

**Tribunal Supremo, Sala Cuarta, de lo Social, Sentencia 516/2018 de 16
May. 2018, Rec. 124/2016**

Ponente: García Paredes, María Luz.

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 124/2016

Ponente: Excm. Sra. D.^a Maria Luz Garcia Paredes

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 516/2018

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesus Gullon Rodriguez, presidente

D.^a. Maria Milagros Calvo Ibarlucea

D. Luis Fernando de Castro Fernandez

D.^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D.^a. Maria Luz Garcia Paredes

En Madrid, a 16 de mayo de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado Sr. Calatayud Barona, en nombre y representación de D.^a Candelaria , contra la sentencia dictada el 27 de octubre de 2015, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el recurso de suplicación núm. 2421/2015 , que resolvió el formulado contra el auto de ejecución del Juzgado de lo Social núm. 3 de Valencia, de fecha 25 de mayo de 2015, recaído en autos núm. 3854/2013, sobre ejecución seguidos a instancia de D.^a Candelaria .

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrido el Abogado del Estado en representación del Fondo de Garantía Salarial.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Maria Luz Garcia Paredes.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fase de ejecución de Sentencia, el Juzgado de lo Social n.º 3 Valencia, dictó auto con fecha 8 de abril de 2015 en el que consta la siguiente parte dispositiva: «DISPONGO, Desestimar la oposición a la diligencia de distribución de fecha 9 de febrero de 2015 formulada por la ejecutante D.^a Candelaria ».

Interpuesto recurso de reposición contra dicha resolución, el Juzgado de lo social n.º 3 Valencia dictó auto con fecha 25 de mayo de 2015 en el que consta la siguiente parte dispositiva: «DISPONGO: No dar lugar a la reposición del auto n.º 123/2015 de 8 de abril ».

SEGUNDO.- El citado auto fue recurrido en suplicación por la representación de D.^a Candelaria ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, la cual dictó sentencia en fecha 27 de octubre de 2015 , en la que consta el siguiente fallo: «Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto en nombre de D.^a Candelaria , contra el auto dictado por el Juzgado de lo Social n.º Tres de los de Valencia y su provincia, de fecha 25 de mayo de 2015 , en virtud de

demanda presentada a su instancia contra la empresa y, en consecuencia, confirmamos la auto recurrido. Sin costas».

TERCERO.- Por la representación de D^a Candelaria , se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 22 de septiembre de 2000 (RSU 2262/2000).

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 7 de noviembre de 2016 se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar el recurso improcedente.

SEXTO.- Instruida la Excma. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 26 de abril de 2018, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Planteamiento del recurso .

1.- Objeto del recurso.

La cuestión suscitada en el recurso de casación para la unificación de doctrina se centra en determinar si, para que pueda abonarse a prorrata los créditos concurrentes de los trabajadores y FOGASA, es necesario que éste comparezca como subrogado con anterioridad a la realización de los bienes del deudor.

A tal fin, la parte recurrente ha formulado el recurso señalando como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña, de 22 de septiembre de 2000, rec. 2262/2000 , y denunciando como preceptos legales infringidos: el art. 33.4 del ET , art. 24 de la LRJS y art. 24 y 103 CE , en relación con el art. 216 LEC .

2.- Impugnación de la parte recurrida personada

El recurso ha sido impugnado por la parte recurrida personada que alega la inexistencia de contradicción ya que, en la sentencia de contraste, FOGASA no había comparecido como parte, en el proceso de ejecución. En todo caso y en cuanto al fondo del recurso, considera que el criterio de la parte recurrente dejaría vacío de contenido al precepto legal que invoca, al otorgar al FOGASA la condición de mero deudor.

3.- Informe del Ministerio Fiscal

El Ministerio Fiscal ha emitido informe en el que, igualmente, considera que no se aprecia la contradicción entre las sentencias comparadas y, en otro caso, entiende que el recurso es improcedente al ser ajustada a derecho la distribución del principal que se ha acordado en las resoluciones judiciales impugnadas.

SEGUNDO.- Sentencia recurrida .

1.- Debate en la instancia

El 11 de diciembre de 2012, el Juzgado de lo Social núm. 14 de los de Valencia, dicta sentencia en el proceso de despido planteado por D^a Candelaria contra la empresa Margarita Pardos Zabala y el FOGASA, declarando la improcedencia del despido, condenando a la empresa al pago a la actora de 20.291,24 euros, en concepto de indemnización, más 2.741,20 euros, en concepto de salarios de tramitación, y 5.994,80 euros por salarios, así como el 10 % de recargo por mora.

Instada por la demandante la ejecución de la sentencia, el Juzgado Especial de Ejecuciones, núm. 3 de los de Valencia, dicta auto de fecha 11 de febrero de 2014, en el que se declaró la insolvencia provisional de la empresa ejecutada por lo que la trabajadora acudió a FOGASA, en reclamación de las prestaciones de garantía de las que dicho Organismo debía responder con carácter subsidiario, siendo dictada resolución administrativa el 18 de noviembre de 2014, por la que se le reconocen a la trabajadora la cantidad de 17.028,35 euros, que le fue abonada el 5 de diciembre de 2014.

Por el Juzgado de lo Social núm. 3, de Valencia se procedió al embargo de bienes de la ejecutada, Sra. Marisol , celebrándose el 28 de noviembre de 2014 la subasta del inmueble embargado, aprobándose el remate a favor del Sr. Jaime , al que, por Decreto de 17 de diciembre de 2014, se le adjudicó el bien subastado por la cantidad de 12.700 euros.

El 30 de enero de 2015, FOGASA, presenta escrito ante el Juzgado de lo Social núm. 3 de los de Valencia para que, comunicando el pago efectuado por subrogación, se le tuviera como parte en el procedimiento de ejecución 3854/2013, que lo era de la sentencia firme dictada en el proceso de despido. Por Diligencia de 9 de febrero de 2015, el Juzgado procede al reparto proporcional de la cantidad de 13.037,44 euros ingresados a cuenta del principal, asignando a la ejecutante Sra. Candelaria , como parte de su principal, el importe de 5.391,94 euros y al FOGASA la cantidad de 7.645,50 euros.

La Diligencia de distribución es impugnada por la parte allí ejecutante, siendo dictado Auto de 8 de abril de 2015 en el que se desestima la impugnación. Dicha resolución es recurrida en reposición, siendo dictado Auto por el Juzgado de lo Social núm.3, de 25 de abril de 2015, por el que se rechaza la reposición. Este auto fue recurrido en suplicación por la ejecutante al considerar que FOGASA no había llevado a cabo las actuaciones necesarias para ser considerado como parte en la ejecución

2.- Debate en la suplicación.

La Sala de lo Social del TSJ de la Comunidad Valenciana dicta sentencia de 27 de octubre de 2015, en el recurso 2421/2015 , desestimando el recurso de suplicación.

La sentencia de la Sala de lo Social del TSJ considera que el citado Organismo intervino como tal en el proceso de despido, desde el inicio y en la fase de audiencia previa a la declaración de insolvencia de la ejecutada. Además, entiende que a la fecha en que se dicta el Decreto de Adjudicación del bien subastado, FOGASA ya había abonado a la trabajadora la prestación de garantía salarial, por lo que considera que es perfectamente aplicable el art. 33.4 ET , al haberse subrogado ex lege en los derechos y acciones de la ejecutante.

TERCERO.- Examen de la contradicción

1.- Doctrina general en materia de contradicción.

El art. 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina y en atención a su objeto, precisa de la existencia de sentencias contradictorias entre sí, lo que se traduce en que contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales"

Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales,

2.- Sentencias de contraste

La sentencia de contraste, dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña, de 22 de septiembre de 2000, rec. 2262/2000 , resuelve un supuesto en el que FOGASA abonó las

prestaciones de garantía salarial correspondientes a determinados trabajadores que, en diferentes procesos ejecutivos, no vieron satisfechos sus créditos laborales al ser declarada insolvente la empresa para la que prestaban servicios. Tras ello, en fecha 6 de abril de 1998, el citado Organismo presentó escrito ante el Juzgado de Ejecuciones en el que se estaban ejecutando las sentencias firmes obtenidas por los trabajadores y, tras manifestar que había abonado a los trabajadores ejecutantes las cantidades garantizadas, solicitaba que se le tuviera por subrogada y, en consecuencia, que se despachara ejecución contra los bienes de la ejecutada. Este escrito fue objeto de aclaración y, tras diversos requerimientos, fue debidamente cumplimentado el 1 de diciembre de 1998. Del referido escrito no se dio traslado a los trabajadores. En el tiempo transcurrido en el cumplimiento de los requerimientos de aclaración, siguió tramitándose la ejecución y se acordó el embargo de participaciones sociales y la posterior subasta, celebrada el 28 de octubre de 1998, en la que se obtuvo la cuantía de 20 millones de pesetas. Por Auto de 21 de abril de 1999 se acuerda el reparto de las cantidades obtenidas a prorrata de los créditos de los trabajadores y del ostentado por FOGASA. Dicha resolución fue recurrida en reposición y posterior suplicación por los trabajadores. La Sala, en la sentencia de contraste, estima el recurso y declara que FOGASA no tiene derecho a participar en el reparto proporcional sobre el resultado de la subasta de las participaciones sociales.

Según dicha Sala, la posición de FOGASA, a esos efectos, debe serlo como ejecutante y en la misma posición procesal que cualquier otro que actúe en tal condición, debiendo cumplir las reglas del proceso de ejecución a la hora de poder reintegrarse de los créditos que ostenta, aunque lo sean por subrogación de los derechos de los trabajadores con los que concurre. En consecuencia, niega el derecho de FOGASA a concurrir con los trabajadores en el reparto proporcional acordado por la resolución judicial recurrida que deja sin efecto.

3.- Sentencias con pronunciamientos contradictorios.

En el presente supuesto, entre las sentencias comparadas existe la contradicción que exige el art. 219.1 de la LRJS .

En efecto, en ambos casos FOGASA ostenta unos créditos contra la empresa ejecutada, al haberse subrogado en los derechos de los trabajadores. Igualmente, en los dos supuestos, se ha procedido judicialmente al reparto proporcional de las cantidades obtenidas en subasta de bienes de la ejecutada. Tanto en la sentencia de contraste como en la recurrida, FOGASA presentó escrito comunicando la subrogación por pago de las prestaciones de garantía salarial a los trabajadores y en ambos supuestos no se llegó a dictar auto despachando ejecución a favor de FOGASA ni Decreto teniéndola por subrogada. No obstante, ello, la sentencia recurrida entiende que debe procederse a una distribución proporcional de las cantidades obtenidas en la subasta mientras que en la de contraste niega tal posibilidad.

La falta de identidad que se señala por la parte recurrida, con base en que la sentencia de contraste FOGASA no había comparecido en forma, como parte, en el proceso de ejecución, no puede apreciarse por cuanto que, incluso de forma más clara, resulta que en la sentencia de contraste se presentó ante el Juzgado escrito por FOGASA pidiendo que se despachara ejecución del que no consta que se diera trámite alguno ni traslado del mismo a las partes ejecutantes. En el caso de la sentencia recurrida lo que consta es que FOGASA presenta un escrito en el que pedía que se le tuviera por subrogado en el procedimiento de ejecución. Esto es, tanto en un caso como en otro, FOGASA se personó en el proceso de ejecución y, sin más trámites, por el órgano judicial se procedió a la distribución proporcional de lo obtenido para el pago de los créditos si bien en el caso de la sentencia de contraste, como se ha dicho anteriormente, se considera que esta forma de proceder no es ajustada a derecho mientras que en la recurrida se ha entendido que FOGASA era parte ejecutante. Es cierto que en la sentencia recurrida se afirma que FOGASA era parte en el proceso, pero esa afirmación la identifica con su participación en el proceso declarativo en el que se calificó el despido como improcedente y, en todo caso, es una valoración que obtiene y en la que justifica el fallo y que aquí habrá de ser examinada.

Tampoco puede apreciarse la falta de contradicción por las razones apuntadas por el Ministerio Fiscal por cuanto que, en ambos casos, el escrito presentado por FOGASA en el proceso de ejecución lo fue con posterioridad a la obtención de las cantidades a repartir. Así, en la sentencia de contraste se ubica el momento de presentación en forma del escrito en el día 1 de diciembre de 1998, siendo celebrada la subasta el 28 de octubre de 1998 y en la sentencia recurrida el escrito de FOGASA se presentó el 30 de enero de 2015 mientras que el 17 de diciembre de 2014 ya se había adjudicado el bien subastado por la cantidad de 12.700 euros.

CUARTO.- Motivos del recurso en relación con los puntos de contradicción .

1.- Normas invocadas y fundamentación del único motivo de casación.

Las normas sustantivas que se invocan en relación con el punto de contradicción que se ha formulado son los siguientes: art. 33.4 del ET , art. 24 de la LRJS y art. 24 y 103 CE , en relación con el art. 216 LEC .

Según la parte recurrente, como fundamentación del motivo y dando cumplimiento a lo dispuesto en el art. 224.2 de la LRJS , para participar en el reparto de la realización de los bienes del empresario es necesario constituirse como parte ejecutante en el proceso de ejecución, con las actuaciones procesales propias de la misma, lo que debe distinguirse del derecho sustantivo que puede tener FOGASA. En definitiva, reiterando los argumentos de la sentencia de contraste, solicita que se case la sentencia recurrida y se declare que FOGASA no tiene derecho a participar en la distribución.

2.- Examen de la infracción normativa en relación con la satisfacción, en ejecución de sentencia, de los créditos de FOGASA, en subrogación de los derechos de los trabajadores que figuran en el título ejecutivo.

a.- Normativa a considerar.

El art. 33.4 del ET dispone que "El Fondo asumirá las obligaciones especificadas en los números anteriores, previa instrucción de expediente para la comprobación de su procedencia.

Para el reembolso de las cantidades satisfechas, el Fondo de Garantía Salarial se subrogará obligatoriamente en los derechos y acciones de los trabajadores, conservando el carácter de créditos privilegiados que les confiere el artículo 32 de esta Ley . Si dichos créditos concurriesen con los que puedan conservar los trabajadores por la parte no satisfecha por el Fondo, unos y otros se abonarán a prorrata de sus respectivos importes".

Por su parte, el art. 24 de la LRJS , en relación con el "Pago de prestaciones por el Fondo de Garantía Salarial y subrogación en los derechos y acciones de los trabajadores", establece que "1. Si el pago de las prestaciones legalmente a cargo del Fondo de Garantía Salarial se hubiere producido con anterioridad al inicio de la ejecución, al instarse ésta, en subrogación de los derechos y acciones de los trabajadores que figuren en el título ejecutivo, deberá acreditarse fehacientemente el abono de las cantidades satisfechas y que éstas corresponden, en todo o en parte, a las reconocidas en el título.

3. Despachada ejecución, el secretario judicial dictará decreto haciendo constar la subrogación producida, que se notificará a los trabajadores afectados o a sus representantes, a quienes, por si pudieren conservar créditos derivados del propio título frente a la empresa ejecutada por la parte no satisfecha por el Fondo, se les ofrecerá la posibilidad de constituirse como ejecutantes en el plazo de quince días. Las cantidades obtenidas se abonarán prorrateadas entre el Fondo y los trabajadores en proporción a los importes de sus respectivos créditos.

El art. 240 de la LRJS , en relación con las "Partes y sujetos de la ejecución", dispone en su apartado 1 que " Quienes, sin figurar como acreedores o deudores en el título ejecutivo o sin haber sido declarados sucesores de unos u otros, aleguen un derecho o interés legítimo y personal que pudiera resultar afectado por la ejecución que se trate de llevar a cabo, tendrán derecho a intervenir en condiciones de igualdad con las partes en los actos que les afecten"

Por otro lado, el art. 239 de la LRJS establece que "1. La ejecución de las sentencias firmes se iniciará a instancia de parte, salvo las que recaigan en los procedimientos de oficio, cuya ejecución se iniciará de este modo.

4. La ejecución podrá solicitarse tan pronto la sentencia o resolución judicial ejecutable haya ganado firmeza o desde que el título haya quedado constituido o, en su caso, desde que la obligación declarada en el título ejecutivo fuese exigible, mediante escrito del interesado".

La intervención del FOGASA en el proceso de ejecución le obliga a asumir el depósito, la administración, intervención o peritación de los bienes embargados, cuando hayan estado legitimados para intervenir en el proceso. del art. 253 LRJS

El art. 274 de la LRJS dispone que "Podrán participar en la distribución proporcional los que, hasta el momento de obtenerse las cantidades a repartir, ostenten la condición de ejecutantes de los procesos acumulados, con auto firme despachando ejecución a su favor".

También es necesario trae a colación lo dispuesto en el art. 30 del Real Decreto 505/1985, de 6 de marzo , sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía Salarial, según el cual "Uno. Dictada la resolución y ordenado el pago, el Fondo de Garantía Salarial remitirá copia de la misma al órgano judicial que hubiese entendido del procedimiento seguido por los trabajadores y, en su caso, al órgano de administración de la suspensión de pagos, quiebra o concurso de acreedores.

De la recepción de dicha copia se acusará recibo y desde tal momento habrán de ser notificadas al Fondo de Garantía Salarial cuantas acciones se practiquen o se promuevan por los trabajadores, en orden a la efectividad de sus créditos.

Dos. Realizado el pago, la subrogación del Fondo de Garantía Salarial en los derechos y acciones de los trabajadores se acreditará mediante la presentación ante el órgano jurisdiccional competente de los correspondientes recibos o de certificación sustitutiva de los mismos. Análoga certificación se remitirá también, en su caso, al órgano de administración del concurso.

Tres. Los créditos adquiridos por el Fondo de Garantía Salarial en virtud de la subrogación conservarán el carácter de privilegiados que les confiere el artículo 32 del Estatuto de los Trabajadores y el que pueda corresponderle por aplicación de la legislación civil y mercantil. Cuando tales créditos concurren con los que puedan conservar los trabajadores por la parte no abonada por el Fondo de Garantía Salarial, uno y otros se satisfarán a prorrata de sus respectivos importes.

Cuatro. En cualquier caso, las garantías especiales y los embargos que hubieran podido establecerse para asegurar a los trabajadores el cobro de sus créditos, aprovecharán al Fondo de Garantía Salarial en la proporción que corresponda a la parte del crédito por el mismo satisfecha".

El art. 31 del citado Real Decreto establece lo siguiente: " Uno. Con independencia de la obligación de ejercitar cuantas acciones judiciales se consideren convenientes para el más rápido y eficaz reembolso de las cantidades abonadas, el Fondo de Garantía Salarial requerirá a las Empresas deudoras para la devolución de las mismas, pudiendo, si a sus intereses conviene, señalar día y hora para su comparecencia ante la Secretaría General o la unidad administrativa periférica que instruye el expediente".

De los anteriores preceptos se obtiene la conclusión alcanzada en la sentencia de contraste que es la que contiene la doctrina correcta como pasamos a exponer.

b.- Consideraciones generales.-

En el proceso laboral, como en los demás procesos judiciales, confluyen diversas modalidades procesales que, a su vez, pueden contener diferentes especialidades. Así, en la LRJS y en lo que aquí interesa, se identifica, por un lado, el proceso declarativo o cognitivo, con un proceso ordinario y otros especiales, y, por otro, el proceso ejecutivo, en el que confluyen ejecuciones dinerarias y ejecuciones especiales.

En esta configuración, es evidente que los objetos de uno y otro proceso -cognitivo y ejecutivo- difieren sustancialmente y ello permite afirmar que cada uno de ellos goza de autonomía, aunque se pueda calificar el proceso ejecutivo, en algunos casos, como proceso accesorio en tanto que, en determinados supuestos y aunque sea la regla más general, el título ejecutivo sea una sentencia firme obtenida en el proceso declarativo.

En esa doble configuración, basta con advertir que las reglas en materia de legitimación procesal no son las mismas para el proceso declarativo que para el ejecutivo y en ese sentido, al margen de lo que se contiene en el art. 17 LRJS , el art. 240 LRJS , en materia de partes y sujetos de la ejecución, claramente identifica las partes intervinientes en ese proceso. Esto quiere decir que, en orden al interés procesal, las partes del proceso declarativo y del ejecutivo, aunque puedan ser las mismas, difieren en orden a lo que pretenden obtener en cada momento del órgano judicial. Es por ello que no toda sentencia firme debe ser necesariamente ejecutada y, en todo caso la ejecución lo es a instancia de parte, tal y como dispone el art. 239.1 LRJS , con la excepción que allí se contempla.

c.- Participación de FOGASA en el proceso laboral en relación con el art. 33 ET .

En orden a la participación de FOGASA en el proceso laboral, tal y como señala la Exposición de Motivos de la LRJS, el papel que se le ha otorgado está en razón a la función de tutela de intereses públicos que ostenta, por lo que se "recaba su colaboración activa desde el primer momento", tal y como advierte el art. 23.1 LRJS , lo que no impide para que, desde la responsabilidad que le atribuye la legislación laboral, puedan ejercitarse frente al mismo las acciones oportunas en determinación de la prestación de garantía salarial (art. 2 º LRJS , en relación con el art. 23 apartado 5, último párrafo y apartado 7 LRJS).

En particular y en relación con la prestación de garantía del art. 33 del ET , claramente las reglas del proceso laboral señalan que la responsabilidad derivada del citado artículo "no será objeto del procedimiento judicial que se dirija contra el empresario para la determinación de la deuda sino del procedimiento administrativo ante el Fondo de Garantía, y en su caso del proceso judicial ulterior que resuelvan sobre la solicitud de prestación de garantía salarial (art. 23.5 LRJS), de forma que el título ejecutivo que se obtenga contra el empresario no contiene pronunciamiento alguno que afecte a FOGASA.

Es por ello que, en principio, la ejecución del citado título ejecutivo a favor de los trabajadores, dictado en el proceso en el que fue parte FOGASA, no afecta a este Organismo ya que la responsabilidad del art. 33.4 del ET nace de la insolvencia empresarial que se declare en la ejecución del título (SSTs de 15 de noviembre de 2017, rcud 3625/2915 , 12 de febrero de 2007, rcud 3951/2005). Por ello, a partir de la declaración de insolvencia empresarial, los trabajadores pueden acudir a FOGASA en reclamación de la prestación de garantía y obtener el pago de la misma, sin perjuicio de, también, puedan reactivar la ejecución frente a la empresa, de variar la situación provisional de insolvencia, y respecto del crédito no cubierto por la prestación de garantía.

La primera actuación del FOGASA en el procedimiento ejecutivo se inicia tras haber dictado resolución en el procedimiento administrativo y ordenado el pago de las prestaciones de garantía a los trabajadores. Y ello porque una vez emitidas esas decisiones administrativas el Organismo debe remitir al órgano judicial que hubiere conocido del procedimiento seguido por los trabajadores, copia de la aquella resolución y orden de pago, de lo que acusará recibo el órgano judicial, debiendo, a partir de ese momento serle notificadas a FOGASA cuantas acciones se practiquen o se promuevan por los trabajadores en orden a la efectividad de sus créditos, tal y como señala el art. 30 del RD 505/1985, de 6 de marzo , sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía Salarial. Esto es, en ese primer momento, en el que se está tramitando la ejecución judicial instada por los trabajadores para el cobro de sus créditos, FOGASA todavía no figura como parte en el proceso ejecutivo instando por los trabajadores ya que tan solo le deben ser notificadas las actuaciones procesales que se practiquen.

Y ello porque hasta que no se proceda al pago efectivo de la prestación a los trabajadores no surge su derecho de reembolso como subrogado en los derechos y acciones de aquellos. Y para ello, FOGASA dispone de diferentes vías a las que puede acudir. Así es, desde el momento en que se subroga en los derechos y acciones de los trabajadores frente al empresario, puede requerir a éste para la devolución de lo abonado o ejercitar cuantas acciones judiciales se consideren convenientes para el más rápido y eficaz reembolso de lo abonado (art. 31 del RD 505/1985, de 6 de marzo , sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía Salarial).

La opción por el ejercicio de las acciones judiciales supone que FOGASA puede acudir al proceso ejecutivo al que se refiere el art. 24 de la LRJS . Su presencia en este caso lo es en la condición de subrogado y por ello, según el citado precepto, en relación con el art. 30.2 del RD 505/1985, de 6 de marzo , sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía Salarial, se le exige que acredite fehacientemente el abono de las cantidades satisfechas y que éstas se correspondan con el título que se está ejecutando -previamente y como hemos señalado antes, habrá notificado al órgano judicial la resolución determinado el importe de la prestación de garantía y orden de pago-. Y en este proceso ejecutivo, al que debe acudir FOGASA, se exige que se dicte Decreto por el Letrado de la Administración de Justicia en el que se haga constar la subrogación producida, lo que se notificará a los trabajadores afectados u otros que pueden constituirse como ejecutantes por conservar créditos derivados del propio título frente a la empresa ejecutada, tal y como dispone el art. 24.2 LRJS , como requisito que respeta el derecho de tutela judicial efectiva de quienes siendo parte ejecutante se encuentran afectados por la presencia de otros interesados que, aunque ostenten la condición de subrogados en sus créditos, pueden y deben ejercitar su derecho de defensa y, si procediera, cuestionar los importes que se dicen abonados a los trabajadores.

El Decreto que reconoce a FOGASA la condición de subrogado en las acciones de los trabajadores, le otorga la condición de ejecutante, al igual que la ostentan los trabajadores ejecutantes por el resto de las cantidades no cubiertas por la prestación de garantía. Y a partir de aquí y tras ser firme ese Decreto, los créditos concurrentes se satisfarán a prorrata de sus respectivos importes, tal y como dispone el art. 33.4 del ET , 24.2 de la LRJS y 30.3 del RD 505/1985, de 6 de marzo , sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía Salarial.

d.-. Momento hasta el que un ejecutante puede participar en la distribución proporcional.

La única objeción que podría encontrarse a esa tramitación que concluye con la distribución proporcional de lo obtenido en la ejecución, es la que deriva del alcance del art. 274 LRJS que hemos recogido anteriormente y en el que se establece un momento determinado para fijar los ejecutantes que pueden participar en la distribución proporcional de las cantidades obtenidos en ejecución.

Es evidente que el citado precepto está imponiendo una regla general para delimitar los sujetos ejecutantes que, en procesos de ejecución en los que figuren diversidad de acreedores del ejecutado, pueden participar en la distribución de lo obtenido en ejecución. Y ese momento se impone en el de obtención de las cantidades a distribuir y respecto de quienes entonces ostenten la condición de ejecutantes, con auto firme despachando ejecución frente a ellos. Si tal condición se adquiere después de haberse obtenido de forma efectiva las cantidades, el nuevo ejecutante deberá esperar a nueva realización de bienes si, lógicamente, no hubiera sobrante de lo ya obtenido, incluso concurriendo con los ya precedentes ejecutantes en caso de ser insuficiente las cantidades obtenidas.

Ahora bien, este precepto, en el caso de FOGASA, no interfiere para que pueda participar como acreedor concurrente, aunque su presencia como ejecutante subrogado se produzca con posterioridad a la obtención de las cantidades a distribuir y antes de que por el Secretario Judicial se proceda a distribuir proporcionalmente las cantidades, de forma que podemos considerar que en este concreto caso existe una regla especial.

En efecto, por un lado, hay que tener presente que en el proceso ejecutivo seguido por los trabajadores lo que se está ejecutando es un título en el que se ha condenado al ejecutado al

pago de unas cantidades. De estas cantidades FOGASA ha procedido al pago de una parte de esa condena, pasando a ostentar la condición de subrogado de los propios ejecutantes y por parte del crédito que figura en el título que se está ejecutando. Esto es, FOGASA no es un tercero que se suma o acumula a la ejecución, sino que se coloca como subrogado de los ejecutantes de forma que no se le exige ningún auto despachando ejecución sino, como hemos dicho anteriormente, un Decreto que le considere como ejecutante por subrogación y en las cantidades satisfechas en tal condición. No debemos olvidar que la subrogación no atribuye al subrogado un derecho de repetición o reembolso de lo abonado sino que, como recuerda la STS de 1 de febrero de 2000, rcud 619/1999 , "le transfiere "el crédito con todos los derechos a él anexos" como expresamente dispone el art. 1212 del Código Civil , lo que se traduce en términos procesales en una transmisión de la propia acción ejecutiva como derecho anejo a la subrogación, dando lugar a un supuesto de sucesión procesal producida dentro del proceso". Y esta sucesión en la persona del ejecutante y por la parte del crédito abonado no impide continuar el proceso de ejecución en sus propios términos, tal y como indica la anterior sentencia.

Es por ello que el art. 30.4 del RD 505/1985, de 6 de marzo , sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía Salarial, en relación con las acciones por subrogación, dispone que "En cualquier caso, las garantías especiales y los embargos que hubieran podido establecerse para asegurar a los trabajadores el cobro de sus créditos, aprovecharán al Fondo de Garantía Salarial en la proporción que corresponda a la parte del crédito por el mismo satisfecha.". Esto es, y al hilo de lo anterior, FOGASA se aprovecha de los embargos practicados para asegurar los créditos de los trabajadores de forma que, aunque las cantidades obtenidas de esos embargos lo hayan sido con anterioridad a decretarse su condición de subrogado, no impide que, en tanto no se haya procedido a la distribución, aquél puede participar de la distribución proporcional de las cantidades obtenidos de los embargos que le aprovechan.

Eso no significa que, a la hora de proceder a la distribución, previamente y tras haberse fijado de forma incontrovertida las cantidades del crédito privilegiado de FOGASA, se sigan las normas procesales en orden al reparto a las que se refiere el art. 271 y ss. LRJS a fin de obtener la conformidad de todos los acreedores.

QUINTO.- Resolución del caso.

Lo expuesto nos lleva a entender, como ya se adelantó, que la sentencia recurrida no ha dado exacto cumplimiento a las normas de ejecución aplicables ya que, habiéndose presentado por FOGASA escrito en el proceso de ejecución, el día 30 de enero de 2015, en el que se interesaba que se le tuviera por subrogado en las cantidades que señalaba como abonadas, el Juzgado de lo Social no dio traslado del mismo a las partes ejecutantes para que efectuaran alegaciones ni dictó posterior Decreto teniendo a dicho organismo por subrogado en las cantidades acreditadas como abonadas sino que, directamente procedió a la distribución proporcional.

Por tanto, oído el Ministerio Fiscal, la sentencia recurrida debería ser casada y anulada ya que, al resolver el debate en suplicación, resulta que el incumplimiento de estas formalidades, que causa indefensión a la parte aquí recurrente y que no se han provocado por el Organismo, no conlleva que éste no sea partícipe de la distribución de las cantidades sino que lo procedente en derecho, y para no causar tampoco indefensión a quien había reclamado tutela judicial que no vio atendida en forma legal, lo correcto es tramitar el citado escrito en los términos solicitados, dando traslado a las demás partes ejecutantes del mismo para que puedan alegar lo que a su derecho convenga en orden a esa participación en la ejecución y los términos en los que procede, lo que implica la necesidad de declarar la nulidad de todo lo actuado hasta el momento en el que se incumplió la norma procesal para que, tras dicha audiencia, se dicte Decreto teniendo por subrogado al citado Organismo y, caso de no existir alegaciones de créditos preferentes, proceder entonces a la distribución proporcional y demás actuaciones procedentes en derecho.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

:

1º) Estimar parcialmente el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado Sr. Calatayud Barona, en nombre y representación de D^a Candelaria , contra la sentencia dictada el 27 de octubre de 2015, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el recurso de suplicación núm. 2421/2015 , que resolvió el formulado contra el Auto del Juzgado de lo Social núm. 3 de los de Valencia, de fecha 25 de mayo de 2015 , por el que se desestima el recurso de reposición interpuesta contra el Auto de 8 de abril de 2015 , en el que se desestima la impugnación de la distribución proporcional de las cantidades obtenidas en ejecución.

2º) Casar y anular la sentencia recurrida y, resolviendo el debate de suplicación, estimar parcialmente el recurso de los ejecutantes, y, declarando la nulidad de todo lo actuado, se retrotraigan las actuaciones hasta el momento en que se presentó el escrito de 30 de enero 2015, se dé traslado del mismo a las partes, siguiendo las actuaciones su curso legal.

3º) No ha lugar a la imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.