

SUMARIO:

Ejecución de sentencias firmes de despido. Incidente de no readmisión frente el incumplimiento empresarial que se insta pasado el plazo de 3 meses del artículo 279.2 de la LRJS. En las sentencias de despido improcedente se contienen dos condenas distintas, una referida a una obligación de hacer, que es la readmisión del trabajador cuando, como en el caso que nos ocupa, la empresa no ejercita la opción legal que se le concede en ella, y otra de abono de una cantidad concreta, líquida, que son los salarios de tramitación comprendidos entre la fecha del despido y la de notificación de la sentencia. En esta situación se exige que la ejecución de la parte correspondiente a la obligación de hacer, la readmisión, si se entiende incumplida, se lleve a cabo en la forma prevenida en la ley, esto es, a través de la solicitud del incidente de no readmisión, devengándose salarios de tramitación distintos de los inicialmente fijados en la sentencia. Solo para estos y para la propia acción de ejecución referida a la readmisión, la ley establece la forma y plazos en los que esa acción ejecutiva ha de plantearse, limitándose esos salarios de tramitación cuando se ejercita dicha acción dentro de los tres meses siguientes a la firmeza de la sentencia, entendiéndose esta producida por ministerio de la Ley, una vez agotados los recursos legales o transcurrido el término para interponerlos, con independencia a estos efectos de cuándo sea declarada la firmeza y cuándo sea notificada. Pues bien, una vez realizado el cómputo de los tres meses en la forma indicada, desde la firmeza de la sentencia de despido que se intenta ejecutar, la prescripción especial que en él se contiene únicamente podrá proyectarse sobre el eventual incumplimiento de la obligación de hacer que se dice incumplida, esto es, la readmisión, de manera que todo lo que se refiera al percibo de la indemnización que se corresponda con la ausencia de tal readmisión estará prescrito si se pide más allá de los tres meses, como ocurre en este caso, y no se haya acreditado la interrupción de ese plazo de prescripción. Pero los salarios de tramitación correspondientes al despido, esto es, los contenidos en el fallo de la sentencia y que comprenden los habidos desde la fecha del despido hasta los de la notificación de la sentencia, constituyen una cantidad concreta, susceptible de ejecución independiente, de manera que para el ejercicio de la acción de ejecución a ellos referida se habrá de estar, en todo caso, al plazo para reclamar el cumplimiento de las obligaciones de reclamar la entrega de sumas de dinero, es decir, al plazo de un año. Por ello, conforme a la doctrina unificada solamente está prescrita por el transcurso de tres meses desde la notificación de la sentencia aquello que tiene que ver con la acción ejercitada -incidente de no readmisión- a saber: la conversión de la obligación de readmitir en indemnización.

PRECEPTOS:

Ley 36/2011 (LRJS), arts. 243 y 279.2.

SENTENCIA

SENTENCIA nº 000481/2021

En Santander, a 25 de junio del 2021.

PRESIDENTA

Ilmo. Sr. D. Mercedes Sancha Saiz (ponente)

MAGISTRADAS

Ilma. Sra. D^a. M^a Jesús Fernández García

Ilma. Sra. D^a Elena Pérez Pérez

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria compuesta por las Ilmas. Sras. citadas al margen, ha dictado la siguiente.

SENTENCIA

En el recurso de suplicación interpuesto por D. Benjamín, contra el auto dictado por el Juzgado de lo Social nº 1 de Santander, ha sido Ponente la Ilma. Sra. Dña. Mercedes Sancha Saiz, quién expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

En la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander de 3 de octubre de 2019 (proc. 261/2019), se dictó el siguiente fallo:

"ESTIMANDO la demanda formulada por don Benjamín frente a TEJADOS CANTABRIA S.L., DECLARO IMPROCEDENTE el despido causado al trabajador el día 9 de febrero de 2019, y, en su consecuencia, CONDENO a la demandada a que, a su elección, readmita en su puesto de trabajo a la demandante en las mismas condiciones y jornada que regían con anterioridad al despido, o le abone la suma 421,74 euros en concepto de indemnización.

Dicha opción deberá ejercitarse en el plazo de cinco días, desde la notificación de esta sentencia, por escrito o comparecencia en la Secretaría de este Juzgado de lo Social, entendiéndose que de no hacerlo se opta por la readmisión.

CONDENO asimismo a la demandada, en el caso de optar por la readmisión, a pagar a la parte demandante, como salarios de tramitación, una cantidad igual a la suma de los salarios que dejó de percibir, a razón del salario diario consignado en el hecho probado primero de esta resolución, devengados desde dejados de percibir desde el día siguiente al de la baja en la Seguridad Social hasta el 19 de marzo de 2019."

Segundo.

El 14/01/2021 se presentó escrito de ejecución de la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander de 3 de octubre de 2019 (proc. 261/2019), que se registró con el núm. 6/2021 de dicho Juzgado, por D. Benjamín, siendo ejecutada la empresa TEJADOS CANTABRIA, S.L., y parte el Fondo de Garantías Salariales (FOGASA).

El 4 de febrero de 2021 el FOGASA alegó por escrito la excepción de prescripción de la acción ejecutiva. Por escrito de 16 de febrero de 2021 el ejecutante amplió la demanda ejecutiva interesando: la declaración de no readmisión del trabajador y el reconocimiento del derecho al abono de los salarios de tramitación.

En su día se celebró el acto comparecencia, habiéndose dictado auto por el Juzgado de referencia en fecha 25 de febrero de 2021, que estimó la oposición a la ejecución efectuada por el FOGASA, declarando prescrita la acción ejecutiva.

tercero.

Recurrido dicho auto en reposición por la parte ejecutante e impugnado por el FOGASA, se dictó auto de fecha 19 de marzo de 2021, que " DESESTIMÓ el recurso de reposición interpuesto por la Letrada doña Pilar de la Hera Gaudones, en nombre y representación de don Benjamín, frente al Auto de ese Juzgado de fecha 25 de febrero de 2021, el cual confirmó en todos sus extremos".

Cuarto.

Contra dicho auto anunció recurso de suplicación la parte ejecutante, siendo impugnado por la parte del FOGASA, pasándose los autos al Ponente para su examen y resolución por la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Objeto del recurso.

1.- En el supuesto que aquí resolvemos, el trabajador ejecutante obtuvo sentencia de fecha 3 de octubre de 2019 (proc. 261/2019), que declaraba la improcedencia del despido, y que fue notificada al actor el 08/10/2019, y a la demandada mediante edictos, sin que esta ejerciera opción expresa.

Por escrito de 14/01/2021 el trabajador solicitó la ejecución de la sentencia al no haber dado la empresa cumplimiento al fallo de dicha resolución, interesando en dicho escrito el pago de las cantidades adeudadas en concepto de indemnización (421,74 €, más 126 € de intereses).

Efectuada la alegación de prescripción de la acción ejecutiva por el FOGASA, la parte ejecutante interesó el reconocimiento del derecho al abono de los salarios de tramitación.

2.- Contra el auto del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander de fecha de 19 de marzo de 2019, que desestimó el recurso de reposición interpuesto por el actor-ejecutante contra el anterior auto de 25 de febrero de 2021, que estimando la oposición a la ejecución había declarado prescrita la demanda de ejecución, interpone el ejecutante recurso de suplicación, que se impugna de contrario por el FOGASA, conteniendo el recurso un único motivo, en el que se denuncia la infracción de los artículos 243 y 279.2 de la LRJS.

Opone el recurrente, en resumida síntesis, que el auto impugnado dictamina erróneamente que el plazo de prescripción es el de tres meses contemplado en el citado art. 279.2 LRJS. A su entender, los salarios de tramitación están sujetos al plazo de prescripción de un año previsto en el art. 243 LRJS.

Segundo.

Prescripción.

1.- En cuanto a la doctrina jurisprudencial aplicable, la Sala Cuarta del Tribunal Supremo en sentencia de 24 enero 2012 (rec. 1413/2011), seguida entre otras por las SSTs de 24 febrero 2015 (rec. 169/2014) y 16 noviembre 2016 (rec. 1596/2015), en un supuesto de despido declarado improcedente por sentencia firme, en el que se insta incidente de no readmisión pasado el plazo de tres meses del art. 277.2 de la anterior LPL, por lo que se dicta auto declarando prescrita la acción, llega a la siguiente conclusión:

"2.- Hemos de partir entonces de que en las sentencias de despido improcedente se contienen dos condenas distintas, una referida a una obligación de hacer, que es la readmisión del trabajador cuando, como en el caso que nos ocupa, la empresa no ejercita la opción legal que se le concede en ella, y otra de abono de una cantidad concreta, líquida, que son los salarios de tramitación comprendidos entre la fecha del despido y la de notificación de la sentencia. En esa situación, el artículo 277 LPL exige que la ejecución de la parte correspondiente a la obligación de hacer, la readmisión, si se entiende incumplida, se lleve a cabo en la forma que exige el artículo 226 LPL, esto es, a través de la solicitud del incidente de no readmisión, devengándose salarios de tramitación distintos de los inicialmente fijados en la sentencia. Sólo para éstos y para la propia acción de ejecución referida a la readmisión, el artículo 277 LPL establece la forma y plazos en los que esa acción ejecutiva ha de plantearse, limitándose esos salarios de tramitación cuando se ejercita dicha acción dentro de los tres meses siguientes a la firmeza de la sentencia, entendiéndose ésta producida "por ministerio de la Ley, una vez agotados los recursos legales o transcurrido el término para interponerlos, con independencia a éstos efectos de cuándo sea declarada la firmeza y cuándo sea notificada (STS 4ª, 5 de julio de 2.011, recurso 2603/2010)".

3.- Pues bien, una vez realizado el cómputo de los tres meses en la forma indicada, desde la firmeza de la sentencia de despido que se intenta ejecutar, la prescripción especial que en él se contiene únicamente podrá proyectarse sobre el eventual incumplimiento de la obligación de hacer que se dice incumplida, esto es, la readmisión, de manera que todo lo que se refiera al percibo de la indemnización que se corresponda con la ausencia de tal readmisión estará prescrito si se pide más allá de los tres meses, como ocurre en este caso, y no se haya acreditado la interrupción de ese plazo de prescripción.

4.- Pero los salarios de tramitación correspondientes al despido, esto es, los contenidos en el fallo de la sentencia y que comprenden los habidos desde la fecha del despido hasta los de la notificación de la sentencia, constituyen una cantidad concreta, susceptible de ejecución independiente, como antes se dijo, de manera que para el ejercicio de la acción de ejecución a ellos referida se habrá de estar a lo que se dispone con carácter general para tal tipo de condenas, esto es, al artículo 241.1 LPL; en el que se dice que, "sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 277, el plazo para instar la ejecución será igual al fijado en las leyes sustantivas para el ejercicio de la acción tendente al reconocimiento del derecho cuya ejecución se pretenda ..." y se añade en el número 2 que "en todo caso, el plazo para reclamar el cumplimiento de las obligaciones de reclamar la entrega de sumas de dinero será de un año".

2.- Conforme a dicha doctrina unificada solamente está prescrita por el transcurso de tres meses desde la notificación de la sentencia aquello que tiene que ver con la acción ejercitada -incidente de no readmisión- a saber: la conversión de la obligación de readmitir en indemnización.

Pero dicha prescripción de tres meses no puede alcanzar a los salarios de tramitación a que se condenó a la empresa en aquella sentencia que declaró por primera vez la improcedencia del despido, para cuya reclamación dispone el actor del plazo de prescripción de un año (art. 243.2 LRJS). Al tratarse de dos acciones diferentes y con dos plazos de prescripción diferentes -tres meses y un año, respectivamente- la concurrencia de la primera no puede afectar a la segunda.

3.- De acuerdo con lo antes señalado, procede estimar el recurso y reconocer el derecho del actor ejecutante a percibir exclusivamente los salarios de tramitación. Estos son los devengados -según el fallo de la sentencia ejecutada- desde el día siguiente al de la baja en Seguridad Social (10/02/2019) hasta el 19/03/2019, esto es, 38 días, a razón de un salario diario de 51,12 euros (fijado en el ordinal primero de la sentencia ejecutada), lo que da la cantidad de 1.942,56 euros en concepto de salarios de tramitación, condenando a la entidad demandada FOGASA -ante la insolvencia y desaparición de la empresa inicialmente condenada- al abono de dicha suma al actor

ejecutante, si bien con la minoración que, en su caso, proceda por aplicación de los topes legales previstos en el artículo 33.1 del ET, lo cual deberá fijarse en ejecución.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación.

FALLAMOS

Estimamos el recurso de suplicación formulado por D. Benjamín, frente al auto dictado por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Santander de fecha 19 de marzo de 2021, en trámite de ejecución de título judicial núm. 06/2021, seguido por el recurrente contra la empresa TEJADOS CANTABRIA, S.L., y FOGASA, y con estimación de parte de la pretensión que se contiene en la demanda de ejecución, acordamos que se despache la misma por los salarios de tramitación solicitados comprendidos entre la fecha de la baja en Seguridad Social 10/02/2019 hasta el 19/03/2019, a razón de un salario diario de 51,12 euros, por la cantidad de 1.942,56 euros, condenando al FOGASA a su abono, con el límite de los topes legales. Sin costas

Pásense las actuaciones al Sr. Letrado de la Administración de Justicia para cumplir los deberes de publicidad, notificación y registro de la sentencia.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía de la Comunidad Autónoma.

Medios de impugnación

Se advierte a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina, que habrá de prepararse mediante escrito, suscrito por Letrado, presentándolo en esta Sala de lo Social de Cantabria, dentro del improrrogable plazo de los diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la misma, con tantas copias como partes recurridas, y designando un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a efectos de notificaciones.

Advertencias legales

Si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia y no ostentara la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de Seguridad Social, o no gozase del beneficio de justicia gratuita, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena.

Pudiendo sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente que no ostente la condición de trabajador, causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o se trate del Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, los Organismos dependientes de todas ellas y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita, deberá acreditar, mediante resguardo entregado en la secretaria de esta Sala de lo Social al tiempo de preparar el recurso, la consignación de un depósito de 600 euros.

Los ingresos a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar del siguiente modo:

a) Si se efectúa en una oficina del BANCO DE SANTANDER se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que esta Sala tiene abierta con el nº 3874 0000 66 0413 21.

b) Si se efectúa a través de transferencia bancaria o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta bancaria (ES55) 0049 3569 92 0005001274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 3874 0000 66 0413 21.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo/a. Sr/a. Magistrado Ponente que la suscribe, en la sala de audiencia de este Tribunal. Doy fe.

DILIGENCIA.- La pongo yo el/la Letrado/a de la Admón. de Justicia, para hacer constar que en la misma fecha se envía copia de la anterior sentencia, a efectos de notificación a la Fiscalía del Tribunal Superior. Doy fe.

OTRA.- Para hacer constar que en el mismo día de su fecha se incluye el original de la precedente resolución, una vez publicado, en el libro de sentencias de esta Sala de lo Social, poniendo en la pieza del recurso y en los autos certificación literal de la misma. Seguidamente se notifica en la oficina judicial a las partes que comparecen, y

telemáticamente a la LDA. M^a PILAR DE LA HERA JAUDENES, LDO. FOGASA y MINISTERIO copia de la sentencia dictada y a TEJADOS CANTABRIA, SL por Edicto de conformidad con lo establecido en los artículos 56 y siguientes de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. Doy fe.

De conformidad con lo dispuesto por la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales y la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, los datos contenidos en la presente resolución solamente podrán ser tratados con la finalidad de su notificación y ejecución, así como de tramitación del procedimiento en que se ha dictado. El órgano judicial es el responsable del tratamiento y el Consejo General del Poder Judicial la autoridad de control en materia de protección de datos de naturaleza personal contenidos en ficheros jurisdiccionales.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.