

# EDJ 2009/217623

Tribunal Supremo Sala 4ª, S 21-7-2009, rec. 1767/2008  
Pte: Desdentado Bonete, Aurelio

## Resumen

*Recorre en casación para la unificación de doctrina la trabajadora despedida contra sentencia que, dictada en incidente de ejecución de sentencia de despido, fijó los intereses por mora procesal. Según la recurrente, no se han tenido en cuenta los intereses devengados por los salarios de tramitación que transcurren desde la sentencia de instancia hasta la fecha de notificación del auto que extingue la relación laboral, afirmación inexacta según la Sala, que entiende que la sentencia recurrida sí los ha tenido en cuenta, lo que ocurre es que esos salarios, devengan intereses “desde el auto”, y esto es precisamente lo que dice el art. 576,1 LEC: el devengo del interés de la cantidad líquida fijada como condena por una resolución judicial se produce desde que fue dictada en primera instancia. Añade el Alto Tribunal, que la resolución que condenó al abono de los salarios de tramitación del periodo comprendido entre la sentencia de instancia y el auto resolutorio del incidente, no fue la sentencia que declaró la improcedencia del despido, sino el auto dictado en el incidente de ejecución. La sentencia de instancia condenó al abono de otros salarios, los comprendidos en el periodo que va desde la fecha del despido hasta la fecha en que se dictó esa sentencia. En definitiva, concluye, se trata de dos resoluciones distintas que contienen dos condenas de cantidad líquida también diferentes y con respecto a las dos condenas ha decidido la sentencia recurrida, respetando estrictamente lo que dispone el mencionado artículo, es decir, estableciendo el devengo de intereses desde la fecha de cada una de las resoluciones que realizó la correspondiente condena. Formula voto particular el Excmo. Sr. Magistrado D. Fernando Salinas Molina.*

### NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC  
art.481.1 , art.576.1  
RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. Estatuto de los Trabajadores. TR  
art.56.1 , art.56.b  
RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral  
art.110 , art.279.2  
RD de 3 febrero 1881. Año 1881. Ley de Enjuiciamiento Civil  
art.921.4

### ÍNDICE

|                              |   |
|------------------------------|---|
| ANTECEDENTES DE HECHO .....  | 2 |
| FUNDAMENTOS DE DERECHO ..... | 3 |
| FALLO .....                  | 6 |
| VOTO PARTICULAR .....        | 6 |

### CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

CONTRATO DE TRABAJO  
EXTINCIÓN DEL CONTRATO  
Despido disciplinario  
Indemnización por despido  
Intereses  
Salarios de tramitación  
Cuestiones generales  
Procedimiento especial de despido  
Ejecución de sentencia  
En general

### FICHA TÉCNICA

Favorable a: Empresa/Empresario; Desfavorable a: Trabajador  
Procedimiento: Recurso de casación para la unificación de doctrina

#### Legislación

Aplica art.481.1, art.576.1 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC  
Aplica art.110, art.279.2 de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral

Aplica art.56.1, art.56.b de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. Estatuto de los Trabajadores. TR  
Aplica art.921.4 de RD de 3 febrero 1881. Año 1881. Ley de Enjuiciamiento Civil  
Cita art.45 de Ley 47/2003 de 26 noviembre 2003. Ley General Presupuestaria  
Cita Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC  
Cita art.99, art.111.1, art.112.1, art.192.3, art.192.4, art.222, art.228, art.276, art.277, art.278, art.279, art.287, art.288, art.289,  
art.290, art.291, art.292, art.295, art.296, art.298 de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral  
Cita art.29.3, art.56, art.57 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. Estatuto de los Trabajadores. TR  
Cita art.260.2 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial  
Cita art.9.3, art.24 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española  
Cita art.1108, art.1109 de RD de 24 julio 1889. Código Civil  
Cita art.921 de RD de 3 febrero 1881. Año 1881. Ley de Enjuiciamiento Civil

## Jurisprudencia

Resuelve el recurso interpuesto contra STSJ Extremadura Sala de lo Social de 28 diciembre 2007 (J2007/316023)  
Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Despido disciplinario -  
Indemnización por despido - Intereses STS Sala 4ª de 11 marzo 2009 (J2009/63159)  
Cita en el mismo sentido STS Sala 4ª de 19 diciembre 2008 (J2008/282627)  
Cita en el mismo sentido STC Sala 1ª de 21 julio 2008 (J2008/131258)  
Cita en el mismo sentido STS Sala 4ª de 13 julio 2007 (J2007/152516)  
Cita en el mismo sentido STS Sala 4ª de 19 junio 2007 (J2007/100957)  
Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 18 febrero 2005 (J2005/13265)  
Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 16 diciembre 2004 (J2004/219278)  
Cita en el mismo sentido STSJ Extremadura Sala de lo Social de 4 diciembre 2003 (J2003/206885)  
Cita en el mismo sentido STS Sala 4ª de 25 mayo 1998 (J1998/18867)  
Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Despido disciplinario -  
Indemnización por despido - Intereses STS Sala 4ª de 11 febrero 1997 (J1997/703)  
Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Despido disciplinario -  
Indemnización por despido - Intereses STS Sala 4ª de 7 febrero 1994 (J1994/958)  
Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Despido disciplinario -  
Salarios de tramitación - Cuestiones generales STS Sala 4ª de 10 abril 1992 (J1992/3550)  
Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Despido disciplinario -  
Salarios de tramitación - Cuestiones generales STS Sala 4ª de 5 marzo 1990 (J1990/2468)  
Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE TRABAJO - EXTINCIÓN DEL CONTRATO - Despido disciplinario -  
Salarios de tramitación - Cuestiones generales STS Sala 4ª de 2 diciembre 1988 (J1988/9530)  
Cita en el mismo sentido STC Pleno de 25 enero 1983 (J1983/3)  
Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 22 abril 1982 (J1982/2380)  
Citada por STSJ Cataluña Sala de lo Social de 2 diciembre 2011 (J2011/326093)  
Citada por STSJ Madrid Sala de lo Social de 29 abril 2015 (J2015/100064)  
Cita STSJ Cataluña Sala de lo Social de 19 marzo 2002 (J2002/21497)

## Bibliografía

Citada en "Un apunte sobre los intereses generados por deudas de la empresa a favor del trabajador"

En la Villa de Madrid, a veintiuno de julio de dos mil nueve.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Dª Araceli, representada y defendida por el Letrado Sr. Espada Guerrero, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, de 28 de diciembre de 2007, en el recurso de suplicación núm. 638/07 EDJ 2007/316023, interpuesto frente al auto dictado el 1 de diciembre de 2006 por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Badajoz, en los autos núm. 425/03, seguidos a instancia de dicha recurrente contra la Clínica Diana, S.A., sobre incidente de ejecución.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Aurelio Desdentado Bonete.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 28 de diciembre de 2007 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura dictó sentencia en el recurso de suplicación núm. 638/07 EDJ 2007/316023, interpuesto frente al auto dictado el 1 de diciembre de 2006 por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Badajoz, en los autos núm. 425/03, seguidos a instancia de dicha recurrente contra la Clínica Diana, S.A. sobre incidente de ejecución. La parte dispositiva de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura es del tenor literal siguiente: "Con estimación parcial del recurso de suplicación interpuesto por la Clínica Diana, S.A. contra el auto dictado el 22 de febrero de 2007, por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Badajoz, en ejecución de sentencia, seguida por Dª Araceli contra la recurrente, revocamos en parte

la resolución recurrida, para fijar los intereses de mora procesal que debe abonar la empresa demandada a la trabajadora demandante en 1504,20 euros, confirmándola en sus demás pronunciamientos”.

SEGUNDO.- El auto de 1 de diciembre de 2006 de instancia, dictado por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Badajoz, contenía los siguientes hechos:

“1º.- En fecha 28 de septiembre de 2006 por la parte actora se presenta escrito por el que se solicita la tasación de costas y liquidación de intereses, presentando minuta de honorarios y liquidación de los mismos.

2º.- En fecha 5 de octubre de 2006 se procede mediante diligencia a la tasación de costas y liquidación de intereses dándose traslado a la parte demandada.

3º.- En fecha 19 de octubre de 2006 la parte demandada presenta escrito por el que impugna tanto la tasación de costas como la liquidación de intereses.

4º.- Mediante providencia de fecha 20 de octubre de 2006 se convoca a las partes a incidente de ejecución, el cual tuvo lugar el 16 de noviembre de 2006 con asistencia de las mismas y contenido de ver en el acta”.

La parte dispositiva del citado auto es del tenor literal siguiente: “Que conforme a los fundamentos de derecho expuestos en la presente resolución, se declara de la minuta del letrado de la actora como debidas las partidas señaladas con las letras A, B, D y G; e indebidas las restantes”.

TERCERO.- Contra la citada resolución se interpusieron recursos de reposición por las representaciones procesales de D<sup>a</sup> Araceli y Clínica Diana, S.A., dictándose auto en fecha 22 de febrero de 2007, en el que consta la siguiente parte dispositiva: “Que debe desestimar y desestima los recursos de reposición interpuestos por la parte ejecutante el 11 de diciembre de 2006 y por la parte ejecutada el 15 de diciembre de 2006 contra el auto de fecha 1 de diciembre de 2006”.

CUARTO.- El Letrado D. Francisco Javier Espada Guerrero en representación de D<sup>a</sup> Araceli formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que se alega como sentencia contradictoria con la recurrida EDJ 2007/316023 la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 19 de marzo de 2002.

QUINTO.- Por providencia de esta Sala de 19 de junio de 2008 se tuvo por personado al recurrente y por interpuesto el presente recurso de casación para la unificación de doctrina.

SEXTO.- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar el recurso improcedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 16 de abril actual. Por providencia de 16 de abril, se suspendió el señalamiento acordado para dicho día, estimando la Sala que, dada las características de la cuestión planteada y su trascendencia, procedía su debate en Sala General, señalándose de nuevo para el día 15 de julio actual, en cuya fecha tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Recoge en sus antecedentes la resolución recurrida que el 15.9.2003 se dictó sentencia por la que se declaró improcedente el despido de la actora. Esta sentencia adquirió firmeza al ser confirmada en suplicación y se siguió incidente de no readmisión, dictándose, el 15.12. 2005, auto que declaraba extinguida la relación laboral, fijando una indemnización 5.162,41y unos salarios de tramitación de 33.516,04 euros. Despachada la ejecución y tras las incidencias que se describen en los antecedentes segundo, tercero y cuarto, entre ellas, la consignación y el pago del principal, se procedió a la tasación de costas, que fue impugnada por la empresa y resuelta por auto de 1 de diciembre de 2006, que fija unos intereses de 5.873 euros. Este auto fue recurrido en reposición y luego suplicación. La sentencia impugnada estima parcialmente este último recurso y fija los intereses por mora procesal en 1504,20 euros.

El criterio aplicado por la sentencia recurrida EDJ 2007/316023 consiste en entender que:

1º) La indemnización sólo devenga intereses de mora procesal desde que se dictó el auto que declaró extinguida la relación laboral.

2º) En cuanto a los salarios de tramitación, los que se fijan en el auto del incidente -que corresponden al periodo comprendido entre la sentencia y el propio auto- devengan intereses desde la fecha de esta última resolución, mientras que los que van desde el despido hasta la notificación de la sentencia que declara el despido improcedente se devengan desde esta resolución. La demandante solicitó aclaración, alegando que la sentencia que declaró improcedente el despido reconocía un salario diario de 48,74 euros y una indemnización de 1096,65 euros, por lo que procedía un nuevo cálculo de intereses. Por auto de 23 de enero de 2008 se rechazó la aclaración, razonando por un lado, que la solicitante se basa en “una alteración de los antecedentes de hecho que constan en la sentencia y, por otro, porque no se ve que el error sea manifiesto puesto que en el escrito no se nos dice cuál sea la cantidad correcta, sino que sólo se pide que se efectúe un nuevo cálculo, ni, por tanto, de ese salario e indemnización de que pretende que se parta, resulte una cantidad distinta a la que se ha fijado en la sentencia”.

Contra este pronunciamiento se interpone el presente recurso por la trabajadora, aportando como sentencia contradictoria la dictada por la Sala de lo Social de Cataluña el 19.3.2002 EDJ 2002/21497 . En esta sentencia se decide sobre una liquidación de intereses de un proceso de despido en el que se dictó sentencia declarando la improcedencia del despido, sin que conste que se hubiera tramitado incidente de no readmisión. La empresa recurrió la liquidación, alegando que sólo devengan intereses los salarios correspondientes

al periodo que va desde el despido hasta la notificación de la sentencia. La sentencia de contraste estima parcialmente el recurso y señala que los salarios de tramitación devengados desde la fecha del despido hasta la notificación de la sentencia devengan intereses desde la fecha de la notificación de ésta, mientras que los salarios posteriores devengan intereses mensualmente en tanto perviva la relación laboral desde que surja para cada mensualidad la obligación de pago, sin necesidad de que se totalice su cuantía en una posterior resolución judicial, citando a este respecto el auto de 10 de enero de 2001, que realizó esa determinación en el caso decidido por la sentencia de contraste EDJ 2002/21497 .

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal y la parte recurrida cuestionan la existencia de la contradicción alegada. Dice la parte recurrida que en el supuesto de la sentencia de contraste EDJ 2002/21497 no se enjuicia el tema del interés aplicable a los salarios de tramitación devengados desde la notificación de la sentencia hasta el auto del incidente de no readmisión, porque en esta resolución no se contempla incidente alguno de readmisión, sino un caso de salarios devengados durante la tramitación del recurso de suplicación, es decir, durante la ejecución provisional, que se rige no por el artículo 279.2 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 , sino por el artículo 295 de esa ley EDL 1995/13689 . Por su parte, el Ministerio Fiscal considera que existe una diferencia sustancial, pues mientras que la sentencia recurrida EDJ 2007/316023 contempla la ejecución de una sentencia que declara la improcedencia del despido “sin que se produjera la readmisión de la trabajadora”, por lo que las cantidades controvertidas se fijan en el auto de extinción de la relación laboral, en la sentencia de contraste EDJ 2002/21497 hay readmisión y se discute sobre los intereses de los salarios de tramitación devengados entre fecha de la sentencia y el momento de la readmisión.

En realidad, el supuesto de la sentencia de contraste EDJ 2002/21497 no resulta claro en sus antecedentes. El examen de la sentencia de contraste EDJ 2002/21497 no permite concluir que en la misma se siguiese el trámite del incidente de no readmisión regulado en los artículos 276 a 279 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 y que se dictase el auto previsto en este último precepto, fijando la indemnización y los salarios de tramitación. Lo que se produce, según el párrafo primero del fundamento jurídico segundo de la sentencia, es un supuesto en el que “elegida la readmisión” y “una vez que el trabajador se reinstala en su puesto de trabajo” hay que calcular y abonar “los salarios devengados desde la fecha de la sentencia que por primera vez declara la improcedencia y aquella otra en que tenga lugar la readmisión”. Luego, añade la sentencia de contraste EDJ 2002/21497 que, de conformidad con lo establece el artículo 295.1º de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 , “la empresa al recurrir en suplicación está obligada a satisfacer al trabajador los salarios devengados durante la tramitación del recurso” y más adelante se refiere al devengo de intereses mientras pervive la relación laboral, lo que lleva a concluir que en la sentencia de contraste EDJ 2002/21497 o bien se resuelve, como dice la parte recurrida, un problema de ejecución provisional (aplicación de intereses a los salarios devengados en la tramitación del recurso de suplicación, artículo 296 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 ) o más problemáticamente un problema de retraso en la readmisión con respecto a los salarios que proceden desde la fecha de la sentencia a la fecha en la que dicha readmisión se produce (artículo 276 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 ) -supuesto en el que no habría propiamente ejecución del artículo 277 y siguientes de la mencionada ley EDL 1995/13689 -, pero no un problema relativo al incidente de no readmisión. Ahora bien, las diferencias no pueden considerarse relevantes, en especial si se tiene en cuenta que, de no ser el auto de 10.1.2001, que menciona la sentencia de contraste EDJ 2002/21497 , un auto dictado en incidente de no readmisión, la contradicción operaría igualmente, en la medida en que se establecen intereses procesales para un periodo en el que la obligación no ha sido declarada judicialmente. La sentencia recurrida EDJ 2007/316023 niega que este efecto en el cálculo de intereses pueda establecerse al amparo del artículo 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , mientras que la sentencia de contraste EDJ 2002/21497 los reconoce en virtud de la norma equivalente del 921.4 de LEC/1881 EDL 1881/1 .

En este punto la contradicción debe admitirse, pero sólo en este punto y es preciso aclararlo, porque el escrito de interposición del recurso plantea varias denuncias de infracción: del artículo 921.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 sobre los intereses procesales; del principio de seguridad jurídica, por limitar el devengo de intereses, por negar la aclaración ignorando en el cálculo de intereses las cantidades fijadas en el auto de aclaración del juzgado de lo social de instancia y por realizar directamente la liquidación; del artículo 24 Constitución Española EDL 1978/3879 por no aclarar el fallo de la sentencia; del artículo 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , por no tener en cuenta los intereses devengados por los salarios de tramitación desde la notificación de la sentencia de instancia y, por último, sin determinar el precepto infringido, por incongruencia omisiva, por no explicar cómo se ha obtenido la cantidad que fija como intereses por mora procesal.

Es obvio que en la sentencia de contraste EDJ 2002/21497 no se examina ningún problema relativo al alcance de la aclaración de sentencias, la vulneración de la tutela judicial efectiva por el motivo indicado, ni sobre la incongruencia. Por tanto, se acepta la contradicción sólo en relación con las denuncias de infracción que se refieren al cálculo de intereses procesales en relación con los artículos 921.4 LEC/1881 EDL 1881/1 y 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 y con la invocación del principio de seguridad jurídica en este punto. Podría pensarse que hay contradicción también en relación con la denuncia relativa a que la sentencia recurrida EDJ 2007/316023 ha decidido directamente sobre el interés aplicable, mientras que la sentencia de contraste remite la liquidación al juzgado. Pero no hay constancia de que los datos que constaban a la Sala de suplicación fueran los mismos en ambos casos, por lo que en esta materia no puede aceptarse la existencia de contradicción entre las sentencias que se comparan. La denuncia es además meramente retórica y carece de fundamentación, pues la parte recurrente se limita a indicar que la sentencia recurrida EDJ 2007/316023 vulnera el principio de seguridad jurídica, -aparte de otros dos motivos a los que ya se ha hecho mención (cómputo de intereses por importes inferiores a los reconocidos al no acceder a la aclaración y exclusión de los intereses devengados entre la fecha de la sentencia de instancia y la del auto)- porque dicha sentencia “debería haber ordenado al Juzgado que practicara la liquidación correspondiente y no realizar dicha liquidación careciendo de la totalidad de los datos para el cómputo de los mismos”. No determina la parte recurrente ni cuáles, a su juicio, el alcance normativo del principio de seguridad jurídica, ni por qué razón el realizar la liquidación en la sentencia, como prevé el artículo 99 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 , ha podido infringir dicho principio, que, según la doctrina

constitucional, debe ser entendido como la garantía de la certeza sobre el ordenamiento jurídico y de “la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en la aplicación del Derecho” (STC 84/2008 EDJ 2008/131258 y las que en ella se citan).

TERCERO.- El Ministerio Fiscal señala también en su informe que el escrito de interposición del recurso incurre en una defectuosa exposición de la contradicción, como exige el artículo 222 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 . Es cierto que hay errores en esa exposición, como el centrarse en la comparación de los fundamentos de Derecho de las sentencias, en lugar de analizar los fundamentos de las pretensiones, y recurrir a la reproducción literal de pasajes de las sentencias en vez de abordar un análisis comparativo a partir de la constatación de los elementos de identidad y de la divergencia de los pronunciamientos. Pero lo cierto es que, pese a esas deficiencias, el escrito da razón suficiente de los términos en que considera que se produce la contradicción y ello permite entender cumplida, aunque de forma mínima, esa exigencia en la medida que el alcance de la contradicción alegada ha podido ser establecido por la parte recurrida y por la Sala.

CUARTO.- El recurso de casación para la unificación de doctrina es un recurso extraordinario que debe estar fundado en un motivo por infracción de ley, lo que exige no sólo determinar de forma clara el precepto que se estima infringido, sino establecer también, con la necesaria precisión en el desarrollo del correspondiente motivo, los fundamentos que muestren la existencia de la infracción que se denuncia, como exige el artículo 481.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , constituyendo el incumplimiento de esta exigencia causa de inadmisión, como ha señalado reiteradamente esta Sala, entre otras en sus sentencias de 19 de junio de 2007 EDJ 2007/100957 , 13 de julio de 2007 EDJ 2007/152516 , 19 de diciembre de 2008 EDJ 2008/282627 y en las resoluciones que en ellas se citan.

Esta exigencia sólo se cumple de forma limitada en el presente recurso. En el fundamento segundo ya se ha indicado que la parte recurrente formula hasta cinco denuncias de infracción en relación con las cuales sólo cabe apreciar la contradicción en el punto que se refiere a la aplicación de los intereses procesales, con las denuncias de vulneración de los artículos 921.4 LEC/1881 EDL 1881/1 y 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , así como del principio de seguridad jurídica en este punto. Respecto a la denuncia del artículo 921.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 , basta indicar para rechazarla que este precepto fue derogado por la disposición derogatoria única de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con la disposición final 21ª de la misma ley EDL 2000/77463, como el propio recurrente viene a reconocer al citar también como infringido el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , que es el precepto que ha sustituido la anterior regulación de la LEC/1881 en esta materia.

En relación con la denuncia de infracción del principio de seguridad jurídica por no conceder la sentencia recurrida EDJ 2007/316023 “los intereses devengados desde la notificación de sentencia hasta la fecha del auto que declara extinguida la relación laboral”, es suficiente reiterar aquí lo dicho sobre la alegación de la infracción del mismo principio por haber liquidado la sentencia recurrida EDJ 2007/316023 directamente los intereses: hay que rechazar la denuncia porque carece de fundamentación.

La denuncia de la infracción del artículo 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 también es defectuosa, pero lo expuesto en la misma en el contexto general del recurso permite entender su sentido y éste no es otro que el sostener que los salarios de tramitación correspondientes al periodo que va de la fecha de la sentencia de instancia a la fecha del auto dictado en el incidente de readmisión deben devengar los intereses procesales del artículo 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 no desde el auto, sino desde la sentencia de instancia que declaró la improcedencia del despido. La recurrente dice que la infracción denunciada se produce “por no tener en cuenta los intereses devengados por los salarios de tramitación que transcurren desde la sentencia de instancia hasta la fecha de notificación del auto que extingue la relación laboral”. La afirmación es inexacta: la sentencia recurrida EDJ 2007/316023 sí ha tenido en cuenta los salarios de tramitación devengados desde la sentencia de instancia al auto. Lo que ocurre es que establece que esos salarios, que son los que se fijan en el auto del incidente de readmisión por imperativo del artículo 279.2.b) de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 , devengan intereses “desde el auto”, y esto es precisamente lo que dice el artículo 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 : el devengo del interés de la cantidad líquida fijada como condena por una resolución judicial se produce desde que fue dictada en primera instancia. La resolución que condenó al abono de los salarios de tramitación del periodo comprendido entre la sentencia de instancia y el auto resolutorio del incidente, no fue la sentencia que declaró la improcedencia del despido, sino el auto dictado en el incidente de ejecución. La sentencia de instancia condenó al abono de otros salarios: los comprendidos en el periodo que va desde la fecha del despido hasta la fecha en que se dictó esa sentencia (art. 56.1.b) del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 y 110 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 ). Se trata de dos resoluciones distintas que contienen dos condenas de cantidad líquida también diferentes y con respecto a las dos condenas ha decidido la sentencia recurrida EDJ 2007/316023 , respetando estrictamente lo que dispone el artículo 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , es decir, estableciendo el devengo de intereses desde la fecha de cada una de las resoluciones que realizó la correspondiente condena, pues la sentencia recurrida también señaló que el devengo de los intereses de los salarios fijados por la sentencia que declaró la improcedencia del despido se produciría “desde esa resolución”.

Esta es además la función de los denominados intereses procesales -o de mora procesal- que, con el recargo de dos puntos sobre el interés legal del dinero, penalizan el incumplimiento de una resolución judicial y que, por tanto, no pueden aplicarse a un periodo anterior a la condena. En el razonamiento de la parte hay una confusión entre intereses procesales -o de mora procesal- del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 y los intereses moratorios sustantivos del artículo 1108 del Código Civil EDL 1889/1 o del artículo 29.3 de la Ley de los Trabajadores EDL 1995/13475 , que se producen no por el incumplimiento de una resolución judicial de condena, sino por el incumplimiento de una obligación no declarada judicialmente. Pero estos intereses, de ser aplicables a los salarios de tramitación y en lo que afecta a periodos no comprendidos en los intereses procesales -el periodo entre el despido y la sentencia que declara la improcedencia y el periodo entre esa sentencia y el auto del incidente de no readmisión-, tendrían que haberse

solicitado en las correspondientes demandas del proceso declarativo y de ejecución y tendrían que haberse pronunciado sobre ellos la sentencia de instancia y el auto del incidente. No cabe, por tanto, entrar en esta cuestión que queda al margen de la denuncia formulada.

Es preciso introducir, sin embargo, una aclaración. En la sentencia de instancia que declaró el despido improcedente se condena al abono de los salarios de tramitación no sólo desde la fecha del despido hasta la de la sentencia, sino también desde aquella fecha hasta la readmisión, si se optare por ésta. Esta circunstancia, a la que no alude la recurrente en la fundamentación de la denuncia, plantea un problema adicional. En efecto, podría sostenerse que estamos aquí ante una condena a los efectos del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 para el periodo indicado -de la sentencia al auto-. Pero no es así. En primer lugar, porque esta condena no es la que establece el artículo 56.1 b) del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475. En segundo lugar, porque no se trata de una condena líquida, sino de una condena hipotética y de futuro que se limita a anticipar, sin cuantificarlo ni establecer los factores de determinación, el efecto que prevé el artículo 276 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 : sólo si se opta por la readmisión y el demandante no desarrolla un trabajo en otra empresa o si el retraso en la readmisión no es imputable al trabajador, se convertirá esa condena hipotética en actual y líquida, pero tendrá que declararse judicialmente -en el auto del incidente de no readmisión o en otra resolución- para que puedan aplicarse los intereses procesales.

Procede, por tanto, la desestimación del recurso, como propone el Ministerio Fiscal, sin que haya lugar a la imposición de costas por tener reconocida la parte recurrente el beneficio de justicia gratuita.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## FALLO

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D<sup>a</sup> Araceli, representada y defendida por el Letrado Sr. Espada Guerrero, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, de 28 de diciembre de 2007, en el recurso de suplicación núm. 638/07 EDJ 2007/316023 , interpuesto frente al auto dictado el 1 de diciembre de 2006 por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Badajoz, en los autos núm. 425/03, seguidos a instancia de dicha recurrente contra la Clínica Diana, S.A., sobre incidente de ejecución. Sin imposición de costas.

Devuélvase las actuaciones y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Antonio Martín Valverde.- Aurelio Desdentado Bonete.- Fernando Salinas Molina.- Gonzalo Moliner Tamborero.- Jesús Gullón Rodríguez.- Jesús Souto Prieto.- Jordi Agustí Julia.- José Luis Gilolmo López.- José Manuel López García de la Serrana.- Luis Fernando de Castro Fernández.- María Lourdes Arastey Sahun.- María Luisa Segoviano Astaburuaga.- Milagros Calvo Ibarlucea.- Rosa María Viroles Piñol.

## VOTO PARTICULAR

Voto Particular que formula el Excmo. Sr. Magistrado D. Fernando Salinas Molina a la sentencia de sala general de fecha 21-julio-2009 (recurso 1767/2008), al que se adhieren, formulándolo conjuntamente, los/as Excmos./as Srs./Sras. Magistrados/as D. Jordi Agustí Julia, D<sup>a</sup> María Luisa Segoviano Astaburuaga y D<sup>a</sup> Rosa María Viroles Piñol.

De conformidad con lo establecido en el artículo 260.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 , formulamos voto particular a la sentencia dictada en Sala General en fecha 21-julio-2009 (recurso 1767/2008), para sostener la posición que mantuvimos en la deliberación, favorable a la estimación del recurso de la trabajadora despedida y a revocar la sentencia de suplicación impugnada. En esta sentencia se denegaba el derecho al percibo de los intereses procesales ex art. 576 de la supletoria Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) EDL 2000/77463 sobre las cantidades adeudadas por la empresa en concepto de salarios de tramitación correspondientes al periodo comprendido entre la fecha de la sentencia condenatoria de instancia y la del posterior auto extinguiendo la relación laboral ante la falta de readmisión, por entender la sentencia impugnada que hasta esta última fecha no existía cantidad líquida objeto de condena y que solamente a partir del referido auto, en el que liquidaba la cantidad adeudada, surgía, en su caso, la obligación de abono de intereses ex art. 576 LEC EDL 2000/77463 .

El voto particular se funda en las siguientes consideraciones:

1.- Con carácter previo, y como circunstancias concretas del litigio objeto de análisis, cabe destacar las siguientes:

a) La sentencia de instancia (15-9-2003) (posteriormente aclarada por auto 25-9-2003) declara la improcedencia del despido de la trabajadora efectuado por la empleadora (13-5-2003), condenando a esta última “a que, a su opción readmita a la trabajadora despedida en las mismas condiciones vigentes con anterioridad al despido o le indemnice en la suma de 850,95 euros, y abono de los salarios de tramitación desde el día 14-5-2003 a la readmisión, si optare por ésta, y a la esta resolución, si optare por indemnizar, a razón del salario declarado probado y con compensación de las rentas obtenidas a partir del 1-8-2003 en la cuantía establecida en el fundamento de derecho quinto de esta sentencia”, en posterior auto de aclaración la indemnización se fija en 1.096,65 euros y el salario diario en 48,74 euros.

b) La empresa no ejercita la opción en tiempo y forma por la indemnización, y judicialmente (en especial auto resolutorio recurso reposición en incidente no readmisión de fecha 15-12-2005) se interpreta que optó por la readmisión (art. 56.3 ET EDL 1995/13475 : “en el supuesto de no optar el empresario por la readmisión o la indemnización, se entiende que procede la primera”).

c) La empresa recurre la sentencia de instancia, primero en suplicación siendo su recurso desestimado íntegramente (STSJ/Extremadura 4-12-2003 -rollo 722/2003 EDJ 2003/206885 ) y luego en casación unificadora, siendo inadmitido su recurso por falta de una relación precisa y circunstanciada de la contradicción y por falta de contradicción (Auto 24-2-2005 recurso 130/2004).

d) Mientras tanto, ni durante el periodo de ejecución provisional o de tramitación de los sucesivos recursos ni en ejecución definitiva hasta con posterioridad al auto en el que se extingue la relación laboral (15-12-2005), a la trabajadora no se le abonan cantidades en concepto de salarios de tramitación, ni tampoco ésta los pide hasta la firmeza de la sentencia; y

e) Por último, como se ha indicado, la sentencia ahora recurrida (STSJ/Extremadura 28-12-2007 EDJ 2007/316023 ) derivada de un incidente en ejecución definitiva de sentencia, revocando el auto de instancia, no da lugar al devengo de intereses ex art. 576 LEC/2000 EDL 2000/77463 sobre los referidos salarios de tramitación, afirmándose que, aunque la empresa estaba obligada a abonar dichos salarios, lo cierto es que no hay condena líquida al abono de los mismos hasta el auto, añadiéndose que esto no se altera porque la sentencia que declaró la improcedencia del despido condenara también al abono de los salarios hasta que se produzca la readmisión y que tal condena no es líquida sino una “condena hipotética de futuro”, por entender que la cantidad derivada de tales salarios no era líquida hasta dicho momento.

2.- La cuestión debatida queda exclusivamente reducida a fijar el momento en que se inicia el posible abono de los indiscutidos intereses procesales ex art. 576 LEC/2000 EDL 2000/77463 (antes art. 921 LEC EDL 2000/77463 ) (interés legal del dinero más dos puntos) en caso de opción tácita del empleador por la readmisión en un despido improcedente y en concreto sobre los salarios de tramitación devengados desde la fecha de la notificación de la sentencia de instancia estimatoria de la demanda hasta el día que, en ejecución definitiva de sentencia (tras desestimarse los recursos de suplicación y de casación unificadora formulados por la empresa) y ante el incumplimiento empresarial de la readmisión en su forma, se dicta auto en el denominado incidente de no readmisión, fijando la nueva indemnización y determinado los salarios de tramitación no abonados.

3.- Entendemos que la doctrina correcta era la contenida en la sentencia de contraste (STSJ/Cataluña 19-marzo-2002 -rollo 8927/2001) EDJ 2002/21497 , por lo que el recurso de casación unificadora interpuesto por la trabajadora debería haber sido estimado. En la sentencia referencial parte de la “liquidez” de los ahora discutidos salarios, afirmado, en esencia, que “los salarios de tramitación devengados desde la fecha del despido hasta la de notificación de la sentencia, devengarán intereses desde la fecha de notificación; y en cuanto a los salarios posteriores, devengarán intereses mensualmente en tanto en cuanto perviva la relación laboral, de modo que si dichos salarios de tramitación hubieran sido abonados por el empresario condenado en la mensualidad de su vencimiento, habiendo utilizado o no los servicios del trabajador, los mismos no devengarían interés alguno, pero si por el contrario, no fueran abonados en el momento de su respectivo vencimiento, devengan los intereses previstos en el art. 921.4 de la LEC EDL 1881/1 , desde que surja para cada mensualidad la obligación de pago, sin necesidad de esperar a que se totalice su cuantía en posterior resolución judicial”.

4.- Como regla, para determinar el contenido y alcance de la ejecución provisional y/o definitiva de la sentencia de despido, debe partirse de que en el fallo de las sentencias declarativas de la improcedencia del despido figura, como en esencia (dejando aparte los supuestos en que la opción corresponda al trabajador), la condena empresarial a que, a su opción, que deberá ejercitar en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, mediante escrito o comparecencia ante la Secretaria del Juzgado de lo Social, proceda:

a) A la readmisión de la parte trabajadora demandante en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, y al abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que la readmisión tenga lugar (o en otra interpretación, hasta que se notifique a la empresa la sentencia).

b) O bien a abonarle una indemnización por importe ascendente a una concreta cantidad en ella fijada, así como, igualmente, a una indemnización, a razón del salario declarado probado, igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que se notifique a la empresa la sentencia, quedando extinguida la relación laboral en el momento en que el empresario opte por la no readmisión, y entendiéndose, caso de no ejercitar la opción el empresario en el plazo indicado, que procede la readmisión (arg. ex arts. 56 y 57 ET EDL 1995/13475 y 110 LPL EDL 1995/13689 ).

5.- La opción contenida en el fallo se tiene que ejercitar, en su caso, expresa o tácitamente, por el empresario condenado en instancia (dejando aparte los supuestos en que la opción corresponda al trabajador) (art. 56 ET EDL 1995/13475 ). Ejercitada la opción en uno u otro sentido, el “título ejecutivo”, “provisional” si la sentencia es impugnada o “definitivo” si la sentencia deviene firme, queda integrado por el contenido del fallo completado por el sentido de la opción ejercitada. No se trata, por tanto, como afirma la sentencia aprobada ahora mayoritariamente “de una condena hipotética y de futuro que se limita a anticipar, sin cuantificarlo ni establecer los factores de determinación, el efecto que prevé el art. 276 LPL EDL 1995/13689 “. En concreto, se tendrá que ejecutar (provisional o definitivamente) o bien una obligación dineraria (si se ha optado por la no readmisión, lo que se deben son cantidades concretas objeto de condena en concepto de indemnización más salarios de tramitación) o bien una obligación de hacer (consistente en readmitir si se optó por la readmisión) más una obligación dineraria (abono de los salarios de tramitación).

6.- Las cantidades objeto de condena (provisional o definitiva) que figuren en una sentencia de despido improcedente en concepto de indemnización o de salarios de tramitación cabe considerarlas siempre como líquidas. Las relativas a indemnización por deber figurar concretamente fijada su cuantía en la sentencia (para el supuesto de opción por la extinción contractual indemnizada). Las relativas a salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta la readmisión o hasta la notificación de la sentencia, según el sentido de la opción,

puesto que su liquidación depende de una simple operación aritmética (salario día por número de días transcurridos), siendo reiterada jurisprudencia la que afirma que la liquidez existe cuando la fijación del “quantum” dependa exclusivamente de unas operaciones matemáticas. Si durante ese período incluido en los salarios de tramitación se alega que el trabajador ha prestado servicios para una tercera empresa o que estaba en situación de suspensión de contrato por IT en unos días concretos o que concurre alguna otra circunstancia nueva que podría impedir el devengo de tales salarios en un periodo concreto, la cuestión debe resolverse en el correspondiente incidente, pero cabe entender que no priva de liquidez a la condena o a la obligación legal de abonar salarios de tramitación hasta la readmisión. En el caso enjuiciado no concurrían estas últimas circunstancias ni se alegan por ninguna de las partes. Por lo que rechazamos, la conclusión contenida en la sentencia aprobada mayoritariamente en el sentido de que “sólo si se opta por la readmisión y el demandante no desarrolla un trabajo en otra empresa o si el retraso en la readmisión no es imputable al trabajador, se convertirá esa condena hipotética en actual y líquida, pero tendrá que declararse judicialmente -en el auto del incidente de no readmisión o en otra resolución- para que puedan aplicarse los intereses procesales”.

7.- Partiendo del supuesto de una sentencia de despido improcedente en que la opción haya sido por la readmisión y la sentencia sea recurrida EDJ 2007/316023 (supuesto coincidente con el ahora enjuiciado). En este caso, en cuanto a la obligación de abono de salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta que la readmisión tenga efecto, - bien se contenga en todo o en parte, acertadamente o no, en la sentencia que constituya el título ejecutivo o bien derive de la obligación legal ex art. 295 LPL EDL 1995/13689 -, de pretenderse la ejecución provisional de esta obligación dineraria el trabajador respecto de los salarios devengados antes de la sentencia podría pedir los denominados anticipos reintegrables ex arts. 287 a 291 LPL EDL 1995/13689 (ejecución provisional de sentencias condenatorias al pago de cantidades) o bien de no efectuarlo, en todo o en parte, así como sobre los salarios de tramitación posteriores a la sentencia de no abonarse puntualmente se devengarían sobre tales cantidades, que cabe considerar como líquidas, los estrictos intereses procesales contemplados en el art. 576 LEC EDL 2000/77463 , desde la propia fecha en que fue dictada en primera instancia la sentencia al pago de dicha cantidad líquida y a partir del mes en que debieron abonarse los salarios de tramitación posteriores a la sentencia (no desde el hipotético auto que ya en ejecución definitiva declarara extinguida la relación laboral por readmisión irregular ex art. 279.2.b LPL EDL 1995/13689 ) y sin necesidad de que se pidan por el trabajador ejecutante.

8.- Es una obligación legal que surge desde el momento en que es dictada la sentencia de instancia que condena al pago de una cantidad líquida al deberse ejecutar provisionalmente por haber sido recurrida y recordemos que dispone el citado art. 576 LEC EDL 2000/77463 (intereses de la mora procesal), que:

“1. 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 del interés legal del dinero incrementado en dos puntos o el que corresponda por pacto de las partes o por disposición especial de la ley.

2. En los casos de revocación parcial, el tribunal resolverá sobre los intereses de demora procesal conforme a su prudente arbitrio, razonándolo al efecto.

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”.

9.- Siguiendo en el mismo supuesto de sentencia de despido improcedente en que la opción haya sido por la readmisión y la sentencia haya sido recurrida, en cuanto ahora afecta a la ejecución provisional de la obligación de readmisión (ejecución de una obligación de hacer), han de aplicarse las reglas generales a la ejecución de este tipo de obligaciones que comporta la obligación de readmitir en sus propios términos durante la tramitación del recurso y el abono al trabajador de los correspondientes salarios. Dispone específicamente en este mismo sentido la LPL (arts. 111.1.a y 112.1.a en relación con art. 295 EDL 1995/13689) que de haberse optado por la readmisión el empresario “vendrá obligado, mientras dure la tramitación del recurso, a satisfacer al recurrido la misma retribución que venía percibiendo con anterioridad a producirse aquellos hechos y continuará el trabajador prestando servicios”, pero sería una obligación puramente dineraria si el empresario en tal trámite de ejecución provisional “prefiera hacer el abono aludido sin compensación alguna”, es decir, abonar los salarios sin recibir la contraprestación del trabajo por parte del ejecutante. La obligación a abono de cantidades en uno u otro caso surge de las normas legales procesales sobre la forma de ejecución provisional de sentencias de despido (obligación legal y con nuevo título), -sin perjuicio, de los casos, en los que como en el de la sentencia de instancia ahora firme que se ejecute se contuviera expresamente la condena a abono de salarios de tramitación hasta la readmisión-, por lo que tratándose además de cantidades líquidas, los intereses procedentes caso de demora en el abono de las cantidades objeto de condena durante la ejecución provisional, sin necesidad de pedirlos el trabajador, entendemos que deben ser igualmente los intereses procesales regulados en el citado art. 576 LEC EDL 2000/77463 .

10.- El que se trata de una obligación legal (y, que por tanto, los intereses debidos, en su caso, serían los procesales), el que se trata de cantidades líquidas (no hace falta esperar a posteriores autos para liquidarlos) y el que existe obligación a su abono puntual cuando se van devengando, entendemos, lo corrobora la norma específica que en la ejecución provisional de sentencias de despido establece expresamente que “Si la sentencia favorable al trabajador fuere revocada en todo o en parte, éste no vendrá obligado al reintegro de los salarios percibidos durante el período de ejecución provisional y conservará el derecho a que se le abonen los devengados durante la tramitación del recurso y que no hubiere aún percibido en la fecha de la firmeza de la sentencia” (art. 298 LPL EDL 1995/13689 ). Legalmente, la obligación de abono de salarios de tramitación de haberse optado en el despido improcedente por la readmisión surgirá durante la tramitación del recurso (ejecución provisional) de los arts. 111.1.a y 112.1.a en relación con art. 295 LPL EDL 1995/13689 y una vez firme la sentencia y hasta la readmisión o extinción de la relación laboral (ejecución definitiva) del art. 279.2.c) LPL



EDL 1995/13689 (pues en el auto de extinción se “condenará al empresario al abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha de la notificación de la sentencia que por primera vez declare la improcedencia hasta la de la mencionada solución”)

11.- En suma, la condena a los salarios de tramitación después de la sentencia, no nace propiamente de ésta, como regla, sino que es una obligación legal y se trataría de un título nuevo. Ahora bien, en el presente caso, surgirían además de la sentencia que constituye el título ejecutivo, y que no puede ser modificado en ejecución ni siquiera por vía de recurso sin vulneración de los principios de seguridad jurídica y de tutela judicial efectiva sin indefensión (arts. 9.3 y 24 CE EDL 1978/3879). En la sentencia que se ejecuta se contiene expresamente la condena empresarial, en el supuesto de optar por la readmisión al abono de salarios de tramitación hasta que esta obligación de hacer se lleve a efecto, por lo que no compartimos la afirmación básica de la sentencia aprobada mayoritariamente conforme a la cual “La resolución que condenó al abono de los salarios de tramitación del periodo comprendido entre la sentencia de instancia y el auto resolutorio del incidente, no fue la sentencia que declaró la improcedencia del despido, sino el auto dictado en el incidente de ejecución” ni el que ahora se cuestione si la condena a tal abono de salarios de tramitación contenida en el referido título ejecutivo se ajustaba o no al art. 56.1.b ET EDL 1995/13475 (“En la sentencia de instancia que declaró el despido improcedente se condena al abono de los salarios de tramitación no sólo desde la fecha del despido hasta la de la sentencia, sino también desde aquella fecha hasta la readmisión, si se optare por ésta. Esta circunstancia... plantea un problema adicional. En efecto, podría sostenerse que estamos aquí ante una condena a los efectos del art. 576 LEC EDL 2000/77463 para el periodo indicado -de la sentencia al auto-. Pero no es así. En primer lugar, porque esta condena no es la que establece el art. 56.1 b) ET EDL 1995/13475...”).

12.- La sentencia aprobada mayoritariamente fomenta el incumplimiento empresarial de la obligación de pago de salarios de tramitación durante la ejecución provisional y/o definitiva al no sancionar con el abono de los intereses procesales al empresario moroso, vulnerando la finalidad general de los mismos (cumplimiento puntual de las obligaciones dinerarias) y la de las específicas reglas de ejecución provisional laborales (citados arts. 111.1.a y 112.1.a en relación 295 y 298 LPL EDL 1995/13689), salvo que mensualmente se instara en ejecución el abono de tales salarios para su pretendida liquidación (en posible interpretación de la no compartida sentencia).

13.- Igualmente la sentencia cuestionada estaría en contradicción con las reglas de exigibilidad y liquidez que con respecto a la análoga obligación de abono puntual de las prestaciones periódicas de la seguridad social impone la norma procesal a las entidades gestoras durante la tramitación de los recursos, con la sanción incluso de poner fin a su trámite (argumento ex arts. 192.4 y 292.LPL EDL 1995/13689); sin que, entendamos, quepa ponerse en duda la exigibilidad y la liquidez de tales obligaciones por el mero hecho de que pudiera plantearse en algún caso un posible incidente para que, por circunstancias sobrevenidas (p.ej., trabajo incompatible del declarado incapaz) se pretendiera su no abono en un determinado período temporal. Recordemos que en el art. 192.4 LPL EDL 1995/13689 se dispone que “Si en la sentencia se condenara a la Entidad gestora, ésta quedará exenta del ingreso prevenido en el número 2, pero deberá presentar ante el Juzgado, al anunciar su recurso, certificación acreditativa de que comienza el abono de la prestación de pago periódico y que lo proseguirá puntualmente durante la tramitación del recurso. De no cumplirse efectivamente este abono se pondrá fin al trámite del recurso” y que en el art. 292 LPL EDL 1995/13689 se preceptúa que:

“1. Las sentencias recurridas, condenatorias al pago de prestaciones de pago periódico de Seguridad Social, serán ejecutivas, quedando el condenado obligado a abonar la prestación, hasta el límite de su responsabilidad, durante la tramitación del recurso”.

“2. Si la sentencia favorable al beneficiario fuere revocada, en todo o en parte, no estará obligado al reintegro de las cantidades percibidas durante el período de ejecución provisional y conservará el derecho a que se le abonen las prestaciones devengadas durante la tramitación del recurso y que no hubiere aún percibido en la fecha de firmeza de la sentencia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 192.3 de esta Ley EDL 1995/13689 ”.

14.- No compartimos, por tanto, la afirmación contenida en la sentencia aprobada mayoritariamente en el sentido de que “la función de los denominados intereses procesales -o de mora procesal- que, con el recargo de dos puntos sobre el interés legal del dinero, penalizan el incumplimiento de una resolución judicial y que, por tanto, no pueden aplicarse a un periodo anterior a la condena”, pues, además de entender que la condena u obligación de abono de tales salarios nace con anterioridad al auto de extinción y es líquida, en el presente caso, la demora que “castigan” los intereses procesales unida a la finalidad desmotivada de los recursos está justificada, pues la empresa recurre en suplicación y luego en casación unificadora, sin ver reconocidos ninguno de sus planteamientos.

15.- Aunque se trata de un mero “obiter dicta” y se reconoce en la sentencia aprobada mayoritariamente que “esta cuestión queda al margen de la denuncia formulada”, rechazamos, por la confusión que pudiera generar las disquisiciones que se efectúan en orden a que “En el razonamiento de la parte hay una confusión entre intereses procesales -o de mora procesal - del art. 576 LEC EDL 2000/77463 y los intereses moratorios sustantivos del art. 1108 del Código Civil EDL 1889/1 o del art. 29.3 ET EDL 1995/13475 , que se producen no por el incumplimiento de una resolución judicial de condena, sino por el incumplimiento de una obligación no declarada judicialmente. Pero estos intereses, de ser aplicables a los salarios de tramitación y en lo que afecta a periodos no comprendidos en los intereses procesales -el periodo entre el despido y la sentencia que declara la improcedencia y el periodo entre esa sentencia y el auto del incidente de no readmisión-, tendrían que haberse solicitado en las correspondientes demandas del proceso declarativo y de ejecución y tendrían que haberse pronunciado sobre ellos la sentencia de instancia y el auto del incidente”, pues parecería que está interpretando que los posibles intereses sobre los salarios de tramitación correspondientes al “periodo entre el despido y la sentencia que declara la improcedencia y el periodo entre esa sentencia y el auto del incidente de no readmisión” serían intereses sustantivos y no procesales y, además, que deberían solicitarse expresamente por el trabajador despedido e incluso que en la sentencia de despido se debería resolver sobre unos intereses futuros e hipotéticos no devengados (los derivados de la posible demora futura en el pago).

16.- Por una parte, cabría entender que la cantidad fijada en la sentencia de despido improcedente en concepto de salarios de tramitación correspondientes al “periodo entre el despido y la sentencia que declara la improcedencia” no generarían intereses sustantivos

por tratarse de una cantidad indemnizatoria tasada legalmente (“una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir...”) fijada por primera vez en la sentencia a cargo del empresario o, en su caso, del Estado (arg. ex arts. 56.1.b y 57 ET EDL 1995/13475) y exigible solo a partir de la sentencia que declarara improcedente el despido, pero no con anterioridad. Con posterioridad a la fecha de la sentencia, cuando procediera, devengaría en su caso intereses no sustantivos sino intereses procesales ex art. 576 LEC EDL 2000/77463 y no deben ser pedidos expresamente por el trabajador despedido ni resolverse sobre ellos en la sentencia.

17.- Tampoco compartimos las argumentos que a modo de “obiter dicta” se efectúan en la sentencia aprobada mayoritariamente con respecto a los salarios de tramitación correspondientes al “periodo entre esa sentencia y el auto del incidente de no readmisión” y la modalidad de intereses aplicables. Centrándonos en los posibles intereses sobre los salarios de tramitación objeto de condena o derivados de obligación legal devengados tras la sentencia de instancia condenatoria y no abonados oportunamente, en el caso de que procedan, entendemos que las demoras originadas en ejecución provisional o definitiva en el abono de cantidades devengadas durante las mismas de generar derecho a intereses estos deben ser los intereses procesales ex art. 576 LEC EDL 2000/77463 y no los sustantivos.

18.- La demora en el cumplimiento de las obligaciones dinerarias puede comportar una obligación de abonar los daños y perjuicios causados, pero debe distinguirse la situación previa y la situación posterior a la posible existencia de una condena judicial al abono de cantidades líquidas.

Así: a) Con anterioridad a tal condena los intereses por mora serán los que podríamos denominar sustantivos, regulados en las distintas normas jurídicas reguladoras de los distintos tipos de obligaciones dinerarias o por pacto entre las partes.

b) Después de la existencia de una condena judicial, una vez puesta en marcha la potestad jurisdiccional de ejecución o de hacer ejecutar lo juzgado, los intereses por la demora en el cumplimiento de obligaciones dinerarias deben ser los intereses procesales ex art. 576 LEC EDL 2000/77463 .

19.- Destaca la doctrina procesal civil que la Ley no establece, como parece obvio, una duplicidad de intereses, o dicho de otra manera, el actual art. 576 LEC EDL 2000/77463 no permite una duplicidad de intereses; simplemente aumenta en dos puntos los intereses debidos desde que el deudor incurrió en mora en el período que va desde la sentencia definitiva (o provisional) que declara la obligación hasta el momento de total cumplimiento, en su caso; para el tiempo anterior a esa declaración los intereses serán los legales o, en su caso, los pactados o los impuestos por regulación especial.

20.- Es decir, que el principio general consistente en que el deudor de obligaciones pecuniarias líquidas que incurra en mora está obligado a indemnizar los daños y perjuicios causados, lo cuales, como regla, consistirán en el pago de los intereses convenidos, y a falta de convenio, en el interés legal, -reflejado con diversos matices, fundamentalmente, en el ámbito civil en el art. 1108 CC EDL 1889/1 , en el laboral en el art. 29.3 ET EDL 1995/13475 o en la esfera del derecho público, entre otros, en el art. 45 de la Ley General Presupuestaria EDL 2003/127843 -, tiene, sin que ello implique duplicidad, su continuación temporal, a partir del momento en que exista una declaración judicial de la obligación de pago de la cantidad líquida adeudada, en la norma de contenido sustancial que establecía el art. 921 LEC/1881 EDL 1881/1 , ahora reproducida esencialmente en el art. 576 LEC EDL 2000/77463 , bajo el epígrafe de “intereses de la mora procesal”, en el que, como regla, se impone la obligación legal de pagar intereses mayores desde entonces.

21.- Los intereses procesales ex art. 576 LEC EDL 2000/77463 tienen, en consecuencia y primordialmente, un fundamento indemnizatorio tendiendo a resarcir al deudor por los daños y perjuicios derivados de la demora en el cumplimiento de la obligación del acreedor al pago de cantidades líquidas cuando ya exista una condena judicial a su abono. En los supuestos en que la obligación legal de pago de intereses pueda iniciarse, total o parcialmente, desde la fecha de la sentencia de instancia, coexiste aquél fundamento con una pretendida finalidad desmotivadora de la interposición de recursos. Más tal concurrencia de finalidades sólo se producirá si con tal actuación procesal impugnatoria se impide efectivamente que el que tenga a su favor una resolución favorable recurrida pueda obtener la entrega, en todo o en parte, con cargo al condenado, de la cantidad reconocida a su favor. Destaca la jurisprudencia social que “no cabe duda de que estos intereses agravados tienen su razón de ser no solo en la necesidad de indemnizar a quien ya le fue reconocido el derecho a percibir una cantidad líquida por una sentencia judicial, sino en la necesidad de disuadir a las partes de interponer recursos dilatorios como viene reconocido en reiterada doctrina de la Sala 1ª del Tribunal Supremo -por todas ver STS (1ª) de 18-2-2005 (rec.- 3722/98) EDJ 2005/13265 - y por esta Sala -por todas SSTs de 7-2-1994 (rec.- 1398/93) EDJ 1994/958 y 11-2-1997 (rec.- 3099/96) EDJ 1997/703 -; coincidiendo en ello con una de las finalidades perseguidas por la exigencia de consignación para recurrir que con carácter general se recoge en el art. 228 de la LPL EDL 1995/13689 , conforme viene reconociéndose a partir de la Sentencia del Tribunal Constitucional 3/1983, de 25 de enero EDJ 1983/3 (reiterada por otras posteriores) cuando entendió que tal exigencia, además de constituir una medida cautelar que garantiza la ejecución, tiene por objeto reducir los recursos dilatorios; habiendo ya dicho sobre este particular nuestra STS 7-2-1994 (rec.- 1398/93) EDJ 1994/958 con cita de otra sentencia anterior en el mismo sentido que #la obligación de consignar el importe de la condena que establecen las normas procesales laborales tiene función garantizadora que no excluye la aplicación del art. 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 # (ahora el art. 576 LEC 2000 EDL 2000/77463 )” (STS/IV 11-marzo-2009 -recurso 886/2008 EDJ 2009/63159 ).

22.- A diferencia de lo que cabe entender acontece con respecto a los intereses ex arts. 1108 y 1109 CC EDL 1889/1 o 29.3 ET EDL 1995/13475 , -que han de ser pedidos oportunamente el proceso declarativo y han de ser fijados en la sentencia condenatoria-, en el art. 576 LEC EDL 2000/77463 se establece una obligación legal de abono de intereses, por lo que de dicha naturaleza deriva la innecesariedad tanto de que el presunto acreedor deba solicitarlos expresamente ni en el proceso declarativo ni en el de ejecución como la de que exista una condena declarativa expresa a su abono. En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional (entre otras, STC 227/85 de 10 -diciembre) y, con reiteración, los restantes Tribunales de las diversas jurisdicciones (entre las primeras, STS/I 22-

abril- 1982 EDJ 1982/2380 , SSTS/Social 9-julio-1984, 2-diciembre-1988 EDJ 1988/9530 y 5-marzo-1990 EDJ 1990/2468 , así como en la dictada en unificación de doctrina de fecha 10- abril-1992 EDJ 1992/3550 ).

23.- Destaca la jurisprudencia que la cuantía de los intereses devengados desde la fecha de la resolución judicial que condena al pago de una cantidad líquida, habrán de ser fijados en contemplación de lo previsto en el art. 921 LEC EDL 1881/1 , porque resulta imperativa la aplicación del art. 1109 CC EDL 1889/1 , ya que cualquiera que fuese la naturaleza de la acción deducida en juicio, la ejecutoria de éste constituye un nuevo título, con efectos propios y determinantes de una acción personal para su cumplimiento, distinto del que fuera invocado en el proceso y que sirviera de base a la decisión que se ejecuta (en ámbito laboral, entre otras, SSTS/Social 28-diciembre-1982, 4-febrero y 14-abril-1986, 5-julio-1985).

24.- Por último, la Sala Civil de este Tribunal Supremo también rechaza la posibilidad de conceder intereses sustantivos una vez dictada la sentencia de instancia condenatoria y durante la tramitación del recurso. Así, entre otras, la STS/I 16-diciembre-2004 (recurso 3328/1998) EDJ 2004/219278 , aun tratándose de un supuesto de deuda de valor, con posible intereses sustantivos más altos en la fecha anterior a dictarse la sentencia de instancia, señala que “no resulta dudoso que el art. 1.108 CC EDL 1889/1 ... se refiere a la indemnización de daños y perjuicios por mora en las deudas de suma, de modo que los intereses (convenidos, y a falta de convenio el legal), cuando no haya pacto en contrario, operan como índice de corrección legal de la depreciación monetaria en el sistema nominalista. Como señala la doctrina, la falta de pago de una cantidad de dinero -deuda de cantidad-, siempre produce un daño mínimo que no hace falta ni probar, dado el carácter naturalmente productivo del dinero. En las deudas de valor, entre las que se encuentran las resarcitorias, en las que el dinero es la medida de valor de otras cosas o servicios respecto de las cuales funciona como equivalente o sustitutivo, la reintegración económica habrá de responder a la finalidad de restablecer la situación al tiempo del daño, por lo que la indemnización habrá de ajustarse en lo posible, como indica la doctrina científica, al poder adquisitivo del importe que va a recibir. Para lograr tal equilibrio, en orden a salvar el principio de indemnidad, en la práctica, y por la jurisprudencia, se siguen diversos criterios, y uno de ellos es el de establecer el incremento del IPC..., aunque desde la fecha en que ocurrió el evento (S. 25 mayo 1998 EDJ 1998/18867 ), pero nada obsta en que se pueda señalar el de los intereses legales (concepto no vinculable en exclusiva a moratorios), no porque sea de aplicación el art. 1.108 CC EDL 1889/1 , sino porque el abono de dicho incremento permite aproximar el resarcimiento a la total reintegración económica -equivalente o sustitutivo del daño causado-, sin dar lugar con ello a ninguna situación de enriquecimiento injusto”, concluyendo, en lo que ahora más directamente nos afecta, que “Y ello máxime si se tiene en cuenta que -en el caso-, la operatividad se limita al periodo del pleito en primera instancia pues claramente se establecen desde la interpelación judicial; produciéndose a partir de la sentencia de primera instancia la absorción por los procesales (SS., 23 abril 1982, 5 abril 1994, y 16 mayo 2002, entre otras), que ya se aplican respecto de una deuda de suma”.

Madrid 21 de julio de 2009

Publicación.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Aurelio Desdentado Bonete y el voto particular que formula el Excmo. Sr. Magistrado D. Fernando Salinas Molina al que se adhieren los Excmos. Sres/as Magistrados/as D. Jordi Agusti Julia, D<sup>a</sup> María Luisa Segoviano Astaburuaga y D<sup>a</sup> Rosa María Viroles Piñol hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

**Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079140012009100664**