacidad determinadas en la normativa de contratación pública- que implicarían que el autorizado habría perdido la autorización otorgada en su día, por aplicación de las causas de pérdida de la condición de usuario previstas en los correspondientes Reglamentos. Sin embargo, entendemos nosotros que si esas supuestas causas de pérdida de condición de usuario no se han hecho valer en su momento, no tiene sentido decir ahora, cuando la autorización ha sido objeto de embargo y ha concluido el procedimiento de ejecución, que el usuario ya no tiene condición de tal, produciéndose una situación carente de sentido (¿qué derecho del deudor se habría ejecutado si ya no ostenta ningún derecho?).

Desde nuestro punto de vista, y con arreglo a lo indicado en el apartado I de nuestro Informe, el Ayuntamiento de Madrid debería proceder a la comprobación de los requisitos reglamentariamente previstos en el adjudicatario del puesto en subasta. Y si se dan, otorgar la

autorización, consolidándose la adjudicación en subasta con efectos de su celebración. En este momento, el anterior autorizado habría perdido su condición de tal, pudiéndose en su caso procederse al desahucio si no se procede al desalojo voluntario.

El presente informe se emite de conformidad con lo dispuesto en el art. 28 de la Ley 22/2006, de 4 de julio, de Capitalidad y Régimen Especial de Madrid, y el artículo 57.1.b) del Reglamento Orgánico del Gobierno y la Administración del Ayuntamiento de Madrid, de 31 de mayo de 2004.

Madrid, 26 de junio de dos mil trece

La Letrada

Fdo.: M<sup>a</sup> Luisa Ortiz Vaamonde

**ÁREA DE GOBIERNO DE ECONOMÍA, HACIENDA Y  
ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**