TALLER SOBRE EJECUCIÓN DINERARIA EN LA JURISDICCIÓN SOCIAL

ILUSTRE COLEGIO DE GRADUADOS SOCIALES DE SEVILLA

5 de febrero de 2020

Jaume González Calvet

Magistrado del Juzgado de lo Social 30,

especial de ejecuciones, de Barcelona

SUMARIO

1) Principios generales de la ejecución social.
2) Trámite incidental general o común del art. 238 LRJS.
3) Incidentes especiales de ejecución social.
4) Ejecución laboral y venta de unidad productiva de empresa en concurso.
5) Administración e intervención judiciales (art. 256 LRJS).
6) Clases de interés procesal y su liquidación.
7) Costas procesales en la ejecución social.
8) El convenio de realización en la ejecución social.
9) Medidas cautelares y ejecución social.
10) La insolvencia técnica o *ficta*.

1) Principios generales de la ejecución social.

1. *La acción ejecutiva como parte integrante del D º fundamental a la tutela judicial efectiva.*
2. *La supletoriedad matizada de la LEC (Art. 237.1 y la D.F. 4ª LRJS).*
3. *Inicio de la ejecución a instancia de parte: principio dispositivo (Art. 239.1 LRJS).*
4. *Impulsión de oficio: principio de oficialidad (Art. 239.3 LRJS).*
5. *Irrenunciabilidad de derechos reconocidos en sentencias favorables al trabajador y posibilidad de transacción dentro de los límites legales (Art. 246 LRJS).*
6. *Ejecución en sus propios términos (Arts. 241.1 LRJS y 18.2 LOPJ).*
7. *Equiparación de títulos ejecutivos (Arts. 68.2, 84.5 y 237.2 LRJS).*
8. *Amplia atribución competencial al órgano ejecutor (Arts. 4.1, 4.4, 238, 240, 245, 260, 275, etc.).*
9. *Reparto proporcional y acumulación imperativa (Arts. 37.1 y 270 y 271 LRJS).*
10. *No gratuidad de la ejecución (Arts. 539.2 LEC y 269.3 LRJS).*
11. *Prescripción de la acción ejecutiva (Art. 243 LRJS).*

2) Trámite incidental general o común del art. 238 LRJS.

- *<u>Las cuestiones incidentales que se promuevan en ejecución se sustanciarán</u>:*

  a) Citando a comparecencia a las partes.

  b) En el plazo de cinco días.

  c) Podrán alegar y probar cuanto a su derecho convenga.

  d) Si se celebra ante magistrado, deberá grabarse sonido e imagen.

  e) Conclusión por auto o decreto que deberá dictarse en tres días.

  f) Si el auto es impugnable en suplicación o casación, deberá expresar los hechos que estime probados.

- *<u>Criterios jurisprudenciales de aplicación</u> (SSTS 24-02-94, 10-12-97, 30-01-03, etc.):*

  a) Para sustanciar el incidente no debe acudirse a las reglas de la LEC.

  b) Aplicación analógica de las normas del proceso ordinario (Arts.76-100).

  c) Las reglas tramitación de este incidente podrán aplicarse para la resolución de cualquier otro incidente específico que carezca de reglas propias.

3.1 Incidentes especiales de ejecución social.

A - <u>Incidentes especiales en ejecución definitiva:</u>

** Modificación o cambio de partes en ejecución con oposición (Art. 240.2).*

** Imposición de multas coercitivas a terceros (Art. 241.3 LRJS).*

** Aplazamiento por tiempo imprescindible, ante el LAJ (Art. 244.3 LRJS).*

** Transacción en la ejecución y homologación de convenio (Art. 246 LRJS).*

** Incidente de individualización en conflicto colectivo (Art. 247 LRJS).*

** Constitución de administración o de intervención judicial (Art. 256 LRJS).*

** Tercería de dominio (Art. 260 LRJS).*

** Tercería de mejor derecho (Art. 275 LRJS).*

** Sentencias de despido con readmisión opcional (Arts. 278-281 LRJS).*

** Sentencias de despido con readmisión obligatoria (Arts. 282-286 LRJS).*

** Sentencias de condena a entes públicos (Art. 287 LRJS).*

3.2 Incidentes especiales de ejecución social.

B - <u>Incidentes especiales en ejecución provisional</u>:

** Sentencias de despido con readmisión y abono de salarios de tramitación (Art. 298 LRJS).*

** Sentencias de despido de un representante de los trabajadores con readmisión, para garantizar el ejercicio de las funciones representativas (Art. 302 en relación al Art. 284 LRJS).*

** Sentencias que estiman la impugnación de actos administrativos en materia laboral, sindical y seguridad social no prestacional (Art. 303.2 LRJS).*

4.1 Ejecución laboral y venta de unidad productiva de empresa en concurso.

- La Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal, alteró sensiblemente la regulación legal de la transmisión de unidad productiva en el procedimiento concursal, estableciendo un régimen jurídico uniforme para las diferentes fases del concurso (común, convenio y liquidación).

- El nuevo art. 146 bis LC, que incorpora prácticas judiciales muy asentadas, se caracteriza por:

* Subrogación obligatoria de terceros que son parte en contratos, licencias y autorizaciones administrativas afectos a la continuidad de la actividad productiva llevada a cabo por la empresa adquirente.

* Exoneración del adquirente de las obligaciones contraídas por el concursado con anterioridad a la transmisión, con las siguientes salvedades:

a) Cuando el adquirente manifieste expresamente la asunción de la obligación.

b) Cuando por disposición legal se prevea la no exención de la obligación.

c) En las obligaciones laborales y de Seguridad Social en cuyo caso regirá, de existir sucesión empresarial, las reglas especiales del art. 149.4 LC.

d) Cuando el adquirente sea una persona especialmente relacionada con el concursado como p. e. cónyuge o ascendientes del concursado (art. 93 LC)

4.2 Ejecución laboral y venta de unidad productiva de empresa en concurso.

- Con la reforma introducida por la Ley 9/2015, el art. 149.4 LC (antes 149.2), ya no tiene carácter supletorio, quedando integradas sus previsiones en el régimen general regulador de las transmisiones de unidades productivas en procesos concursales en cualesquiera de sus fases.

- *"Cuando, como consecuencia de la enajenación… una entidad económica mantenga su identidad entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica esencial o accesoria, se considerará, a los efectos laborales y de Seguridad Social, que existe sucesión de empresa […]"* (art. 149.4 LC).

- *"En tal caso, el juez podrá acordar que el adquirente no se subrogue en la parte de la cuantía de los salarios e indemnizaciones pendientes de pago anteriores a la enajenación que sea asumida por el FOGASA…"*

- *CONCLUSIONES:*

1) Si existe transmisión empresarial de entidad económica, el adquirente se subrogará en las obligaciones laborales y de Seguridad Social nacidas con anterioridad.

2) El juez mercantil únicamente puede exonerar al adquirente de la parte de deudas laborales (salarios e indemnizaciones) abonadas por FOGASA.

4.3 Ejecución laboral y venta de unidad productiva de empresa en concurso.

- *CRITERIOS JURISPRUDENCIALES:*

* Competencia de jurisdicción social para declarar la responsabilidad del adquirente en deudas laborales nacidas con anterioridad a la sucesión empresarial en venta de entidades económicas de empresas concursadas (SSTS, 4ª, de 29-10-2014, rec. 1573/2013; 11-01-2017, rec. 1689/2015; 18-05-2017, rec. 1645/2017; 5-07-2017, rec. 563/2016; 11-01-2018, rec. 3290/2015 y 27-02-2018, rec. 112/2016).

* Puede sustanciarse en el incidente ejecutivo del 238 LRJS la extensión de la responsabilidad de la empresa concursada a la adquirente por transmisión de empresa de deudas nacidas con anterioridad a la transmisión con independencia de que el trabajador acreedor continúe o no prestando servicios para la cesionaria (SSTS, 4ª, 11/01/2017, rec. 1689/2015; 18-05-2017, rec. 1645/2017; 5-07-2017, rec. 563/2016 y 11-01-2018, rec. 3290/15).

* El plazo de prescripción para ejercitar la acción frente al adquirente es el general de 1 año (59.1 ET), y como máximo deberá ejrcitarse dentro de los 3 años (44.3 ET) a contar desde la cesión empresarial (STS, 4ª, 17-08-2018, rec. 78/2016 y 10-01-2019, rec. 925/2017), no quedando interrumpido dicho plazo por la tramitación del concurso, conforme al art. 60.2 LC.

5.1 Administración e intervención judiciales (art. 256 LRJS).

- CONCEPTO: Constituyen unas medidas de garantía adicional del embargo de bienes afectos a la ejecución.

* El Addor. y el Intr. judiciales son auxiliares del juez.

* Es una medida de injerencia (limitativa) en la disponibilidad patrimonial del ejecutado.

- FUNCIÓN: **1) Conservativa:** Evitar la pérdida de valor de los bienes embargados, impedir su desvalorización o su distracción.

2) Satisfactoria: Hacer posible que bienes y derechos, frutos y rentas que escapan al procedimiento de apremio, se apliquen a la satisfacción del crédito ejecutado

5.2 Administración e intervención judiciales (art. 256 LRJS).

- - **DISTINCIÓN ENTRE AMBAS FIGURAS:**

1) La administración judicial: implica una sustitución parcial o total en la función administrativa del ejecutado. Implica un desapoderamiento mayor o menor del apremiado. Si es total, habrá de inscribirse en Registro mercantil.

2) La intervención judicial: comporta la fiscalización de la administración del deudor y puede comportar la limitación de sus facultades de disposición patrimonial. En principio el grado de injerencia se supone menor a la administración judicial.

- **DISTINCIÓN CON OTRAS FIGURAS:**

1) La administración para el pago (art. 676-680 LEC).

2) El interventor "civil" designado por el afectado (art. 631.2 LEC).

3) La intervención y la administración judiciales cautelares (727.2ª)

5.3 Administración e intervención judiciales (art. 256 LRJS).

- SUPUESTOS LEGALES PARA SU CONSTITUCIÓN:

- Art. 256.1 LRJS: *"Podrá constituirse […] cuando por la naturaleza de los bienes o derechos embargados fuera preciso."*

- Supuestos civiles del art. 630 LEC son mucho más restrictivos y no tienen aplicabilidad directa.

- SUPUESTOS MATERIALES PARA SU CONSTITUCIÓN:

- Cuando la apremiada continúa con su actividad económica y logra eludir sus responsabilidades en la ejecución.

- Deuda de entidad suficiente que justifique los gastos.

- RETRIBUCIÓN DEL ADMINISTRADOR:

1) Colaboración instrumental FGS, TGSS, etc. (art. 253.2).

2) Adelantamiento del pago de costas (art. 268.2 LRJS).

3) Anticipo del pago por la administración de justicia.

5.4 Administración e intervención judiciales (art. 256 LRJS).

- TRAMITACIÓN PROCESAL:

a) Incoación de oficio o a instancia de parte.

b) Citación a comparecencia del art. 238 LRJS ante LAJ y, caso de no acuerdo, ante el juez.

c) Intento de acuerdo ante LAJ sobre necesidad de constitución, sus facultades, su retribución, etc. Si existe acuerdo, LAJ dicta decreto de nombramiento, detallando el contenido del cargo, retribución, etc. Si no acuerdo, emplazamiento ante el juez.

d) Alegaciones de partes y práctica de la prueba. Juez resuelve por auto, detallando facultades, remuneración, necesidad de fianza, etc.

e) Toma de posesión ante LAJ (633.1 LEC).

f) Frente a discrepancias con los actos del administrador o del interventor resuelve LAJ (633.2 LEC), recurrible en revisión ante el juez.

g) Cese por causas diversas y consiguiente rendición de cuentas, impugnable por las partes (633.3 LEC).

6.1 Clases de interés procesal y su liquidación.

- Art. 251.2 LRJS (liquidación de intereses en ejecución) prevé que: *En cuanto a los intereses por mora procesal se estará a lo dispuesto en el art. 576 LEC*. Por tanto, este precepto es plenamente aplicable a la jurisdicción social
- *Tipos de interés procesal en la jurisdicción social:*

  - Los intereses provisionales del art. 251.1 LRJS.

  - El tipo de interés procesal general: art. 576.1 LEC.

  - El tipo de interés procesal especial pactado: art. 576.1

  - Los tipos "incrementados" de interés procesal del art. 251.2 LRJS

  - El tipo de interés procesal de las Haciendas Públicas.

  - El tipo de interés procesal "incrementado" para los Entes Públicos del art. 287.4, e) LRJS.

6.2 Clases de interés procesal y su liquidación.

EL TIPO DE INTERÉS PROCESAL GENERAL DEL ART. 576.1 LEC.

- Aplicabilidad directa del Art. 576 LEC en la jurisdicción social: *"3.- Lo establecido en los anteriores apartados será de aplicación a todo tipo de resoluciones judiciales de cualquier orden jurisdiccional que contengan condena al pago de cantidad líquida, salvo las especialidades legalmente previstas para las Haciendas públicas."*
- *"Desde que fuere dictada en primera instancia, toda sentencia o resolución que condene al pago de una cantidad de dinero líquida determinará, en favor del acreedor, el devengo de un interés anual igual al interés legal del dinero incrementado en dos puntos o el que corresponda por pacto de las partes o por disposición legal especial".*
- Antes de aplicar este tipo general habrá que verificar que no se da el supuesto de un tipo de interés especial establecido por disposición legal.

6.3 Clases de interés procesal y su liquidación.

EL TIPO DE INTERÉS PROCESAL PACTADO DEL ART. 576.1 LEC.

- *"Desde que fuere dictada en primera instancia, toda sentencia o resolución que condene al pago de una cantidad de dinero líquida determinará, en favor del acreedor, el devengo de un interés anual igual al interés legal del dinero incrementado en dos puntos o el que corresponda por pacto de las partes o por disposición legal especial".*
- En Derecho laboral y de S.S. no se estila pactar intereses procesales en los contratos de trabajo ni en las conciliaciones judiciales o extrajudiciales.
- La doctrina considera el tipo de interés procesal general (tipo legal del dinero más dos puntos) constituye norma mínima que puede ser mejorada para el acreedor. Una cláusula que rebajara el tipo, no resultaría de aplicación.

6.4 Clases de interés procesal y su liquidación.

EL TIPO DE INTERÉS PROCESAL DE LAS HACIENDAS PÚBLICAS DEL ART. 576.1 LEC.

- En materia de intereses procesales existe para las Haciendas públicas una *disposición legal especial*: El art. 24 de la Ley 47/2003, General Presupuestaria (antes, art. 45 LGP de 1998).

- *"Si la Administración no pagara al acreedor de la Hacienda Pública estatal dentro de los tres meses siguientes al día de la notificación de la resolución judicial o del reconocimiento de la obligación, habrá de abonarles el interés señalado en el artículo 17 apartado 2 de esta Ley* **[el interés legal del dinero],** *sobre la cantidad debida, desde que el acreedor, una vez transcurrido dicho plazo, reclame por escrito el cumplimiento de la obligación."* Es decir, el tipo para las Haciendas Públicas será el del interés legal del dinero sin el recargo de dos puntos.

6.5 Clases de interés procesal y su liquidación.

- No confundir Haciendas Públicas (Estado, CC.AA., Entidades Gestoras S.S., FGS) con Administraciones públicas que no tienen reconocida tal condición (Ayuntamientos, Diputaciones provinciales, forales u otros entes públicos locales) o entes privados (MATEPSS) que no son ni lo primero ni lo segundo.
- Este tipo especial de interés se ha declarado constitucional (SSTC 206/1993; 69/1996; 110/1996 y 141/1997).
- Si transcurrido el período de gracia de tres meses no se ha abonado el importe, el cómputo del devengo del interés se inicia en la fecha de la notificación de la primera sentencia de condena y no a partir del cuarto mes (STC 69/1996, de 18 de abril).

6.6 Clases de interés procesal y su liquidación.

LOS TIPOS "INCREMENTADOS" DE INTERÉS PROCESAL DEL ART. 251.2 LRJS

"2.- En cuanto a los intereses de la mora procesal se estará a lo dispuesto en el artículo 576 LEC, no obstante, transcurridos tres meses del despacho de la ejecución sin que el ejecutado cumpliere en su integridad la obligación, si se apreciase falta de diligencia en el cumplimiento de la ejecutoria, se hubiere incumplido la obligación de manifestar bienes o se hubieren ocultado elementos patrimoniales trascendentes en dicha manifestación, podrá incrementarse el interés legal a abonar en dos puntos."

- Es una novedad de la Ley 36/2011 con finalidad disuasoria.
- Puede acordarse de oficio o a instancia de parte, cuando el ejecutado incumple obligaciones art. 249 LRJS.

6.7 Clases de interés procesal y su liquidación.

LOS TIPOS "INCREMENTADOS" DE INTERÉS PROCESAL PARA LOS ENTES PÚBLICOS DEL ART. 287.4, e) LRJS

- *"4. e) Cuando la Administración pública fuera condenada al pago de cantidad líquida, el devengo de intereses procederá conforme a lo dispuesto en la legislación presupuestaria, si bien en el supuesto de que hubiere sido necesario el ulterior requerimiento establecido en este apartado, la autoridad judicial, apreciando falta de diligencia en el incumplimiento, podrá incrementar en dos puntos el interés legal a devengar."*
- Imposición de oficio o a instancia de parte.
- Cuando se aprecie *"falta de diligencia en el incumplimiento".*
- El impacto de la norma puede ser distinto, dependiendo de si se trata de una Hacienda Pública o de una Administración Pública que no tenga la condición de Hacienda Pública.

6.8 Clases de interés procesal y su liquidación.

INTERESES DE LOS INTERESES O ANATOCISMO

- Art. 1109 CC: *Los intereses vencidos devengan el interés legal desde que son judicialmente reclamados, aunque la obligación haya guardado silencio sobre este punto.*
- En la ejecución social existen dos momentos procesales en que se produce anatocismo:

1) En la orden de ejecución se incorpora al principal ejecutivo los intereses moratorios reconocidos en sentencia (art. 575.1 LEC), devengándose desde la constitución de la ejecutoria intereses procesales sobre los intereses moratorios.

2) Una vez abonado el principal, el LAJ procederá a la liquidación de intereses procesales (art. 269.1 LRJS), a partir de la fijación de esta cantidad debida por el ejecutado, se devengarán nuevos intereses procesales hasta el momento en que se haga efectiva la misma (STS, 4ª, 26-01-98, rec. 1776/1997).

7.1.- Costas procesales en la ejecución social

Reglas generales en materia de costas

1) Rigen regulaciones distintas en el proceso declarativo y en el proceso ejecutivo.

2) También rigen regulaciones diferentes en la jurisdicción civil y en la social. Por ello, no pueden aplicarse "mecánicamente" los preceptos de la LEC en la ejecución social.

3) En el proceso declarativo civil rige el principio del vencimiento. En el proceso de cognición social cada parte asume las propias costas y, además, el trabajador o beneficiario de S.S. goza del beneficio de justicia gratuita.

4) Las normas en materia de costas del proceso declarativo inciden de manera indirecta en el proceso ejecutivo.

7.2.- Costas procesales en la ejecución social

Reglas de costas en ejecución social

1) Las costas en ejecución son a cargo del ejecutado sin necesidad de condena expresa (art. 539.2, párrafo segundo LEC).

Debe restituirse al ejecutante de los gastos ocasionados en la defensa de sus derechos reconocidos en la ejecutoria frente al ejecutado.

2) En concepto de costas se abonarán al ejecutado los honorarios profesionales de letrados, procuradores y graduados sociales (art. 268.3 LRJS). También el resto de conceptos del art. 241.1 LEC (notas, testimonios y documentos de registro públicos, peritos, administradores judiciales, inserción de anuncios,…).

3) Se excluirán de la tasación de costas aquellos gastos derivados de escritos y actuaciones inútiles, superfluas o no autorizadas por la ley, ni tampoco las minutas de honorarios que no se expresen detalladamente o que no se hayan devengado en la ejecución (art. 243.2 LEC).

7.3.- Costas procesales en la ejecución social

4) La orden general de ejecución se despachará por el principal más una cantidad calculada provisionalmente para el pago de los intereses procesales y otra cantidad (el 10% del principal) para cubrir las costas soportadas por el ejecutante (art. 251 LRJS).

5) Una vez liquidados al ejecutante el principal y los intereses procesales, se le abonarán las costas tasadas (art. 268.1 LRJS).

6) A diferencia del proceso civil, la tasación de costas por el LAJ será *ex officio*, tal como prevé el art. 269 LRJS, que "podrá formularse al tiempo" que se realice la liquidación de intereses. En ejecución social, rige la "impulsión de oficio" (art. 239.3 LRJS).

7) A diferencia del proceso civil (art. 539.2 LEC), en social no se deberá condenar en costas en la resolución de un incidente ejecutivo, pues no rige el principio civil del vencimiento.

8.1 - El convenio de realización en la ejecución social (art. 640 LEC).

- CONCEPTO: El convenio de realización –CR- es un **mecanismo de realización** de los bienes afectos al proceso de apremio, regulado en el art. 640 LEC, y puede definirse como un **pacto entre las partes y, en su caso, los interesados** en la ejecución, aprobado por el LAJ, y **que tiene por objeto la venta del bien hipotecado, pignorado o embargado, y la obtención del mejor precio** que el que pudiera lograrse en la subasta.

- APLICABILIDAD AL PROCESO LABORAL: art. 263.1, d) LRJS.

"…Para la liquidación de los bienes embargados, podrán emplearse estos procedimientos: [a) venta por entidad autorizada, b) subasta ante notario, c) subasta judicial].

[…] d) Por los demás procedimientos establecidos en la legislación procesal civil.

8.2 - El convenio de realización en la ejecución social (art. 640 LEC).

- LEGITIMACIÓN PARA INSTARLO:

- El ejecutante, el ejecutado y quien acredite interés directo.

- TRÁMITACIÓN:

- El LAJ convocará, si no halla motivos razonables para denegar la petición, a comparecencia a su presencia a las partes y a quienes conste en el proceso que pudieran estar interesados.

- La citación no comportará la suspensión de la ejecución.

- A la comparecencia podrán concurrir otras personas, por invitación del ejecutante o del ejecutado.

- Los asistentes podrán proponer *…cualquier forma de realización de los bienes sujetos a la ejecución y presentar a persona que, consignando o afianzando, se ofrezca a adquirir dichos bienes por un precio previsiblemente superior…* a la subasta judicial.

8.3 - El convenio de realización en la ejecución social (art. 640 LEC).

…TRAMITACIÓN:

- *También* *cabrá proponer otras formas de satisfacción del derecho del ejecutante* (art. 640.2 *in fine*).

- El LAJ aprobará por Decreto el acuerdo *…entre ejecutante y ejecutado, que no pueda causar perjuicio para tercero cuyos derechos proteja la ley.* También aprobará el acuerdo si incluye la conformidad de los sujetos, distintos de las partes, a quienes afectare.

- Cuando el convenio se refiera a bienes susceptibles de inscripción registral será necesaria, para su aprobación, la conformidad de los acreedores y terceros poseedores que hubieran inscrito o anotado sus derechos en el Registro con posterioridad al gravamen que se ejecuta.

- Cumplido el acuerdo, se sobreseerá la ejecución respecto del bien a que se refiere.

- Caso de no cumplimiento del acuerdo dentro del plazo pactado, se podrá alzar la suspensión y se procederá a la subasta en forma legal (640.3).

- Si no se alcanzase acuerdo en la primera comparecencia, se podrá repetir el intento (640.4 LEC).

9.1- Las medidas cautelares en la ejecución social (art. 304.2 LRJS).

** ART. 304.2 LRJS-NORMAS COMUNES A LA EJECUCIÓN PROVISIONAL: "…el juez o tribunal, en cualquier momento, a instancia de la parte interesada o de oficio,* ***podrá adoptar las medidas cautelares que sean pertinentes*** *para asegurar, en su caso, la ejecución de la sentencia y en garantía y defensa de los derechos afectados atendiendo a los criterios establecidos en el art. 79."*

- PARTICULARIDADES DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EJECUCIÓN:

* **Compatibles** con la ejecución y con el fin de asegurar el fallo

* **No duplicidad** con las medidas propias de la ejecución.

* **Complementariedad** con las medidas ejecutivas.

- PRESUPUESTOS LEGALES (728 LEC): 1) "*Fumus boni iuris",*

- 2) *"Periculum in mora",*
- 3) Fianza, con exoneración del trabajador, beneficiario, sindicato y asoc. TRADEs.

- CARACTERÍSTICAS DE LAS MEDIDAS CAUTELARES (ART. 726 LEC):

* **Proporcionalidad:** menor onerosidad y adecuación.

* **Instrumentalidad:** que haga posible la efectividad de tutela judicial

* **Provisionalidad:** finaliza con cumplimiento de la sentencia firme.

* ***Numerus apertus*** **(art. 727 LEC).**

9.2- Las medidas cautelares en la ejecución social (art. 304.2 LRJS).

- RÉGIMEN JURÍDICO:

*** A instancia de parte o de oficio.**

*** Momento procesal:** en cualquier momento. (P.E. lapsus de transición).

*** Reglas procesales del art. 79 LRJS:** con audiencia o *inaudita pars*.

*** Aplicabilidad régimen cautelar civil,** con adaptación a los principios del proceso social (no fianza trabajador, no recurso vertical, plazos, etc.).

*** Medidas adoptables:** art. 727 LEC

[…] *7ª. Orden judicial de cesar provisionalmente en una actividad, abstenerse temporalmente de llevar a cabo una conducta; prohibición temporal de interrumpir o de cesar en la realización de una prestación que viniera llevándose a cabo.*

[…] *11ª Aquellas otras medidas que, para la protección de ciertos derechos, prevean expresamente las leyes, o que se estimen necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en la sentencia estimatoria que recayere en juicio.*

9.3- Las medidas cautelares en la ejecución social (art. 304.2 LRJS).

- MEDIDAS CAUTELARES ESPECÍFICAS EN LA EJECUCIÓN SOCIAL:

** ART. 297.2 LRJS- EJECUCIÓN SENTENCIAS DE DESPIDO IMPROCEDENTE CON READMISIÓN O NULO:*

"La misma obligación tendrá el empresario [de satisfacer el salario] *si la sentencia hubiera declarado la nulidad del despido o de la decisión extintiva de la relación de trabajo;* ***sin perjuicio de las medidas cautelares que pudieran adoptarse, en especial para la protección frente al acoso, en los términos del apartado 4 del art. 180*** ["suspensión RL, exoneración de prestación de servicios, traslado de puesto o de centro de trabajo, reducción del tiempo de trabajo, y cuantas otras medidas tiendan a preservar la efectividad de la sentencia, incluidas las aquellas que pudieran afectar al presunto acosador o vulnerador de DFLP"].

** ART. 303.3 LRJS- EJECUCIÓN DE SENTENCIA ex ART. 50 ET QUE ACUERDA EXTINCIÓN DEL CTO. "…el trabajador podrá optar entre continuar prestando servicios o cesar en la prestación… quedando en este último caso en situación de desempleo involuntario desde ese momento,* ***sin perjuicio de las medidas cautelares que pudieran adoptarse.***

10.1- Insolvencia técnica –o ficta- y empresas apremiadas con viabilidad económica (art. 277 LRJS).

Supuesto de hecho previsto por el legislador

A) Cuando el embargo de bienes se produce sobre aquellos que se encuentran afectos al proceso productivo de la empresa deudora.

B) Cuando la empresa continúe con su actividad.

C) Y cuando la realización de los bienes embargados puede implicar la no continuidad de las relaciones laborales subsistentes.

Iniciativa en manos del FOGASA

A) Solicitud de suspensión de la ejecución por 30 días.

B) Para valorar la imposibilidad de satisfacción de los créditos laborales mediante otros recursos patrimoniales de la deudora que no sean aquellos bienes afectos al proceso productivo y cuya enajenación judicial puede comprometer la continuidad de las relaciones laborales subsistentes.

10.2- Insolvencia técnica –o ficta- y empresas apremiadas con viabilidad económica (art. 277 LRJS).

Tramitación de la insolvencia técnica (277.2 LRJS)

1) Constatado por el FOGASA la imposibilidad de satisfacer los créditos laborales, por comportar ello la extinción de las relaciones laborales subsistentes, lo pondrá de manifiesto al Juzgado motivadamente.

2) El FOGASA solicitará la declaración de insolvencia técnica, a los solos efectos de reconocimiento de prestaciones.

3) Sin embargo, con carácter previo a la petición del FOGASA:

- Se tramitará un expediente administrativo con suscripción de convenio de recuperación con la empresa deudora.
- Para ello, deberán aportarse por la empresa garantías al FOGASA.
- Precisará el convenio suscrito la autorización de la Secretaría General del Fondo.

3) El Letrado de la administración de justicia dictará el decreto de insolvencia técnica a instancia del FOGASA y archivará la ejecución.

4) Tras el pago de la prestación, se producirá la subrogación del FOGASA en la ejecución judicial por el importe abonado.

10.3- Insolvencia técnica –o ficta- y empresas apremiadas con viabilidad económica (art. 277 LRJS).

Problemáticas de la insolvencia técnica o *ficta*

1) Sin garantías patrimoniales el FOGASA no firma convenios de recuperación y, por ello, no solicita la insolvencia técnica.

2) La iniciativa de la insolvencia técnica queda en manos del FOGASA, lo que puede anular el uso de esta institución, que constituye una herramienta eficaz para empresas con dificultades económicas.

3) El legislador no contempla las consecuencias de una eventual solicitud de reapertura de la ejecución a instancia de los trabajadores –una vez percibida la prestación- por el diferencial pendiente de cobro, a lo que tienen derecho conforme al art. 243.3 LRJS.

- Frente a este supuesto de solicitud de reapertura, si se pusiera en riesgo el mantenimiento del empleo de los trabajadores dependientes del ejecutado, previa audiencia de los interesados, podría acordarse un *"…aplazamiento por el tiempo imprescindible"* (art. 244.3 LRJS).

MUCHAS GRACIAS

BIBLIOGRAFÍA

La ejecución dineraria en la jurisdicción social.

Jaume González Calvet.

Editorial jurídica Sepín, Madrid, 2019.