



Roj: **STS 2159/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:2159**

Id Cendoj: **28079149912020100016**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **25/06/2020**

Nº de Recurso: **2577/2017**

Nº de Resolución: **530/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2577/2017

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Luisa Segoviano Astaburuaga

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

PLENO

Sentencia núm. 530/2020

Excm. Sra. y Excmos. Sres.

D. Jesús Gullón Rodríguez, presidente

D.^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D.^a. Rosa María Virolés Piñol

D.^a. María Lourdes Arastey Sahun

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Ángel Blasco Pellicer

D. Sebastián Moralo Gallego

D.^a. María Luz García Paredes

D.^a. Concepción Rosario Ureste García

D. Juan Molins García-Atance

D. Ricardo Bodas Martín

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 25 de junio de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado de la Junta de Andalucía, en nombre y representación del Servicio Andaluz de Empleo, contra la sentencia dictada el 16 de marzo de 2017, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, en el recurso de suplicación núm. 3038/16, que resolvió el formulado contra el auto del Juzgado de lo Social núm. 3 de Jaén de fecha 1 de septiembre de 2016, recaída en autos núm. 181/15, seguidos a instancia de D.^a Claudia contra el Servicio Andaluz de empleo sobre ejecución de despido.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a María Luisa Segoviano Astaburuaga.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de lo Social nº 3 de Jaén, con fecha 25 de mayo de 2016, dictó auto, en proceso de ejecución de sentencia nº 181/2015, cuya parte dispositiva acuerda: "SE MANDA SEGUIR ADELANTE LA EJECUCIÓN por un principal de 11.972,51€, más 1.915,60€ presupuestados para intereses costas".

Contra dicho auto, el Servicio Andaluz de Empleo, interpuso recurso de reposición, dictándose por mencionado Juzgado auto el 1 de septiembre de 2016, con la siguiente parte dispositiva: "Se desestima el recurso de reposición interpuesto por la demanda, SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO, contra el auto de 25 de mayo de 2016, que se mantiene en todos sus extremos".

SEGUNDO.- El citado auto fue recurrido en suplicación por la representación del Servicio Andaluz de Empleo ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, la cual dictó sentencia en fecha 16 de marzo de 2017, en la que consta el siguiente fallo: "Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO contra el Auto dictado por el Juzgado de lo Social núm. 3 DE JAÉN, en fecha 1/9/16, en Autos núm. 181/15, seguidos a instancia de Claudia, en reclamación sobre EJECUCIÓN DE DESPIDO, contra SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO, debemos confirmar y confirmamos el Auto recurrido".

TERCERO.- Por la representación del Servicio Andaluz de Empleo, 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 Andalucía, en fecha 1 de febrero de 2017 (RSU 2661/2016).

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 8 de marzo de 2018, se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y no habiéndose personado a parte recurrida, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe.

QUINTO.- El Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar el recurso improcedente.

SEXTO.- Instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 11 de febrero de 2020. Dadas las características de la cuestión jurídica planteada y su trascendencia, de conformidad con el art. 197 LOPJ, se suspendió el señalamiento, acordándose el debate del asunto inicialmente por el Pleno de la Sala el día 25 de marzo, y posteriormente el 17 de junio de 2020, fecha en que tuvo lugar. En dicho acto la Excm. Sra. Magistrada Ponente D^a María Luz García Paredes señaló que no compartía la decisión mayoritaria de la Sala y que formularía voto particular, por lo que se encomendó la redacción de la ponencia a la Excm. Sra. Magistrada D^a M^a Luisa Segoviano Astaburuaga.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La cuestión suscitada en el recurso de casación para la unificación de doctrina se centra en determinar si, en ejecución de sentencia que declaró el despido improcedente y, tras haber optado la empresa por la indemnización, el Juzgado procede a dictar auto despachando ejecución por el importe total de la indemnización, procede que de dicho importe se descuente la indemnización que el trabajador percibió por extinción del contrato temporal que fue objeto del proceso. La empresa aduce la procedencia de tal descuento por primera vez en fase de ejecución de sentencia.

2.- El juzgado de lo Social número 3 de Jaén dictó sentencia. el 8 de septiembre de 2013 desestimando la demanda formulada por DOÑA Claudia contra el SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO, en reclamación por DESPIDO.

Recurrida en suplicación por. la parte actora, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, dictó sentencia el 22 de enero de 2014 estimando el recurso formulado, declarando la improcedencia del despido y condenando a la demandada a que, en plazo de cinco días, opte entre la readmisión de la actora o el abono de una indemnización de 11.972, 51 €.

El SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO optó por la indemnización.

Instada la ejecución de la sentencia el Juzgado dictó auto el 25 de mayo de 2016, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "SE MANDA SEGUIR ADELANTE LA EJECUCIÓN por un principal de 11.972,51 € más 1.915,60 € presupuestados para intereses y costas".

Dicho auto fue recurrido en reposición por el Letrado de la Junta de Andalucía el 6 de junio de 2016, dictándose auto el 1 de septiembre de 2016 en el que se acuerda desestimar el recurso de reposición.



3.- Contra el citado auto se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO, dictando sentencia la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, el 16 de marzo de 2016, recurso número 3038/2016, desestimando el recurso formulado.

La sentencia entendió que es extemporánea la alegación de compensación, con infracción del art 18 LOPJ, al introducir en fase de ejecución de sentencia un elemento nuevo no debatido en juicio. Todos los hechos relevantes no sólo para discutir la pretensión derivada del despido, sino los posibles efectos económicos derivados de su posible éxito, entre los que cabe citar la base de liquidación de los económicos, debieron discutirse y alegarse en el acto de juicio, habiendo precluido la posibilidad de alegar estos extremos en su momento procesal hábil, disponiendo el Servicio Andaluz de Empleo de todos los mecanismos para conocer la situación que deriva de la posible condena, y no habiéndolo hecho, no puede ahora alegarlos en trámite de ejecución de sentencia. El art 85, 2º de la LRJS impone al demandado el deber de contestar a los hechos de la demanda, admitiéndolos o rechazándolos, y de formular en ese concreto momento cuantas excepciones considere pertinentes, pero no reservarlos a un momento posterior, precepto especial en nuestra jurisdicción, que desarrolla lo establecido en el art 405 de la LEC para el precepto procesal civil.

4.- Contra dicha sentencia se interpuso por el Letrado de la Junta de Andalucía, en representación del SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO, recurso de casación para la unificación de doctrina, aportando como sentencia contradictoria la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, el 1 de febrero de 2017, recurso número 2661/2016.

La parte recurrida no se ha personado, habiendo informado el Ministerio Fiscal que el recurso ha de ser desestimado por falta de contradicción o, subsidiariamente, ha de ser declarado improcedente.

SEGUNDO.-1.- Procede el examen de la sentencia de contraste para determinar si concurre el requisito de la contradicción, tal y como lo formula el artículo 219 de la LRJS, que supone que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, las sentencias comparadas han llegado a pronunciamientos distintos.

2.- La sentencia de contraste, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, el 1 de febrero de 2017, recurso número 2661/2016, estimó el recurso de suplicación interpuesto por el Servicio Andaluz de Empleo frente al auto de fecha 18 de julio de 2016, dictado por el Juzgado de lo Social número 3 de los de Jaén, en sede de ejecución de reclamación por despido, seguido a instancia de Doña Lidia contra el ahora recurrente, revocando el referido pronunciamiento, declarando la procedencia de descontar la cantidad percibida previamente por la actora en concepto de indemnización por extinción de contrato temporal, por lo que la cantidad adeudada a la parte actora por tal concepto asciende a 9.396,95 €.

Consta en dicha sentencia que la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, dictó sentencia revocando la dictada por el Juzgado de lo Social.

En trámite de ejecución de Sentencia, el 1 de junio de 2016 se dictó auto cuya parte dispositiva fue: "SE MANDA SEGUIR ADELANTE LA EJECUCIÓN por un principal de 11.571,14 €, más 1.619,96 €; presupuestados para intereses y costas".

Contra dicho auto se interpuso recurso de reposición, dictándose nuevo auto de fecha 8 de julio de 2016 confirmándose la resolución recurrida

Contra el mismo por el SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO se interpuso recurso de suplicación.

La sentencia entendió que no es obstáculo para apreciar que de la indemnización reconocida en la sentencia se ha de descontar lo ya percibido por la actora, por la expiración del contrato temporal que le ligaba a la demandada, el que la cuestión debatida se haya suscitado en sede de ejecución de sentencia firme, pues como se desprende de lo expuesto, no se pretende cuestionar el derecho a la indemnización o su cuantía, en función de alguno de los parámetros (salario, antigüedad) que sirvieron de base para su cuantificación, sino algo muy distinto como es que el importe de la ejecución que se pretende llevar a cabo debe tener en cuenta los pagos ya efectuados por alguno de los conceptos que contiene el título ejecutivo, materia que es propia de la fase de ejecución.

3.- Entre la sentencia recurrida y la de contraste concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS. En efecto:

-Ambos ejecutantes reclaman el importe de la cantidad establecida en el título ejecutivo.

-En los dos supuestos, los ejecutados pretenden que la cuantía por la que se despacha la ejecución sea rebajada. En la sentencia recurrida y en la de contraste la minoración de la cantidad por la que se despacha la



ejecución se identifica con el mismo concepto, indemnización percibida al finalizar el contrato temporal contra el que se ha planteado la demanda.

-La solicitud de que se descuente del importe de la indemnización fijada en sentencia lo ya percibido en concepto de indemnización por la extinción del contrato se plantea, por primera vez, por la demandada una vez constituido el título ejecutivo, en la fase de ejecución de sentencia.

Las sentencias comparadas han alcanzado resultados opuestos, en tanto la recurrida ha resuelto que no cabe efectuar el descuento interesado por la demandada, la de contraste razona que procede minorar el importe del principal con la cantidad percibida en ejecución

A tal conclusión no se opone lo alegado por el Ministerio Fiscal en su informe porque, tanto en la sentencia recurrida como en la de contraste, también se llega a valorar si la cuestión que plantea la ejecutada en esa fase puede ser obstáculo para la ejecución, negando que suscitar ese debate en ese momento impida conocer del mismo, siendo también contrario el criterio de la sentencia recurrida en esta cuestión.

A la vista de tales datos forzoso es concluir que concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS por lo que, habiéndose cumplido los requisitos establecidos en el artículo 224 de dicho texto legal, procede entrar a conocer del fondo del asunto.

TERCERO.-1.- El recurrente alega infracción de los artículos 6.4 y 1196 del Código Civil, y doctrina de esta Sala, recogida en sentencia de 13 de noviembre de 2013, todo ello en relación con el art. 241.1 de la LRJS.

Aduce, en esencia, que no se trata de aplicar el instituto de la compensación de deudas de aquel precepto civil sino que lo que pidió en ejecución de sentencias es que de la indemnización por despido se descuente otra indemnización que por extinción contractual percibió el trabajador. De no procederse de esa forma, resultaría que el trabajador ha percibido por la extinción contractual más de lo legalmente establecido y más de lo fijado en sentencia, vulnerándose de esa forma lo dispuesto en el art. 241.1 de la LRJS y generándose un enriquecimiento injusto. Según el recurrente, este criterio es el que se desprende de la doctrina de esta Sala, reflejada en la STS de 13 de octubre de 2016, rcud 3138/2015.

Añade que el momento procesal para plantear tal cuestión es el de ejecución de sentencia, aún cuando no se hubiere efectuado alegación en el procedimiento principal pues se trata de determinar el importe de la ejecución en atención a las cantidades ya abonadas, lo que es materia propia del procedimiento de ejecución, en el que se debe llevar a efecto la liquidación precisa del importe de la condena, en atención a todas las circunstancias eventualmente concurrentes.

2.- Procede examinar, en primer lugar, si la solicitud de que se descuente del importe fijado en la sentencia que se ejecuta la cantidad percibida por la trabajadora, en concepto de indemnización por extinción del contrato temporal, es extemporánea o, por el contrario, se ha realizado en el momento procesal oportuno.

Para una recta comprensión de la cuestión debatida hemos de partir del hecho de que mediante sentencia la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, de fecha 22 de enero de 2014 se estimó el recurso formulado por la parte actora, declarando la improcedencia del despido y condenando a la demandada a que, en plazo de cinco días, opte entre la readmisión de la actora o el abono de una indemnización de 11.972, 51 €.

La demandada, Servicio Andaluz de Empleo, optó por la indemnización.

Una vez firme la sentencia la parte actora instó la ejecución.

El Servicio Andaluz de Empleo se opuso al importe por el que se despachaba ejecución alegando que del mismo había que descontar la cantidad de 2.174, 19 €, que ya había abonado a la actora en concepto de indemnización por la extinción de su contrato de trabajo temporal. Dicha alegación la efectuó por primera vez en la fase de ejecución de sentencia.

Esta Sala considera que dicha solicitud es extemporánea y no puede ser examinada en la fase procesal en la que se efectuó, por los siguientes motivos:

Primero: A tenor de lo dispuesto en el artículo 18.2 de la LOPJ, "Las: sentencias se ejecutarán en sus propios términos". La sentencia cuya ejecución se insta es una sentencia firme y establece una condena, en el supuesto de que el demandado opte por la indemnización, al abono a la actora de 11.972, 51 €.

Segundo: El artículo 241 de la LRJS, bajo el epígrafe "Tutela ejecutiva", dispone: "1. La ejecución se llevará a efecto en los propios términos establecidos en el título que se ejecuta". Los términos de la sentencia son claros, condena al demandado, en el supuesto de que opte por la indemnización, al abono a la actora de la cantidad de 11.972, 51 €.



Tercero: El artículo 239 de la LRJS establece en su apartado 4: "El órgano jurisdiccional despachará ejecución siempre que concurren los presupuestos y requisitos procesales, el título ejecutivo no adolezca de ninguna irregularidad formal y los actos de ejecución que se solicitan sean conformes con la naturaleza y contenido del título. Contra el auto que resuelva la solicitud de ejecución podrá interponerse recurso de reposición, en el que, además de alegar las posibles infracciones en que hubiera de incurrir la resolución y el cumplimiento o incumplimiento de los presupuestos y requisitos procesales exigidos, podrá deducirse la oposición a la ejecución despachada aduciendo pago o cumplimiento documentalmente justificado, prescripción de la acción ejecutiva u otros hechos impeditivos, extintivos o excluyentes de la responsabilidad que se pretenda ejecutar siempre que hubieren acaecido con posterioridad a su constitución del título, no siendo la compensación de deudas admisible como causa de oposición a la ejecución".

El ejecutado se ha opuesto a la ejecución alegando que ha pagado una cantidad en concepto de indemnización y que dicha cantidad ha de ser descontada del importe de la indemnización fijada en sentencia. Sin embargo tal pago se efectuó con anterioridad a la constitución del título ejecutivo, y la norma dispone con absoluta rotundidad que cabe aducir pago o cumplimiento documentalmente justificado... "siempre que hubieren acaecido con posterioridad a su constitución del título".

Dicha alegación debió hacerla el demandado al contestar a la demanda, tal y como señala el artículo 85.2 de la LRJS " El demandado contestará afirmando o negando concretamente los hechos de la demanda, y alegando cuantas excepciones estime procedentes".

Cuarto: La doctrina de la Sala respecto a la ejecución de sentencias firmes aparece en la sentencia de 3 de octubre de 2012, recurso 4286/2011 y 27 de febrero de 2019, recurso 3597/2017, en las que se establece: "En cuanto a la ejecución de sentencias firmes se refiere es reiterada jurisprudencia constitucional, como recuerda, entre las más recientes, la STC 22/2009, de 26 enero que "el derecho a la ejecución de sentencias y demás resoluciones judiciales firmes constituye una manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva, en tanto que garantía del cumplimiento de los mandatos que estas resoluciones judiciales contienen, lo que determina que este derecho tenga como presupuesto lógico y aun constitucional la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes y de las situaciones jurídicas por ellas declaradas. El derecho a que la ejecución de lo juzgado se lleve a cabo en sus propios términos, es decir, con sujeción al principio de inmodificabilidad de lo juzgado, se traduce, así, en un derecho que actúa como límite y fundamento que impide que los Jueces y Tribunales puedan revisar las sentencias y demás resoluciones al margen de los supuestos taxativamente previstos en la Ley (por todas, STC 86/2006, de 27 de marzo , F. 2)", añade que "Este Tribunal ha declarado que, desde la perspectiva del art. 24.1 CE , no puede aceptarse que sin haberse alterado los términos en los que la disputa procesal fue planteada y resuelta ante la Sala sentenciadora, se pretenda privar de efectos, en un momento posterior, al pronunciamiento judicial entonces emitido, resultando sólo posible cuando concurren elementos que impidan física o jurídicamente su ejecución o que la dificulten por concurrir circunstancias sobrevenidas impeditivas (por todas, STC 285/2006, de 9 de octubre , F. 6), recordando que el legislador ha previsto mecanismos para atender a los supuestos de imposibilidad legal o material de cumplimiento de las Sentencias en sus propios términos, como el del art. 105.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa (LJCA ; STC 73/2000, de 14 de marzo , F. 9). Así, se ha destacado que uno de los supuestos en los que la ejecución de las sentencias en sus propios términos puede resultar imposible es, precisamente, la modificación sobrevenida de la normativa aplicable a la ejecución de que se trate o, si se quiere, una alteración de los términos en los que la disputa procesal fue planteada y resuelta, ya que, como regla general, una vez firme la Sentencia, a su ejecución sólo puede oponerse una alteración del marco jurídico de referencia para la cuestión debatida en el momento de su resolución por el legislador (por todas, STC 312/2006, de 8 de noviembre , F. 4)", así como que "También se ha señalado que, cuando para hacer ejecutar lo juzgado, el órgano judicial adopta una resolución que ha de ser cumplida por un ente público, éste ha de llevarla a cabo con la necesaria diligencia, sin obstaculizar el cumplimiento de lo acordado, por imponerle así el art. 118 de la Constitución , y que cuando tal obstaculización se produzca, el Juez ha de adoptar las medidas necesarias para su ejecución sin que se produzcan dilaciones indebidas, pues el retraso injustificado en la adopción de las medidas indicadas afecta en el tiempo a la efectividad del derecho fundamental (STC 149/1989, de 22 de septiembre , F. 3) ". Reiterando la STC 37/2007, de 12 febrero , que "también hemos declarado que, desde la perspectiva del art. 24.1 CE, no puede aceptarse que sin el concurso de elementos que hagan imposible física o jurídicamente la ejecución o la dificulten por concurrir circunstancias sobrevenidas impeditivas, por incorrecta determinación del fallo, por sus desproporcionadas consecuencias o por razones similares, esto es, que sin haberse alterado los términos en los cuales la disputa procesal fue planteada y resuelta ante la Sala sentenciadora, se pretenda privar de efectos en un momento posterior al pronunciamiento judicial emitido por la vía de discutir de nuevo, en trámite de ejecución, lo que ya fue en su día definitivamente resuelto por el órgano judicial (por todas, SSTC 41/1993, de 8 de febrero, F. 2 ; y 18/2004, de 23 de febrero, F. 4)".



Quinto: El art. 239.5 LRJS subraya lo excepcional de la declaración de inejecución dispone que "Solamente puede decretarse la inejecución de una sentencia u otro título ejecutivo si, decidiéndose expresamente en resolución motivada, se fundamenta en una causa prevista en una norma legal y no interpretada restrictivamente ..." y para evitar los supuestos de posible vulneración de la tutela judicial efectiva concede el acceso al recurso, estableciendo expresamente que "Contra el auto resolutorio del recurso de reposición interpuesto contra el auto en que se deniegue el despacho de la ejecución procederá recurso de suplicación o de casación ordinario, en su caso".

Sexto: El derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, artículo 24 CE, en su manifestación del derecho a la ejecución de sentencias y demás resoluciones judiciales firmes, con posible fundamento en una colisión con el principio de seguridad jurídica, art. 9.3 CE, nos conduce a entender que no concurren en la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, el 22 de enero de 2014 elementos que hagan imposible física o jurídicamente la ejecución o la dificulten, esto es, que sin haberse alterado los términos en los cuales la disputa procesal fue planteada y resuelta ante el juzgado sentenciador se pretenda privar de efectos, en un momento posterior al pronunciamiento judicial emitido, por la vía de discutir de nuevo, mediante el planteamiento de una demanda de revisión de actos declarativos de derechos, lo que ya fue en su día definitivamente resuelto por el órgano judicial.

3.- Existe ciertamente una sentencia firme -dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, el 22 de enero de 2014, que condena al SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO a abonar a DOÑA Claudia la cantidad de 11.972, 51 €, en concepto de indemnización, sin que proceda dejar sin efecto la ejecución de dicha sentencia firme mediante el mecanismo de formular oposición a la ejecución alegando lo que debió esgrimirse con anterioridad a la constitución del título ejecutivo, es decir, el pago de una cantidad en concepto de indemnización por extinción del contrato temporal, que entiende ha de descontarse del importe de la indemnización fijado en sentencia.

CUARTO.- Por todo lo razonado procede la desestimación del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado de la Junta de Andalucía, en representación del SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO, frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, el 16 de marzo de 2016, recurso número 3038/2016, que resolvió el recurso de suplicación interpuesto por el citado recurrente frente al auto dictado por el Juzgado de lo Social número 3 de Jaén el 1 de septiembre de 2016, autos número 181/2015, en ejecución de la sentencia dictada en los citados auto, seguidos a instancia de DOÑA Claudia contra el SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO, en reclamación por DESPIDO.. No procede la imposición de costas en virtud de lo establecido en el artículo 235.1 de la LRJS, ya que no ha habido escrito de impugnación del recurso de suplicación ni del recurso de casación para la unificación de doctrina.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado de la Junta de Andalucía, en nombre y representación del el SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO, contra la sentencia dictada el 16 de marzo de 2017, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, en el recurso número 3038/16, que resolvió el recurso de suplicación interpuesto por el citado recurrente frente al auto dictado por el Juzgado de lo Social número 3 de Jaén el 1 de septiembre de 2016, autos número 181/2015, en ejecución de la sentencia dictada en los citados auto, seguidos a instancia de DOÑA Claudia contra el SERVICIO ANDALUZ DE EMPLEO, en reclamación por DESPIDO.

Confirmar la sentencia recurrida.

No procede la imposición de costas ya que no ha habido escrito de impugnación del recurso de suplicación ni del recurso de casación para la unificación de doctrina.

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

Así se acuerda y firma.

QUE FORMULA LA MAGISTRADA EXCMA. SRA. D^a MARIA LUZ GARCIA PAREDES, Y AL QUE SE ADHIEREN LOS MAGISTRADOS EXCMOS. SRES. D. JESUS GULLON RODRIGUEZ, D. ANTONIO SEMPERE NAVARRO Y D. SEBASTIAN MORALO GALLEGO

Discrepo respetuosamente de la opinión mayoritaria de la Sala expresada en la sentencia. Expongo a continuación las razones por las que creo que el recurso de casación para la unificación de doctrina debería ser estimado.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

La estimación del recurso que, a mi entender, procede en este caso lo es porque la doctrina correcta se encuentra en la sentencia de contraste y ello implicaría entender que en ejecución de sentencia de condena a la indemnización por despido, tras haberse ejercitado la opción, se puede descontar lo percibido como indemnización por extinción del contrato temporal objeto del procedimiento, no pudiendo calificarse tal alegación como extemporánea por no venir reflejada en el título ejecutivo, si en el proceso declarativo no ha sido objeto de controversia la percepción por el trabajador de la indemnización por fin del contrato temporal, cuya extinción constituye el objeto de la demanda

PRIMERO.- Planteamiento del recurso de casación para la unificación de doctrina.

El Servicio Andaluz de Empleo ha formula el recurso de casación para la unificación de doctrina contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía, sede en Granada, de 16 de julio de 2017, dictada en el recurso de suplicación seguido bajo el número 3038/2016, que confirmaba el auto dictado el 1 de septiembre de 2016 por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Jaén, resolviendo el recurso de reposición interpuesto frente al dictado el 25 de mayo de 2016, en el proceso de ejecución definitiva de sentencia que, tras declaraba la improcedencia del despido, se optó por la indemnización, seguida bajo el núm. 181/2015, y en los cuales se denegaba lo solicitud por la parte ejecutada en orden a rebajar el importe de la indemnización por la que se despachaba la ejecución.

En dicho recurso de unificación de doctrina se invoca como sentencia de contraste la dictada por la misma Sala de lo Social, dictada el 1 de febrero de 2017, rec. 2661/2016, y se citan como normas infringidas los artículos 6.4 y 1196 del Código Civil, y doctrina de esta Sala, recogida en sentencia de 13 de noviembre de 2013, todo ello en relación con el art. 241.1 de la LRJS.

SEGUNDO. - Circunstancias de las que se debe partir y resolución judicial recurrida

Se dictó sentencia en el proceso de despido seguido por la demandante frente a la empresa que había extinguido el contrato temporal por llegada del término, habiéndole sido abonada la indemnización legal. El proceso concluyó con sentencia que declaraba la improcedencia del despido, optando la demandada por la indemnización. En ejecución de sentencia, la ejecutada pretendió que de la indemnización por despido se descontara la indemnización de 8 días de salario por año trabajado que percibió la demandante como fin del contrato temporal. El Juzgado de lo Social dictó auto rechazando lo pretendido por la parte ejecutada, siendo confirmada en reposición dicha resolución, mediante auto.

La parte ejecutada interpone recurso de suplicación en el que insiste en que se descuente el importe de lo abonado a la trabajadora por fin de contrato, invocando el abuso de derecho y la infracción del art. 1196 del CC y art. 241.1 de la LRJS.

La Sala de lo Social del TSJ ha desestimado el recurso. En primer lugar, indica que, por virtud de lo que dispone el art. 18 de la LOPJ, art. 85.2 de la LRJS y 400 de la LEC, la alegación de la parte ejecutada es extemporánea en tanto que no fue objeto del juicio en el que se pudo debatir el alcance económico de la posible estimación de la demanda. Igualmente, la Sala califica de irrelevante el que el auto de ejecución tenga acceso a la suplicación cuando este lo sea se para resolver sobre puntos sustanciales no controvertidos en el pleito porque ello se está refiriendo a circunstancias sobrevenidas. Además, sigue razonando la Sala sobre la cuestión planteada por la ejecutada y, con reiteración de criterios precedentes seguidos por dicha Sala, entiende que no es admisible que la ejecutada se beneficie ahora de la reducción del importe indemnizatorio, cuando hizo un uso fraudulento de la contratación temporal, con cita de las SSTs de 19 de abril de 2005, rcud 804/2004 y 9 de octubre de 2006, rcud 18022005 y 1803/2005. Y respecto a la compensación se dice que no hay deuda cierta del trabajador hacia la empresa ya que es esta la deudora; satisfecha la deuda desaparece la condición de deudor y acreedor; tampoco existía deuda del trabajador que solo se produciría tras el ejercicio de la opción empresarial; la deuda no era exigible; que la deuda del trabajador solo podría nacer del propio fraude empresarial que se constata; las cantidades que se pretenden compensar tienen finalidades distintas; en definitiva, sin deuda no hay posibilidad de compensar.

TERCERO. -Examen de la contradicción.

En el presente supuesto, entre las sentencias comparadas existe la contradicción que exige el art. 219.1 de la LRJS, tal y como todos los componentes de la Sala aceptaron, sin que las razones dadas por el Ministerio Fiscal en sentido contrario se aceptasen porque, tanto en la sentencia recurrida como en la de contraste se llega a valorar si la cuestión que plantea la ejecutada en esa fase puede ser obstáculo alguno para la ejecución, negando que suscitar ese debate en ese momento impida conocer del mismo, siendo también contrario el criterio de la sentencia recurrida en esta cuestión.

**CUARTO.** - Motivo de infracción de norma

1.- Planteamiento del motivo.

Según la parte recurrente, no se trata de aplicar el instituto de la compensación de deudas de aquel precepto civil, sino que lo que pidió en ejecución de sentencia es que la indemnización por despido se vea descontada con otra indemnización que por extinción contractual percibió el trabajador. De no procederse de esa forma, resultaría que el trabajador ha percibido por la extinción contractual más de lo legalmente establecido y más de lo fijado en sentencia, vulnerándose de esa forma lo dispuesto en el art. 241.1 de la LRJS y generándose un enriquecimiento injusto. Según el recurrente, este criterio es el que se desprende de la doctrina de esta Sala, reflejada en la STS de 13 de octubre de 2016, rcud 3138/2015.

2. Doctrina de la Sala en relación con la deducción de las cantidades abonadas al trabajador por la extinción del último contrato temporal impugnado y que ha sido declarada improcedente.

En el escrito de interposición del recurso, bajo un solo motivo, se están suscitando dos cuestiones de diferente contenido y alcance que deben ser tratadas separadamente, máxime cuando la desestimación de una de ellas dejaría vacío de contenido la otra.

En efecto, como se ha dicho anteriormente, tanto la sentencia recurrida como la de contraste, analizan si en ejecución definitiva de sentencia firme se pueden introducir debates que no lo fueron en la instancia. Si, como dice la sentencia recurrida, la parte ejecutada no podía reclamar en el proceso de ejecución la cuestión que llevó a la misma, la imposibilidad de examinar esa pretensión haría innecesario pasara resolver si la cantidad por la que se despacha ejecución debe ser minorada. Por tanto, lo procedente sería comenzar por resolver cual de las dos sentencias ha dado exacto cumplimiento a la cuestión procesal.

No obstante, y dado que para poder solventar esa cuestión resulta también necesario conocer la naturaleza de lo que está pidiendo la parte ejecutada, entendemos conveniente comenzar por la que podría calificarse como cuestión no procesal o de fondo, diciendo que esta Sala ha admitido que la indemnización por despido improcedente se vea reducida por la cantidad que el trabajador haya percibido como indemnización por la finalización del contrato temporal que, finalmente, ha justificado aquella declaración de improcedencia, doctrina actual que no es la que ha seguido la sentencia recurrida.

Así es, en las SSTS de 11 de julio de 2018, rcud 2131/2016, y 20 de junio de 2018, rcud 3510/2016, de fecha posterior a la que aquí es objeto del recurso, vienen a matizar la doctrina precedente, precisamente recogida en la sentencia recurrida.

En primer lugar, la Sala se refiere a los supuestos en los que, estando suscrita una cadena de contratos temporales, que se han ido extinguido con las indemnizaciones que correspondieran por fin de contrato, se presenta demanda por despido al extinguirse el último de ellos, llegándose judicialmente a la conclusión que esa cadena de contratos ha sido fraudulenta y, por tanto, que el despido es improcedente.

En segundo lugar, en esa situación en la que el trabajador ha percibido varias indemnizaciones por fin de contrato temporal y ahora surge la indemnización por despido improcedente, ante el fraude en la cadena contractual, la Sala dice que " el trabajador resulta indemnizado en dos o más veces por la extinción y ceses previos de una relación que no se evidencia diferente: la concatenación contractual no ha provocado la existencia de relaciones (sucesivas) diversas (SSTS 10 abril 1995, rc. 546/1994, 17 enero 1996, rcud 1848/1995). No existe razón alguna para poder sostener la quiebra o desaparición del carácter unitario de la prestación". Siendo ello así, se considera que "La naturaleza reparadora por pérdida del contrato se suma a la reparación acaecida por la no renovación de aquellos contratos temporales, provocando una retribución superpuesta, un solapamiento de abonos por un concepto idéntico, que es preciso atemperar" Ante aquella duplicidad de pago, correspondiente a una única relación de servicios la Sala dice que se puede acudir a dos figuras, la compensación de deudas o el enriquecimiento injusto.

Así, respecto de todas las indemnizaciones percibidas por los contratos temporales, excepción del último contrato, la Sala ha entendido que no procede reintegrar nada, negando que exista enriquecimiento injusto ni que se pueda hablar de dualidad de créditos. Y lo expresa diciendo que " las indemnizaciones obtenidas tras cada extinción no pueden entenderse neutralizadas cuando el empleador persiste en la suscripción de vínculos temporales No puede hablarse, por ende, de la existencia de enriquecimiento injusto con relación a los contratos precedentes al vigente al tiempo del despido.... ni por ende concurre el elemento de exigibilidad (del art. 1196 CC se deriva que las deudas cuya compensación se pretende sean vencidas, líquidas y exigibles). Aquél percibió la indemnización legalmente establecida tras cada cese derivado de un contrato cuya temporalidad carecía de base y que resultaba indebidamente utilizado por el empleador.



La solución no es la misma respecto de la última indemnización percibida por fin de contrato y cuya extinción ha provocado el proceso de despido. Y ello porque "esa ruptura final del vínculo entre las partes no tiene como causa la extinción regular de dicho contrato temporal sino un despido improcedente, para el cual el legislador ha previsto una específica, y superior, indemnización (art. 56 ET), en cuyo cómputo resulta integrado el periodo de la prestación de servicios correspondiente al mismo contrato".

Esto es y como dice la Sala, la decisión de extinción es única y no puede generar una suma de indemnizaciones y por ello y para evitar el enriquecimiento injusto derivado de conceder una indemnización por dos causas distintas siendo que, finalmente, solo existe una, la de despido improcedente, procede detraer la relativa a la extinción reglada del vínculo temporal de la correspondiente a la verdadera causa de extinción contractual. En definitiva, es de todo punto incompatible percibir la indemnización legal por válida extinción del contrato temporal cuando esta misma extinción se ha declarado improcedente de forma que a aquella indemnización le sustituye la que corresponde a la verdadera naturaleza del acto extintivo (art. 1204 del CC).

3.- Doctrina de la Sala en orden a la preclusión de alegaciones, en relación con la indemnización por fin de contrato.

En atención a la regla de preclusión alegaciones de hechos y fundamentos jurídicos (art. 136 y 286 de la LEC) debemos traer a colación la doctrina de la Sala que puede servir a la hora de justificar la decisión que creemos que aquí debió adoptarse.

La pretensión de la demanda que pide que se declare que la extinción es improcedente no solo lleva aparejada la fijación de la indemnización por esa calificación sino, y además de dicho en el anterior apartado, la de abono de la indemnización legal que procediera por extinción válida del contrato, aún cuando no hubiera figurado en demanda, como esta Sala también ha reconocido diciendo, "lo que el trabajador reclama cuando solicita la calificación del cese como despido nulo o improcedente no es otra cosa que el abono de la máxima indemnización legal que proceda, sin que sea necesario que se tenga que instar en la demanda la pretensión concreta de una específica cuantía indemnizatoria, de tal manera que la acción ejercitada en reclamación de la indemnización correspondiente al despido improcedente lleva en sí mismo implícita la de la menor indemnización que el antedicho precepto contempla para la extinción de los contratos temporales" [STS de 9 de mayo de 2017, rcud 1806/2015, que reitera la doctrina del Pleno de la Sala, de la sentencia de 28 de marzo de 2017, rcud 1664/2015].

Es más, respecto de que en vía de recurso de casación para la unificación de doctrina se haya planteado por primera vez por el trabajador, dentro del proceso de despido, que se le abone la indemnización legal por extinción válida del contrato, se confirma que tal forma de proceder no es cuestión nueva diciendo lo siguiente: "lo que el trabajador reclama cuando solicita la calificación del cese como despido nulo o improcedente no es otra cosa que el abono de la máxima indemnización legal que proceda, sin que sea necesario que se tenga que instar en la demanda la pretensión concreta de una específica cuantía indemnizatoria, de tal manera que la acción ejercitada en reclamación de la indemnización correspondiente al despido improcedente lleva en sí mismo implícita la de la menor indemnización que el antedicho precepto contempla para la extinción de los contratos temporales.

4.- Ambito de la ejecución definitiva de sentencia y titulo ejecutivo.

a.- Régimen procesal del proceso declarativo de despido.

A la vista de aquella doctrina, ya podemos entrar a decidir si la parte ejecutada podía suscitar aquel debate en la ejecución de la sentencia.

La sentencia recurrida ha apreciado la extemporaneidad de la rebaja de la cuantía indemnizatoria al no haberse tratado en el proceso declarativo de despido, lo que nos lleva a examinar el ámbito del proceso declarativo y ejecutivo.

Como remarca la Exposición de Motivos de la LRJS, no será necesaria reconvencción para alegar la compensación de deudas vencidas y exigibles y no se formule pretensión de condena reconvenccional y, en general, cuando el demandado esgrima una pretensión que tienda exclusivamente a ser absuelto de la pretensión, siendo suficiente que se alegue en la contestación a la demanda, lo que se especifica en el art. 85 de la LRJS (términos similares los encontramos en el art. 408.1 de la LEC). Por tanto, el demandado y desde esa condición tiene la posibilidad de oponerse a la demanda alegan la extinción de la obligación por compensación de deudas.

También es importante referirse a lo que dispone el art. 87.3 de la LRJS cuando establece lo siguiente, en orden a las facultades del juzgador de instancia: "El juez o tribunal, sin apartarse de las pretensiones y causa de pedir que expresen las partes en la demanda y contestación, podrá..... solicitar alegaciones sobre los posibles



pronunciamientos derivados que por mandato legal, o por conexión o consecuencia, resulten necesariamente de las pretensiones formuladas por las partes". Con ello se está facultando al juzgador de instancia para que, en atención a las pretensiones formuladas por cada parte, éstas puedan hacer alegaciones sobre posibles pronunciamientos que, por estar conectados o sean consecuencia o derivados de la propia pretensión de cada parte, pudiera contener la resolución que dicte. No consta que en el proceso en el que se dictó la sentencia ejecutada el juez de lo social hiciera uso de esta facultad y menos cuando resulta que su decisión fue desestimatoria de la demanda, con lo cual nada tenía que decidir al respecto al confirmar que la extinción del contrato temporal era ajustada a derecho, ni que tampoco se hiciera uso de la misma por la Sala de suplicación, a la vista de lo pretendido en los escritos de recurso.

A la vista de aquellas previsiones legales, resulta que en la fase declarativa del proceso de despido, cuando se entienda que el despido es improcedente, no existe obstáculo para resolver sobre si procede la deducción de lo percibido por el trabajador por la extinción del contrato temporal, dejando reflejada en el fallo de la sentencia, ya de forma estimatoria o desestimatoria, lo que se decida al respecto. En este caso, de haberse suscitado en la instancia, tal decisión le hubiera correspondido a la Sala de suplicación al ser en ese momento en el que se declaró la improcedencia del despido.

Lo anterior se desprende de lo que dispone el ya citado art. 85 de la LRJS (por cierto, con un contenido diferente al que se recoge en el art. 405 de la LEC que se cita en la sentencia recurrida y art. 408.1 de la misma) cuando permite al demandando alegar, al contestar a la demanda, cualquier pretensión que tienda a obtener a ser absuelto de las pretensiones de la parte contraria, debiéndose entender incluido en ello aquella que la pueda rebajar o reducir cuando, ciertamente, está además esté vinculada al objeto del proceso, máxime cuando el también citado art. 87.3 faculta al juzgador de instancia para que requiera a las partes a fin de que formulen alegaciones sobre los posibles pronunciamientos derivados, ya por mandato legal, o por conexión o consecuencia, que resulten necesariamente de las pretensiones formuladas por las partes.

Esto es, en la sentencia que resuelva el proceso por despido se puede emitir un fallo en el que, declarando la improcedencia del despido, con la opción que otorga la ley, se indique de forma expresa que de las cantidades que correspondan por opción por la indemnización se deduzcan las cantidades que se hayan abonado por la extinción del contrato temporal que fue impugnado judicialmente y así lo ha venido haciendo incluso esta Sala en los pronunciamientos en los que se ha entendido válida tal forma de proceder (SSTS de 11 de julio de 2018, rcud 2131/2016, y 20 de junio de 2018, rcud 3510/2016, antes citadas).

Ahora bien, el que pueda existir aquella vía en la fase declarativa no significa que al demandado se le cierren otras puertas procesales en las que hacer valer esas consecuencias que, conectadas, puedan derivarse de las pretensiones de las partes, en tanto en cuanto no hayan sido objeto del proceso declarativo. Entre esas vías está la de la ejecución definitiva de la sentencia que fija un importe líquido como cantidad objeto de condena.

b. Régimen procesal de la ejecución definitiva de pago de la cantidad correspondiente a la indemnización por despido improcedente.

La decisión que aquí se entiende que era la que debía haberse adoptado no ignora en momento alguno lo que preceptúa el art. 18.2 de la LOPJ, en orden a que sentencias se ejecutarán en sus propios términos, que se reitera en el art. 241.1 de la LRJS y menos la doctrina constitucional al efecto.

Como ya indicaba la ponencia que presenté, reiterada jurisprudencia y doctrina constitucional viene señalando, el derecho a la ejecución de sentencias constituye una manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva, garantizando el cumplimiento del mandato que contiene aquellas resoluciones judiciales. Así, cuando se dice que "El derecho a que la ejecución de lo juzgado se lleve a cabo en sus propios términos, es decir, con sujeción al principio de inmodificabilidad de lo juzgado, se traduce, así, en un derecho que actúa como límite y fundamento que impide que los Jueces y Tribunales puedan revisar las sentencias y demás resoluciones al margen de los supuestos taxativamente previstos en la Ley (por todas, STC 86/2006, de 27 de marzo, F. 2)", añade que "Este Tribunal ha declarado que, desde la perspectiva del art. 24.1 CE, no puede aceptarse que sin haberse alterado los términos en los que la disputa procesal fue planteada y resuelta ante la Sala sentenciadora, se pretenda privar de efectos, en un momento posterior, al pronunciamiento judicial entonces emitido" [STC 22/2009].

Tampoco ignoraba que dicha doctrina constitucional ha indicado que el derecho a la ejecución de sentencias en sus propios términos no permite que en esa fase se hagan interpretaciones de los pronunciamientos que pueden alterarlos, incurriendo en incongruencias e, incluso, arbitrariedad, por mucho que puedan ampararse en decisiones judiciales firmes ilegales [STC 56/2002, entre otras]. Ahora bien, dicha doctrina no es rígida cuando, también, viene diciendo que esa regla general presenta excepciones. Y así ha dicho que " Esta regla general encuentra, no obstante, una excepción: "ni la seguridad jurídica ni la efectividad de la tutela judicial alcanzan a integrar un supuesto derecho a beneficiarse de simples errores materiales o de evidentes omisiones en la



redacción o transcripción de la Sentencia que puedan deducirse, con toda certeza, del propio texto de la misma (SSTC 286/2000 , de 27 de noviembre, FJ 2 ; 140/2001 , FJ 3).

En definitiva, las resoluciones dictadas en fase ejecutiva no se han adoptado de forma razonablemente coherente con el contenido de la Sentencia que se pretende ejecutar, realizando una interpretación de esta última resolución judicial que resulta incompatible con el derecho a la ejecución de las Sentencias judiciales en sus propios términos"

O que " En todo caso, resulta preciso advertir que para apreciar si hubo una correcta ejecución o, por el contrario, una separación irrazonable, arbitraria o errónea en relación con el significado y con el alcance de los pronunciamientos de la parte dispositiva de la resolución que se ejecuta, se exige el contraste del fallo de la resolución objeto de ejecución (interpretado de acuerdo con la fundamentación y con el resto de los extremos del pleito) con lo posteriormente resuelto para ejecutarlo (SSTC 116/2003 , de 16 de junio, FJ 3; 207/2003 , de 1 de diciembre, FJ 2; 49/2004 , de 30 de marzo, FJ 2; 190/2004 , de 2 de noviembre, FJ 3; 223/2004 , de 29 de noviembre, FJ 6)" [STC 115/2005, 209/2005, 70/2006 y 180/2006, entre otras]

En definitiva, para el ámbito de la ejecución de sentencia no viene determinada de forma automática y exclusiva por lo que se indique solo en el fallo sino que, como expresamente recoge el TC " la fiscalización del ajuste de la actividad jurisdiccional de ejecución al fallo se compone pues, naturalmente, del fallo mismo (interpretado de acuerdo con la fundamentación y con el resto de los extremos del pleito), y asimismo de lo posteriormente resuelto para ejecutarlo, examinando si hubo o no un apartamiento irrazonable, arbitrario o erróneo en relación con el significado y con el alcance de los pronunciamientos de la parte dispositiva de la resolución que se ejecuta". Y añade que "para determinar si los autos de ejecución se han apartado del significado y alcance de los pronunciamientos de la Sentencia de la que traen causa es necesario partir del examen de tales pronunciamientos que, plasmados en el fallo o parte dispositiva, son consecuencia de la fundamentación jurídica de dicha resolución judicial, en una línea secuencial que une las alegaciones y pretensiones de la parte actora con la fundamentación jurídica y argumentación que funda la Sentencia, para desembocar en el fallo y concretos pronunciamientos contenidos en éste. La función jurisdiccional de decir el Derecho, presupuesto necesario de la ejecución, no permite una consideración aislada de cada uno de dichos momentos y actos procesales, sino que requiere su valoración unitaria o global, pues ésta es la que permite extraer, con mayor grado de certeza, el genuino alcance y significación de las determinaciones del órgano jurisdiccional y de los efectos jurídicos, de naturaleza formal o material, que deben producir aquéllas" [STC 139/2012]

Partiendo de aquellas premisas, lo que aquí interesa dilucidar es si en la ejecución de una sentencia condenatoria a una cantidad líquida, correspondiente a la indemnización por despido, ante una extinción del contrato indemnizada, declarada judicialmente improcedente, puede modificarse su cuantía, restando la indemnización ya abonada por la extinción dejada sin efecto. Para ello ha de acudirse a las reglas de la ejecución para conocer la oposición que a esa ejecución puede hacer la parte ejecutada.

Como determina el art. 239.2 de la LRJS, la ejecución de las sentencias firmes se inicia a instancia de parte que podrá solicitar indicando la clase de tutela ejecutiva que pretende y, tratándose de ejecución dineraria, deberá identificar la cantidad líquida reclamada como principal (en este caso, la ejecución es puramente dineraria en tanto que no ha sido necesario acudir a la ejecución especial de la sentencia de despido, al haber optado la demandada por la indemnización).

Igualmente, el apartado 4 del citado precepto dispone que se despachará ejecución siempre que el título ejecutivo no adolezca de irregularidad formal y los actos de ejecución que se soliciten sean conformes con la naturaleza y contenido del título. Respecto de la parte ejecutada, el precepto contempla la fase de oposición a la ejecución indicando que las causas que se pueden alegar a tal efecto son el pago o cumplimiento documentalmente justificado, así como la prescripción de la acción ejecutiva u otros hechos impositivos, extintivos o excluyentes de la responsabilidad que se pretende ejecutar, siempre que hubieren acaecido con posterioridad al título, no siendo la compensación de deudas admisible como causa de oposición a la ejecución (en similares términos la LEC excluye de la ejecución forzosa de resoluciones judiciales la compensación de deudas y la pluspeticion que la reserva para la ejecución de otros títulos extrajudiciales - art. 557.1.2ª y 3ª de la LEC).

La parte ejecutada se opuso al pago del importe total de la indemnización por despido fijada en el título ejecutivo porque entendía que debía reducirse dicho importe con lo abonado por fin de contrato temporal, alegando a tal efecto el art. 1196 del CC así como la existencia de enriquecimiento injusto.

Entre las causas de oposición a la ejecución que puede invocar la parte ejecutada se contempla el pago o cumplimiento documentalmente justificado y en este caso es evidente que la parte ejecutada lo que está invocando es un pago parcial de la cantidad objeto de condena. El Código Civil dispone en el art. 1156 que las obligaciones se extinguen por el pago o cumplimiento de la obligación y que, según el art. 1157, no se



entenderá pagada una deuda sino cuando completamente se hubiese entregado la cosa o hecho la prestación en que la obligación consistía. El art. 1162 señala que el pago deberá hacerse a la persona en cuyo favor estuviera constituida la obligación.

Por tanto, no siendo posible acudir a la compensación de deudas, si que procede admitir como causa de oposición el pago parcial de la cantidad objeto de condena porque si, como dice esta Sala, en las sentencias que hemos citado anteriormente, la decisión de cese es una y solo corresponde el pago de una determinada cantidad como indemnización por extinción del contrato, habiéndose percibido ya una cantidad por ese concepto, ello supone que de la fijada en el título ejecutivo debe ser descontado lo ya pagado, cuando no se cuestiona la realidad del pago y el concepto por el que lo fue. Lo contrario supondría, como ya ha dicho esta Sala, que se incurriera en un enriquecimiento injusto.

Con ello no se está incumpliendo con lo que dispone en el art. 400.1 de la LEC, que también se cita en la sentencia recurrida. Dicho precepto se dirige a la parte actora y demandada que formule reconvencción (art. 406.3 de la LEC), en tanto que por una y otra vía ambas partes están pidiendo la condena de la contraria al cumplimiento de determinada obligación y ello no es lo que sucede en este caso en el que la parte ejecutada no formulo pretensión vía reconvenccional en la fase declarativa ni , como se ha dicho antes, le era exigible acudir necesariamente a dicha vía para interesar lo que en la ejecución ha solicitado.

Del mismo modo, el que no se haya suscitado la cuestión en el proceso declarativo no significa que se haya vulnerado el principio de concentración y celeridad que informa el proceso laboral ya que, siendo principios que deben estar presentes al interpretar todas las normas procesales, no se advierte en qué medida y forma se conculcan aquellos principios con lo aquí decidido y menos que ello se pueda justificar por la carga de trabajo que pesan sobre los órgano judiciales cuando, sin cuestionar la realidad de ello, la decisión que tuviera que adoptarse al respecto, ya fuera en vía declarativa o de ejecución, sería la misma cuando la realidad del pago de la indemnización por fin de contrato no resulta controvertida y solo ha sido un debate de índole jurídico.

Las normas procesales, dentro del rigor y formalismo que las acompaña, también deben preservar el principio de seguridad jurídica, como refiere la LEC, y para ello ha de evitarse, en lo posible, someter a los mismos justiciables a diferentes procesos cuando la cuestión puede zanjarse en uno solo.

Esta decisión no ignora ni ignoraba en el ponencia que presentamos la regulación en materia de ejecución en relación con los hechos nuevos y la doctrina constitucional que también se ha pronunciado al respecto diciendo que "Es claro que en fase ejecutiva cabe plantear cuestiones no decididas en el título ejecutivo cuando son nuevas en el apremio e interponer los recursos pertinentes previstos, en su caso, por el legislador. Pero también lo es que, en general, se entiende que las cuestiones nuevas son sobrevenidas y que, en todo caso, salvo causa legal permisiva interpretada de modo razonable, no arbitraria y coherente, los fallos deben ser ejecutados de modo razonable aun cuando la solución que contemplen sea incorrecta, so pena de vaciar de contenido el derecho a la ejecución de las resoluciones firmes en sus propios términos" [STC 209/2005], ya que aquí no se está vaciando de contenido al fallo, si no que concurre, dentro de los términos del debate y de la decisión empresarial que se ha dejado sin efecto, sino entendiendo que concurre causa legal de oposición a la ejecución como es el pago parcial.

En efecto, es cierto que en la ejecución definitiva y, como otras circunstancias que pueden ser alegadas en la misma, además de las causas de oposición que expresamente refiere la norma, permite que por el ejecutado se invoquen hechos nuevos, producidos con posterioridad a la producción del título ejecutivo, tal y como se infiere del art. 564 de la LEC. Nuestra decisión parte y no cuestiona que lo que aquí está en debate no tiene la condición de hecho nuevo. Claramente y evidentemente, la cantidad abonada por el empresario al extinguir el contrato y por tal causa, es un hecho anterior. Pero, lo que negamos es que ese hecho tenga la condición de hecho precluido por no alegado en su momento procesal oportuno. Y ello en coherencia con la doctrina que la Sala ha venido elaborando en orden a las cuestiones nuevas y la preclusión de los actos, que hemos referido anteriormente. Si al trabajador que está impugnando la extinción del contrato temporal, y reclama en demanda por despido improcedente, se le permite en vía de recurso y ante el fracaso de su pretensión, reclamar la indemnización legal por extinción válida de su contrato por estar integrada en su pretensión, no sería lógico entender que no está integrado en el debate en la instancia y la oposición a la misma la devolución por vía de descuento de la indemnización que ya haya abonado el empresario. En definitiva, que tanto para el trabajador como para el empresario, que las consecuencias de la extinción contractual que fije el juzgador se ajuste a derecho. Por tanto, y en ejecución de sentencia, es cierto que no estaríamos dentro del concepto de hechos nuevos o de nueva noticia, pero sí que con hechos que han configurado la pretensión y oposición y que deben tenerse en consideración al determinar si la ejecución de la sentencia se ajusta a lo que en ella se recoge y ha configurado el debate, según la doctrina constitucional que hemos indicado.



Lo anterior significa que la demandada ejecutada pueda alegar el pago realizado al extinguir el contrato para ajustar las cuantías del título ejecutivo, sin que con ello el trabajador perciba menos ni más de lo que se ha declarado que le corresponde, en atención a las pretensiones de las partes sobre las que se ha llegado al título ejecutivo. Ello es la causa de oposición como la del pago -parcial, en este caso- y que se puede invocar porque con la sentencia firme que fija la indemnización por despido improcedente es por la que aquel pago ya realizado se constituye como insuficiente para cumplir con los derechos derivados de la extinción del contrato que ha fijado el título ejecutivo y por ello permite que a la hora de hacer efectiva la condena aquella cantidad deba ser tomada en consideración.

En definitiva, no se vulnera la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, se respeta el título ejecutivo cuando la condena incluye el pago de la indemnización por extinción del contrato y se acuerda descontar del importe lo que ha percibido el trabajador por la extinción que se ha calificado de indebida, al ser derivación natural e ineludible de la situación que se ha resuelto y, en consecuencia, dicho ajuste en la indemnización por extinción del contrato viene a constituirse en un efecto legal, implícitamente comprendido en el título ejecutivo, todo ello sin necesidad de juicios valorativos u operaciones de calificación jurídica respecto de aquel abono que se deduce del total. Como recuerda la STS, Sala 1ª de 1 de febrero de 2000, rec. 1258/1995, "El mandato de ejecutar las sentencias firmes en sus propios términos incluye las decisiones que razonable y legalmente son efecto necesario para la materialización de la resolución judicial, que es lo verificado en el incidente de ejecución, donde se abordaron cuestiones que guardan directa e inmediata relación de causalidad con el fallo, sin que lo decidido en fase de ejecución implique la revisión de la sentencia".

Finalmente, y respecto de la doctrina recogida en las SSTS de 31 de mayo de 2006, rcud 1802/2005, y 9 de octubre de 2006, rcud 1803/2005, que invocaba el Ministerio Fiscal, según la cual, para que las deudas sean compensables es preciso que sean vencidas, líquidas y exigibles, a tenor de lo que dispone el art. 1196 del CC, no tienen encaje en este debate, en tanto que no se está invocando en el recurso la compensación.

Tampoco la STS de 20 de junio de 2017, rcud 3743/2017 y las que en ella se citan, sería aplicable al caso ya que, aunque referida también a la ejecución de sentencia que reconoce el derecho a una pensión de incapacidad permanente y la posibilidad de descontar de lo generado en tal concepto, desde la fecha de efectos reconocida, lo correspondiente al periodo en que el trabajador estuvo de alta en el RETA. Evidentemente esta pretensión escapa de la ejecución en tanto que, afectan a hechos que para nada configuraron ni estaban implícitos en la oposición a la demanda en tanto que se cuestiona la compatibilidad de la pensión con una actividad. Nada de eso es lo que aquí sucede, tal y como hemos dejado dicho anteriormente.

Del mismo modo, la doctrina que esta Sala haya configurado sobre ejecución de sentencia de despido y si en esa fase se pueda o no descontar de los salarios de tramitación de lo percibido en otro empleo, tampoco entorpecería la decisión que entendemos que se debió adoptar ya que aquella está en función de una serie de circunstancias que atiende al tiempo de empleo y al momento que se quiera hacer valer (actividad durante la tramitación en la instancia y hasta la sentencia, o con posterioridad a la misma y, en su caso, alegación en la instancia o no), siendo, además, una circunstancia - lo percibido en otro empleo- que sea cual sea el momento en el que se quiera hacer valer, necesita de una expresa alegación, prueba y valoración jurídica, ya que no está tan siquiera implícita en la oposición a la demanda, al no configurar la decisión empresarial de despido que se impugna. En lo que aquí se está planteando la única controversia que se ha suscitado es si lo abonado por el empresario al extinguir el contrato puede descontarse en vía de ejecución, la única discrepancia entre las partes es relativa al momento en que se puede invocar ese hecho que nadie cuestiona e integra la oposición a la demanda e incluso la propia pretensión del actor al querer que se deje sin efecto lo hecho por el demandado.

No queremos concluir este Voto Particular sin hacer mención del principio de justicia material, del que esta Sala se ha echo eco en ocasiones (SSTS de 27 de junio de 2018, rcud 2655/2016, 27 de junio de 2017, rcud 1735/2015, 26 de septiembre de 2011, rcud 733/2010), por el cual las normas deben ser interpretadas con la amplitud a la que aquél responde, desde el respeto al derecho de tutela judicial efectiva que lleva a procurar la justicia material del caso concreto. Esta Sala, en reiteradas sentencias, como la de 4 de abril de 2018, rcud 2935/2016, y sus precedentes, dictadas en procedimientos por despido y con ocasión de resolver un debate sobre si procedían salarios de tramitación cuando el juzgador de instancia había declarado la extinción del contrato en sentencia por no ser posible la readmisión sin que el trabajador hubiera instado tal medida, dijo: "Ahora bien, para el supuesto que el Magistrado desatienda tal prescripción (en referencia al mandato del art. 110.1 b) de la LRJS) y acuerde una extinción contractual no pedida, creemos que por justicia material no pueden negarse las mismas consecuencias -léase salarios de tramitación- que cuando la finalización del vínculo laboral hubiese sido expresamente pedida por la parte, puesto que ni puede admitirse que se deje a la voluntad del juzgador determinar el alcance de los derechos del trabajador despedido, ni tampoco obligarse a éste a que necesariamente combata por vía de recurso -con todo lo que ello comporta- una decisión opuesta a los principios que informan el proceso y - sobre todo- a la debida tutela judicial; sin perjuicio, claro está, de



que la parte pueda efectivamente denunciar la incongruente respuesta judicial, si a sus intereses conviniese". Pues bien, en el presente caso, nuestra decisión no pretende inspirarse ni amparar en ese principio porque entendemos que hay justificación suficiente con todo lo que hemos argumentado en derecho para que la ejecución de la sentencia firme deba ser configurada con la reducción de lo ya percibido por el mismo concepto al que responde la cantidad ejecutada aunque no haya una expresa y formal indicación de la misma en el fallo de la resolución, cuando ésta deja sin efecto la medida extintiva indemnizada adoptada por el empleador.

QUINTO.- Todo lo anterior hubiera llevado a concluir en que la doctrina correcta se contiene en la sentencia de contraste, lo que hubiera provocado la casación de la sentencia recurrida y, en consecuencia, al resolver el debate planteado en suplicación, tendría que haberse estimado el interpuesto por la parte ejecutada y revocar el auto dictado el 1 de septiembre de 2016 por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Jaén, resolviendo el recurso de reposición interpuesto frente al dictado el 25 de mayo de 2016, en el proceso de ejecución definitiva de sentencia que declaraba la improcedencia del despido, núm. 181/2015, en el sentido de estimar procedente la solicitud de la parte ejecutada de despachar ejecución por un principal de 9.798,32 euros (11.972,51- 2.174,19), con los efectos oportunos en materia de costas, depósitos y consignaciones legalmente establecidos. Sin imposición de costas y con devolución de los depósitos y consignaciones que en exceso de la cantidad aquí fijada se pudieran haber constituido para recurrir.

FONDO DOCUMENTAL CEJ