



JUZGADO DE LO SOCIAL NUMERO 3 DE SEVILLA

Av/Buhaira N°26, Edif . Noga.

Tlf: 955.519078, Fax:

N.I.G.:

Procedimiento:

Ejecución N°: 2019. Negociado:

De: D/Dª. AS

Contra: D/Dª.: (

AUTO

En Sevilla, a 17 de febrero de 2020.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El FOGASA, al darsele la audiencia prevista en el art. 276 de la LRJS, mediante escrito de 22-03-19 interesó la ampliación de la ejecución despachada en los presentes autos contra la empresa a la mercantil por sucesión empresarial.

SEGUNDO.- Convocados el FOGASA, el trabajador ejecutante, la ejecutada y la referida mercantil a comparecencia incidental la misma tuvo lugar el día 10 de julio de 2019 con asistencia del FOGASA y del trabajador ejecutante que se adhirió a lo solicitado por el FOGASA. Una vez practicada la propuesta propuesta y admitida, exclusivamente documental a instancias del FOGASA y efectuadas conclusiones sobre el resultado de la prueba documental admitida, quedaron los autos en la mesa del proveyente para resolver.

TERCERO.- Por auto de 10 de julio de 2019 se amplió la ejecución contra
Contra dicho auto se interpuso recurso de reposición por dicha empresa alegando nulidad por falta de citación en forma. El recurso fue estimado por auto de 28-10-19 apreciando la nulidad y mandando reponer las actuaciones al estado inmediatamente anterior al defecto que originó la nulidad a fin de seguir el procedimiento legalmente establecido citando a las partes a una nueva comparecencia incidental a los efectos de resolver sobre la ampliación solicitada por el FOGASA.

CUARTO.- Convocados el FOGASA, el trabajador ejecutante, la ejecutada y la referida mercantil a nueva comparecencia incidental la misma tuvo lugar el día 31 de enero de 2020 con asistencia del FOGASA y del trabajador ejecutante que se adhirió a lo solicitado por el FOGASA, así como de la mercantil S.L. Una vez practicada la propuesta propuesta y admitida, exclusivamente documental a instancias del FOGASA y de efectuadas conclusiones sobre el resultado de la prueba documental admitida, quedaron los autos en la mesa del proveyente para resolver.



Código Seguro de verificación Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirma/2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR		FECHA	19/02/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	1/8





RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- PRETENSIONES

El FOGASA solicita la ampliación de la ejecución a la mercantil al haberse producido una sucesión empresarial en la actividad desarrollada por la ejecutada

La parte ejecutante se adhirió a lo solicitado por el FOGASA.

La mercantil se opone alegando, básicamente, que los hechos en que se funda la solicitud de ampliación son todos anteriores a la fecha de constitución del título.

SEGUNDO.- HECHOS PROBADOS

a) En primer lugar hay que partir de los siguientes hechos que resultan del propio procedimiento declarativo y de la ejecución:

1º- El día 13-11-17 se dictó sentencia tras un juicio celebrado el 13 de junio, con el siguiente fallo:

I.- Se estima la demanda interpuesta por [redacted] frente a [redacted] L., con los siguientes pronunciamientos:

1.- Se declara nulo el despido de [redacted] acordado por [redacted] con efectos del 5 de abril de 2016.

2.- Se condena a [redacted] a que, en el plazo de cinco días desde la notificación de la Sentencia, opte entre la readmisión inmediata de la actora en el puesto de trabajo que desarrollaba, y en las mismas condiciones que regían con anterioridad a producirse la referida extinción, con abono de una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha de 5 de abril de 2016, y hasta la fecha de la readmisión a razón de 57,12 € día.

3.- Se condena a [redacted] a abonar a Don/a [redacted] r la cantidad de siete mil ciento once euros con veintitún céntimos (7.111,21 €).

2º- Del relato de hechos de la sentencia resulta que el trabajador era ayudante de dependiente con una antigüedad de 21 de septiembre de 2015.

3º- Por auto de 20-11-18 se extinguió la relación laboral del trabajador con aquella con las consecuencias legales inherentes dada la imposible readmisión por cese de la empresa en el centro de trabajo existiendo desde octubre de 2016 otra empresa cuyo



Código Seguro de verificación

permite la verificación de la integridad de una

copia de este documento electrónico en la URL: <https://sede.juntadeandalucia.es/verifica/2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR

FECHA

19/02/2020

ID. FIRMA

ws051.juntadeandalucia.es

PÁGINA

2/8





nombre figura en la diligencia negativa y que sería el de
(f. 125) El auto fue notificado al FOGASA (f. 143).

4º.- Por auto de 22-01-19 se despachó ejecución dineraria contra la mercantil, lo que fue notificado al FOGASA y, tras la práctica de diligencias de averiguación patrimonial y de embargo que dieron resultado infructuoso se dio traslado al FOGASA conforme al art. 276 LRJS presentando escrito ampliatorio que dio lugar al presente incidente.

5º.- El FOGASA no fue citado como parte en el juicio de despido.

b) Están acreditados por la prueba documental aportada antes de la comparecencia incidental, a requerimiento del FOGASA, así como por la aportada el día de la misma y por las actuaciones de ejecución los siguientes hechos:

1º.- .. es una sociedad de responsabilidad limitada cuyo objeto consistiría en 'el comercio mayor y menor de toda clase de prendas de vestir, complementos, zapatos, bisutería, artículos de regalo y bazar, y artículos de limpieza', con domicilio comercial en la avenida de .. de la localidad de Sevilla. Por su parte .. es una sociedad mercantil, constituida con fecha 13/06/2016, con objeto social consistente en 'el comercio mayor y menor de bisutería, complementos, artículos de regalo, juguetes, relojes, textil, bazar, alimentación y bebidas' y cuyo domicilio comercial radica en la dirección anteriormente reseñada

2º.- .. causó baja como empleador en el sistema de Seguridad Social con fecha 30/06/2016; mientras que fue dada de alta como empleador en ese mismo sistema el 27/06/2016.

3º.- En junio de 2016, la plantilla de .., estaba formada por trece trabajadores, nueve de los cuales causaron baja en esta empresa el 30/06/2016, para ser dados de alta, al día siguiente en

4º.- En el centro de trabajo de la Avenida .. al menos en octubre de 2016 seguía habiendo un establecimiento tipo bazar explotado por .. (diligencia al f. 125)

5º.- .. es administrador único de ORIENTAL WU HAI, S.L.y apoderado solidario de SHOPPING CENTER TIMES, S.L.

6º.- El día 1 de julio de 2016 la mercantil NASOA S.L. como titular del establecimiento Avenida Montes Sierra nº 7 arrendó el mismo a la mercantil SHOPPING CENTER TIMES, S.L. para destinarlo a la actividad de almacén y tienda de artículos de regalo. La renta pactada fue de 3.300 € mensuales durante el primer año del contrato y de 6.000 € a partir de la segunda anualidad (contrato de arrendamiento a los f. 408 y ss)

7º.- SHOPPING CENTER TIMES, S.L. abona la renta pactada y solicitó el cambio de titularidad de la actividad ante la Gerencia de Urbanismo con fecha 27-10-16. (documental nº 1 a 3 y 14)



Código Seguro de verificación:CM5ePKruldjr5jYtW+RUGQ==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirma/2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	PABLO SURROCA CASAS 19/02/2020 09:18:46	FECHA	19/02/2020
ID. FIRMA	AUXILIADORA ARIZA FERNÁNDEZ 19/02/2020 09:56:44	PÁGINA	3/8



CM5ePKruldjr5jYtW+RUGQ==



8º.- También ha efectuado diversas compras de productos para el establecimiento (documentos 4º al 12º) y ha contratado la prevención de riesgos laborales con una empresa externa. (documental nº 15 al 16)

SEGUNDO.- AMPLIACIÓN DE LA EJECUCIÓN POR SUCESIÓN EMPRESARIAL

Los requisitos, exigidos por la jurisprudencia y la doctrina judicial, para extender la ejecución a quien no fue parte en el proceso declarativo en los supuestos de sucesión empresarial son los siguientes:

a) Se entiende que la existencia de un cambio de titularidad de empresa o supuestos a ella asimilados, así como de su alcance y consecuencias, pueden determinarse en el ámbito del proceso de ejecución laboral (TS 24-2-97, RJ 1887 y 10-12-97, RJ 9046), entendiéndose que la extensión de la ejecución a quien no fue parte en el proceso declarativo no vulnera la Const art.24, porque el nuevo empresario se subroga en los contratos de trabajo del precedente, por mandato del ET art.44.1 (TCo 206/1989).

b) El presupuesto, para que se produzca la extensión antes dicha, exige que se dilucide adecuadamente la subrogación contractual mediante el incidente, regulado en el actual Art. art.238 de la LRJS en el que las partes podrán alegar y probar cuanto les convenga, asegurándose, de este modo, su derecho a la tutela judicial efectiva, entendiéndose por la doctrina científica (Desdentado Bonete), que este incidente es compatible con los procedimientos ejecutivos, regulados en la LEC art.540.

c) Ahora bien, la extensión ejecutiva solo será viable en aquellos supuestos en los que se acredite que la transmisión se ha producido con posterioridad a la constitución del título, puesto que de no ser así, la extensión sería inviable. Así, el art. el art. 240.2 LRJS dispone que " *La modificación o cambio de partes en la ejecución debe efectuarse, de mediar oposición y ser necesaria prueba, a través del trámite incidental previsto en el artículo 238. Para que pueda declararse, es requisito indispensable que el cambio sustantivo en que se funde, basado en hechos o circunstancias jurídicas sobrevenidos, se hubiere producido con posterioridad a la constitución del título objeto de ejecución* "

d) Finalmente, si se demuestra que la transmisión empresarial se produjo después del título y se acredita la misma en el correspondiente procedimiento incidental, podrá ampliarse la ejecución, sin necesidad de iniciar un nuevo proceso declarativo frente a los sucesores que quedarán vinculados por el título ejecutivo dictado contra su causante.

El FOGASA invoca el Art. 44 del ET. La jurisprudencia ha dicho que existe sucesión de empresas cuando la transmisión afecta a una entidad económica que mantiene su identidad, entendida dicha entidad como un conjunto organizado de personas y elementos, que permite el ejercicio de una actividad económica y persigue un objetivo propio (TJCE 11-3-97, C-13/95; 20-11-03, C-340/01; 15-12-05, C-232/04 y 233/04; TS 14-2-11, EDJ 14020).

En el presente caso considero que concurren indicios poderosos de una sucesión empresarial que habría tenido lugar con posterioridad al despido del trabajador. Así, el trabajador prestaba sus servicios en una tienda tipo bazar en la Avenida



Código Seguro de verificación

ws051.juntadeandalucia.es

Permite la verificación de la integridad de una

1.juntadeandalucia.es/verifirma/2/

Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR		FECHA	19/02/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	4/8





explotada por S.L. Consta que poco tiempo después esa tienda es explotada por una mercantil S.L. que además se habría hecho cargo de la mayor parte de la plantilla que antes lo era de S.L. Finalmente existen vínculos entre ambas en la persona de , administrador único de , y apoderado solidario de S.L.

La empresa S.L. no niega los hechos si bien se opone a la ampliación invocando el art. 240.2, segundo inciso, de la LRJS dado que el cambio sustantivo en que se funda (sucesión empresarial) se produjo con anterioridad a la constitución del título, en este caso, la sentencia de despido y, añadido, el propio auto extintivo de la relación laboral. Dice además que de otra forma se le causaría indefensión pues no pudo defenderse en su día en el pleito de despido.

La discusión, por tanto, es más bien jurídica pues ni se niegan los hechos ni se alega que no constituyan un supuesto de sucesión ex art. 44 del ET. Lo que se defiende es que no cabe ampliar la ejecución por sucesión empresarial dado que dicha sucesión tuvo lugar con anterioridad a la constitución del título.

El FOGASA entiende que la sentencia de despido tan solo le vincula en cuanto a la extensión y cuantía de la deuda dado que no fue llamado al juicio ni intervino en el mismo como parte (art. 23.6 LRJS). También que la audiencia al FOGASA a los efectos del art. 276 de la LRJS no tiene sentido a los solos efectos de designar bienes o solicitar medidas de averiguación patrimonial. En definitiva, que dadas las amplias posibilidades de intervención del FOGASA en el proceso, tanto declarativo como ejecutivo, está legitimado para solicitar la ampliación de la ejecución como medio para impedir que nazca el presupuesto de su responsabilidad subsidiaria existiendo una empresa solvente y responsable solidaria por determinación legal de la deuda de la ejecutada para con el trabajador cuando a aquella no se le han encontrado bienes o los encontrados son insuficientes para hacer frente a su deuda.

TERCERO.- DECISIÓN DEL CASO

Ciertamente el artículo 240.2 de la LRJS es taxativo en cuanto a que para poderse acordar un cambio de partes en la ejecución es *“requisito indispensable que el cambio sustantivo en que se funde, basado en hechos o circunstancias sobrevenidas, se hubiere producido con posterioridad a la constitución del título objeto de ejecución”*, en este caso, la sentencia de despido y, añadido, el propio auto extintivo de la relación laboral.

Todos los hechos o circunstancias aludidos que sirven de base a la sucesión (cambio sustantivo) se produjeron con anterioridad a la constitución del título, esto es, a la fecha del juicio de despido.

Ahora bien, esta previsión impediría la ampliación a instancias del ejecutante pero no del FOGASA que no intervino como parte en el juicio de despido como es algo pacífico. La previsión del art. 240.2 de la LRJS está referida a las partes no a quien no lo fue ni tuvo la oportunidad de serlo.

El FOGASA, conforme al art. 23.1 de la LRJS, dispone de plenas facultades de intervención como parte, tanto en el proceso declarativo como en el de ejecución,



Código Seguro de verificación: **ws051juntadeandalucia.es** Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirma/2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR		FECHA	19/02/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	5/8



precisamente en defensa de los intereses públicos que gestiona y cuyos recursos, adscritos al cumplimiento de los fines de esta institución de garantía, son públicos también (art. 3 RD 505/1985).

Si ha sido citado como parte en los supuestos en los que su intervención fuera preceptiva (empresa insolvente, desaparecida o en concurso), así como cuando, aun no siendo preceptiva su citación, acude al juicio es obvio que resultará vinculado por la sentencia que se dicte como consecuencia de su llamamiento o intervención como parte (art. 222.3 LECv y art. 23.6 LRJS) y, en consecuencia, no podría alegar hechos anteriores a un título en cuya constitución intervino con plenas facultades de defensa.

Si no fue citado a juicio por no ser su citación preceptiva o si fue citado pero no intervino sin ser preceptiva su citación, tal y como dispone el apartado 6º en relación con los apartados 1º y 2º del art. 23 de la LRJS, el FOGASA quedaría vinculado en el procedimiento relativo a la prestación de garantía salarial ante el trabajador por el título judicial en cuanto a la naturaleza y cuantía de la deuda empresarial, esto es, clase o tipo de deuda (salarial, extrasalarial, indemnizatoria) y extensión de la misma (mensualidades o periodos a los que afecta, importe) pero no en lo relativo a la existencia de otros posibles responsables de la misma.

Considero, pues, que el FOGASA, si no intervino en el procedimiento de despido, puede en fase de ejecución solicitar la ampliación a otros posibles responsables solidarios aunque dicha solidaridad se fundamente en un cambio sustantivo anterior a la constitución del título. Y ello con la finalidad de defender los intereses públicos que gestiona evitando el pago de prestaciones de garantía salarial cuando existe un responsable solidario que debe hacer frente al pago de las mismas de conformidad con el art. 44 del ET. La responsabilidad del FOGASA es subsidiaria y, precisamente por ello, tiene interés directo y legítimo tanto en alegar hechos extintivos, impeditivos o excluyentes de la deuda como en evitar que surja el presupuesto de su responsabilidad que, al menos cuando se trata de una ejecución laboral, no es la insolvencia del empresario sino, realmente, la insatisfacción del crédito laboral (salario o indemnizaciones) que se ejecuta. Por ello, existiendo responsables solidarios por disposición legal de la deuda con posible solvencia, el FOGASA está legitimado plenamente para solicitar la ampliación de la ejecución contra aquellos a fin de conseguir la satisfacción de los créditos laborales del ejecutante impidiendo así que surja su responsabilidad subsidiaria o reduciendo su alcance.

Finalmente, esta posibilidad no causa indefensión alguna a la mercantil frente a la que se solicita la ampliación dado que ha podido intervenir en el procedimiento incidental del art. 238 de la LRJS con plenas posibilidades de alegaciones, prueba y conclusiones. Es cierto, como se dice por su defensa, que si hubiera podido intervenir en el juicio por despido hubiera podido desplegar su oposición a la propia existencia de la deuda, que ya no puede discutirse. Sin embargo, estamos ante una responsabilidad solidaria impropia que nace por determinación legal, ex art. 44 del ET, en garantía de los derechos de los trabajadores. Se trata de una responsabilidad que nace por el hecho de la sucesión. Así, el nuevo empresario continuador de la actividad se subroga no solo en las relaciones laborales del cedente, sino también en todos los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior empleador lo que sin duda alcanza, como es el caso, a las consecuencias indemnizatorias derivadas de un despido improcedente ejecutado por la cedente. En definitiva en la lógica de



Código Seguro de verificación

Permite la verificación de la integridad de una

copia de este documento <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirma/2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR		FECHA	19/02/2020
ID_FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	6/8





la responsabilidad solidaria de la sucesión legal tales obligaciones pueden derivar de títulos constituidos sin su intervención sin perjuicio de su derecho de repetición frente al empleador que es el responsable principal y último de su pago.

CUARTO.- RECURSOS

Contra este auto cabe recurso de reposición en el plazo de TRES DÍAS mediante escrito que deberá presentarse ante este mismo juzgado con indicación de la infracción cometida.

PARTE DISPOSITIVA

SSª ACUERDA:

AMPLIAR la EJECUCIÓN despachada en los presentes autos a la mercantil S.L con CIF [redacted] en favor del ejecutante con NIE Nº [redacted], por el importe de 67.858,33 euros en concepto de principal (7.111,21 euros por conceptos salariales adeudados fijados en Sentencia, 5.969,04 euros indemnización Auto extinción relación laboral y 54.778,08 euros salarios de tramitación fijados en Auto de extinción de la relación laboral), más 13.571,66 euros, provisionalmente calculados en conceptos de intereses y costas.

Notifíquese esta resolución a las partes, con la advertencia de que contra la misma CABE RECURSO DE REPOSICIÓN ante este Juzgado de lo Social, no obstante lo cual, se llevará a efecto lo acordado. El recurso deberá interponerse por escrito en el plazo de TRES DIAS HABILES contados desde el siguiente de la notificación, conforme lo preceptuado en el Art. 239.4 de la Ley 36/2011 de 10 de Octubre reguladora de la Jurisdicción Social, en el que además de alegar las infracciones en que hubiera incurrir la resolución y el cumplimiento o incumplimiento de los presupuestos y requisitos procesales exigidos, podrá deducirse la oposición a la ejecución despachada aduciendo pago o cumplimiento documentalmente justificado, prescripción de la acción ejecutiva u otros hechos impeditivos, extintivos o excluyentes de la responsabilidad que se pretenda ejecutar siempre que hubieren acaecido con posterioridad a su constitución del título, no siendo la compensación de deudas admisible como causa de oposición a la ejecución.

Para la admisión del recurso deberá previamente acreditarse constitución de depósito en cuantía de 25 euros, debiendo ingresarlo en la cuenta de este Juzgado abierta en Santander nº 4022-0000-64-046216, utilizando para ello el modelo oficial, debiendo indicar en el campo "Concepto" que se trata de un recurso seguido del código "30" y "Social-Reposición", de conformidad con lo establecido en la Disposición adicional Decimoquinta de la L.O 6/1985 del Poder Judicial, salvo concurrencia de los supuestos de exclusión previstos en la misma y quienes tengan reconocido el derecho de asistencia jurídica gratuita.

Si el ingreso se efectuare por transferencia bancaria habrá de hacerse en la cuenta de Santander ES55 0049 3569920005001274, debiendo indicar el beneficiario, Juzgado de lo Social nº Tres de Sevilla y en "Observaciones" se consignarán los 16 dígitos de la cuenta que componen la cuenta-expediente judicial, indicando después de estos 16 dígitos (separados por un espacio) el código "30" y "Social-Reposición".



Código Seguro de verificación:

Permite la verificación de la integridad de una

copia de este documento electrónico en los servidores: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirma/2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR		FECHA	19/02/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	7/8





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."

Así por este Auto, lo acuerda, manda y firma el Ilmo/a. Sr./Sra. D./Dña.

MAGISTRADO-JUEZ del JUZGADO DE LO SOCIAL NUMERO 3
DE SEVILLA. Doy fe.

EL MAGISTRADO-JUEZ

**LA LETRADA DE LA
ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo mandado. Doy fe.



Código Seguro de verificación:

mite la verificación de la integridad de una

copia de este documento electrónico en la dirección: <https://rs121.juntadeandalucia.es/verifirma/2/>

Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR		FECHA	19/02/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	8/8

